

LE CONTRÔLE DES FRONTIÈRES ET LE RÉGIME DES VISAS DANS L'UNION EUROPÉENNE : SÉCURITÉ INTÉRIEURE OU PRÉROGATIVE DE SOUVERAINETÉ ?*

THÈSE POUR LE DOCTORAT EN DROIT PUBLIC

Présentée et soutenue publiquement à St. Sébastien le 10 janvier 2017

par

Daniela RODRIGUEZ BAUTISTA

Directeurs de la recherche : **Mme. Juana GOIZUETA VÉRTIZ**, Professeur à l'Université du Pays Basque
M. Henri LABAYLE, Professeur à l'Université de Pau et des Pays de l'Adour

JURY :

M. Francisco Javier DONAIRE VILLA, Rapporteur du jury, Professeur à l'Université Carlos III-Madrid.

Mme. Sonia GARCÍA VASQUÉZ, Rapporteur du jury, Professeur à l'Université de la Corogne.

Mme. Géraldine BACHOUÉ, Membre du jury, Maître de Conférences à l'Université de Pau et des Pays de l'Adour.

M. Rafael BUSTOS, Membre du jury, Professeur à l'Université de Salamanque.

Mme. María José CORCHETE, Membre du jury, Professeur à l'Université de Salamanque.

M. Gurutz JAURÉGUI BERECIARTU, Membre du jury, Professeur à l'Université du Pays Basque.

Mme. Clementine MAZILLE, Membre du jury, Maître de Conférences à l'Université de Pau et des Pays de l'Adour.

M. Eduardo RUIZ VIEYTES, Membre du jury, Professeur à l'Université de Deusto.

Mme. Aida TORRES, Membre du jury, Professeur à l'Université Pompeu Fabra.

M. Juan Ignacio UGARTEMENDIA ECEIZABARRENA, Membre du jury, Professeur à l'Université du Pays Basque.

* En Espagne, cette thèse a été enregistrée sous le nom : « La forteresse invisible de l'espace Schengen : L'harmonisation de la prérogative de souveraineté à travers la sécurité intérieur »

TESIS EN COTUTELA / THÈSE EN COTUTELLE
UNIVERSIDAD DEL PAÍS VASCO (UPV/EHU)
UNIVERSITÉ DE PAU ET DES PAYS DE L'ADOUR (UPPA)

**EL CONTROL DE FRONTERAS Y EL REGIMÉN DE
VISADOS EN LA UNIÓN EUROPEA: ¿SEGURIDAD
INTERIOR O PRERROGATIVA SOBERANA?**

**LE CONTRÔLE DES FRONTIÈRES ET LE RÉGIME DES
VISAS DANS L'UNION EUROPÉENNE : SÉCURITÉ
INTÉRIEURE OU PRÉROGATIVE DE SOUVERAINETÉ ?**

Presentada para obtener el grado de Doctor por: / Présentée pour obtenir le diplôme de Doctorat:

Daniela RODRIGUEZ BAUTISTA

Dirigida por: / Sous la direction de:

Dra. Juana GOIZUETA VÉRTIZ (UPV/EHU)

Dr. Henri LABAYLE (UPPA)

San Sebastián, España / St. Sébastien, Espagne, 2016

*A todos aquellos que han cruzado la frontera en busca
de un sueño que aún no se ha hecho realidad...*

*Pour tous ceux qui ont traversé la frontière à la
recherche d'un rêve qui n'a pas devenu une réalité...*

AGRADECIMIENTOS

Los seres humanos tenemos una perspectiva de nuestra vida, la cual va cambiando según pasan los años. Y, no solo cambia la perspectiva, sino también las prioridades. En mi caso, hace algunos años tomé una decisión difícil: apartarme de mi vida profesional y regresar de nuevo al mundo universitario. Así pues, tras algunos años de intenso trabajo, y siempre con la seguridad de haber tomado la decisión acertada, he concluido mi tesis doctoral.

La presente investigación se ha realizado gracias al Convenio de cotutela internacional de tesis entre la Universidad del País Vasco (UPV/EHU) y la *Université de Pau et des Pays de l'Adour* (UPPA), el cual, además, me brindo la oportunidad de realizar una estancia en el *Centre de Documentation et de Recherches Européennes* (CDRE).

Quisiera agradecer, en primer lugar, a la Dra. Juana Goizueta Vértiz por sus sugerencias, disponibilidad, y apoyo en esta investigación en todo momento. Asimismo, agradezco enormemente al Dr. Henri Labayle por codirigir esta investigación, y mostrarme desde otra perspectiva las múltiples facetas de la Unión Europea. También se agradece a la Dra. Maitena Poelemans y al equipo de investigación que colabora en el CDRE por su acogida. Así como a su documentalista Valérie Garrec por su cordialidad durante mi estancia en el mismo.

Finalmente, aunque no por ello menos importante, a mi familia, por su apoyo incondicional durante la realización de esta investigación. Y, a todos aquellos colegas y amigos que he conocido en estos años, quienes con sus comentarios y sugerencias me dieron ánimo para culminar este proyecto de investigación.

“La fragmentation de notre cadre de sécurité nous rend tous vulnérables. Il faut établir des liens entre les États membres et au sein de ces derniers mais aussi entre les États membres et les agences de l'UE et entre les différents systèmes de sécurité et de gestion des frontières. La sécurité intérieure d'un État membre est la sécurité intérieure de tous les États membres. Compte tenu de la mutation rapide de l'environnement de sécurité actuel, la mise en place d'une union de la sécurité réelle et effective passe par le déploiement de tous ses éléments”.

Dimitris Avramopoulos

(Commissaire pour la migration, les affaires intérieures et la citoyenneté)

CONTENIDO*

PARTE I. EL CONTROL DE FRONTERAS Y LA LIBRE CIRCULACIÓN DE PERSONAS: LA SEGURIDAD COMO OBJETIVO COMÚN.

TITULO I. LA IDENTIFICACIÓN DE UN TERRITORIO COMÚN.

Capítulo 1. La armonización de las reglas relativas al cruce de fronteras exteriores.

Capítulo 2. La libre circulación de personas y la política de visados en la Unión Europea.

TITULO II. LA GESTIÓN DE LAS FRONTERAS EXTERIORES.

Capítulo 1. La ejecución administrativa del control en las fronteras exteriores.

Capítulo 2. La ejecución operativa del control fronterizo.

PARTE II. EL CONTROL DE FRONTERAS Y EL RÉGIMEN DE VISADOS: COMPETENCIA COMPARTIDA Vs. PRERROGATIVA SOBERANA.

TÍTULO I. LA ATRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS PARA LA GESTIÓN DE LAS FRONTERAS EXTERIORES

Capítulo 1. El reparto de competencias entre la Unión Europea y sus Estados miembros en el ámbito de la gestión de las fronteras exteriores y el control de flujos migratorios.

Capítulo 2. El ejercicio de las competencias externas para el control de las fronteras exteriores y la política de visados.

TÍTULO II. LA APLICACIÓN UNIFORME DEL DERECHO DE LA UNIÓN PARA EL CONTROL DE LAS FRONTERAS EXTERIORES.

Capítulo 1. El control jurisdiccional del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Capítulo 2. Las competencias de los órganos jurisdiccionales y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

* Un índice detallado se encuentra al final de la obra.

ABREVIATURAS

ABC System	Sistema automatizado de control de fronteras
AFDI	Annuaire Française de Droit International
AJDA	Actualité Juridique de Droit Administratif
BOE	Boletín Oficial del Estado
CAR	Centro de Análisis de Riesgos
CDE	Cahiers de Droit Européen
CECA	Comunidad Económica del Carbón y del Acero
CEIFA	Comité Estratégico de Inmigración, Fronteras y Asilo
CIRAM	Modelo común de análisis integrado de riesgos
CJAI	Consejo de Justicia y Asuntos del Interior
CMLR	Common Market Law Review
Dir. (s).	Director (es)
DO	Diario Oficial
Ed (s).	Editores (es)
EES	Sistema de Entradas y Salidas
EFAR	European Foreign Affairs Review
EJML	European Journal of Migration and Law
ELJ	European Law Journal
ELR	European Law Review
ETIAS	Sistema de Información y Autorización de Viajes Europeo
<i>Europe</i>	Revue Europe
EURODAC	Sistema Dactiloscópico Europeo
EUROSUR	Sistema Europeo de Vigilancia de Fronteras
FRONTEX	Agencia Europea para la gestión de la cooperación operativa en las fronteras exteriores de los Estados miembros

JDE	Journal de Droit Européen
JDI	Journal de Droit International
JORF	Journal Officiel de la République Française
LGDJ	Librairie Générale de Droit et Jurisprudence
LPA	Les Petites Affiches
N°	Número
OACI	Organización Internacional de Aviación Civil
PNR	Registro de nombre de pasajeros
PUB	Press Universitaires de Bayonne
PUF	Press Universitaires de France
RA	Revue Administrative
RAE	Revue des Affaires Européennes
RABIT	Equipos de Intervención Rápida en las Fronteras
RCP	Revue de Droit Public et de Science Politique
RDUE	Revue de Droit de l'Union Européenne
RCDE	Revista de Derecho Comunitario Europeo
RFAP	Revue Française d'Administration Publique
RFDA	Revue Française de Droit Administratif
RFDC	Revue Française de Droit Constitutionnel
RGDE	Revista General de Derecho Europeo
RGDIP	Revue Générale de Droit International Public
RIDC	Revue International de Droit Comparé
RMC	Revue du Marché commun
RMCUE	Revue du Marché Commun et de l'Union Européenne
RMUE	Revue du Marché Unique Européen
RTDE	Revue Trimestrielle de Droit Européen

RTDH	Revue Trimestrielle de Droits de l'Homme
SAID	Sistema automático de identificación dactilar
SIS	Sistema de Información Schengen
Ss.	Siguientes
TCEE	Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea
TCE	Tratado constitutivo de la Comunidad Europea
TFUE	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea
TUE	Tratado de la Unión Europea
VIS	Sistema de Información de Visados

INTRODUCCIÓN

El espacio fronterizo y sus límites son realidades geográficas, pero también realidades creadas por las sociedades humanas con decisivas consecuencias económicas, políticas y culturales¹. Durante la antigüedad y la Edad Media, no faltaron imperios y Estados que definieron sus fronteras e intentaron mantenerlas o ampliarlas ejerciendo su poder militar. Tampoco fueron escasos los ejemplos de invasión, conquista y posterior ocupación realizadas por sociedades nómadas que surgieron y se desarrollaron gracias a carecer de un territorio propio y de ignorar la necesidad y el sentido de las fronteras territoriales². Esta tensión, con frecuencia violenta, entre sociedades sedentarias y nómadas, fue decantándose a partir de la Edad Moderna a favor de la supremacía de las primeras sobre las segundas. El desarrollo y expansión colonial de los modernos Estados europeos, que identificaron la concepción jurídica y política de soberanía con el ámbito territorial definido por las fronteras, se difundió mundialmente hasta imponerse como modelo único de organización estatal³.

Sin embargo, las transformaciones políticas, económicas y tecnológicas que se iniciaron en la sociedad internacional de fines del siglo XVIII y que se expandieron durante las últimas décadas del siglo XIX y la primera mitad del siglo XX, alteraron, de nuevo, las estructuras mundiales y estatales, dando origen a un proceso de creciente e irreversible interdependencia⁴ a escala planetaria que se compaginaba mal con la fragmentación geopolítica de los países soberanos. Así, para el siglo XXI, las sociedades estatales se internacionalizaron de un modo inexorable y, de forma paralela, las fronteras comenzaron a perder el sentido de limitación territorial que habían ostentado durante milenios⁵.

En el caso de Europa, históricamente, el proceso de integración posterior a la Segunda Guerra Mundial comenzó como un medio para acabar con la enemistad franco-alemana. De esta forma, la transformación de la secular enemistad entre estos Estados a

¹ RODRÍGUEZ BAUTISTA, D. “Adhesión y vecindad en la Unión Europea: Perspectivas y desafíos ante la gestión fronteriza” en: GOIZUETA, J. et. al., *El espacio de libertad, seguridad y justicia: Schengen y la protección de datos*, Aranzadi, Pamplona, 2013, p. 67.

² HUNTINGTON, S.P., *El choque de civilizaciones y la reconfiguración del orden mundial*, Paidós, Barcelona, 1997, p. 31.

³ Mc CORQUODALE, R. y PANGALANGAN, R., “Pushing back the limitations of territorial boundaries”, *EJIL*, Vol. 12, Nº 5, 2001, p. 868.

⁴ BUZAN, B. y LITTLE, R., *Internacional Systems in World History. Remaking the Study of Internacional Relations*, Oxford University Press, Oxford, 2000, p. 3.

⁵ CARRERA, S. “The EU Border Management Strategy”, *CEPS-Working Document*, Nº261, March 2007, p. 7.

una amistad fraterna ha sido habitualmente considerada como uno de los principales motores de la integración europea⁶. Además, incluso podemos decir que, el proceso de integración inicial se forjó como un proceso funcional⁷, es decir, fue una unión económica, cuyo eventual desenlace fue la integración política, incluyendo una identidad común europea, tanto a nivel interno como externo.

Así, una vez iniciado el proceso de integración, las fronteras estatales comenzaron a sufrir cambios fundamentales y su continuo movimiento y avance ha conllevado al cambio del mapa geopolítico de Europa⁸. No obstante, cuando se inició el proceso de integración europea, la guerra fría significaba que sólo ciertos Estados de la Europa occidental estaban habilitados para participar en dicha integración⁹. A pesar de ello, una vez concluida esta guerra, se logró avanzar hacia una política de integración de corte más político, incluyendo una política exterior común, que condujo a una defensa común, y al mismo tiempo, la ampliación pudo llegar a Estados que antes no hubieran podido integrarse en la Unión Europea. La primera ampliación de esas dimensiones tuvo lugar en 1995, cuando Austria, Finlandia y Suecia, tres países “neutrales” o “no alienados”¹⁰ ingresaron a la -entonces- Comunidad. La segunda sería una ampliación con diez nuevos Estados miembros. En este caso se trata de: República Checa, Chipre, Eslovaquia, Eslovenia, Estonia, Hungría, Letonia, Lituania, Malta y Polonia, los cuales pertenecían al imperio soviético, con excepción de Chipre y Malta. Posteriormente, en 2007, se adherirían a la Unión, Bulgaria y Rumania¹¹. Y, en 2013, se incorporaría Croacia¹² perteneciente a la antigua República Yugoslava.

Al margen de esta realidad, podemos señalar que, antes del Tratado de Ámsterdam, los principales logros en el campo de la supresión de las fronteras y la libre circulación de personas vinieron de la mano de la cooperación intergubernamental entre los Estados miembros. A pesar de ello, vinculado a las dificultades para tratar las cuestiones migratorias referentes al control y establecimiento de fronteras en el marco de la Unión, la cooperación

⁶ ETIENNE, F., “Erbfreunde. Deutschland und Frankreich in Vergangenheit, Gegenwart und Zukunft”, en BERGSDORF, W., SPINDLER, M. y VOGEL, W. (Coords.), *Erbfreunde. Deutschland und Frankreich im 21. Jahrhundert*, Bauhaus - Universität Weimar, Erfurt, 2006, p. 144.

⁷ McCORMICK, J., *Understanding the European Union: A concise introduction*, Palgrave, Londres, 2002, p. 58.

⁸ MOISIO, S., “Redrawing the Map of Europe: Spatial Formation of the EU’s Eastern Dimension”, *Geography Compass*, Vol. 1, Nº 1, 2007, p. 82.

⁹ STAVRIDIS, S. *La Unión Europea y el conflicto chipriota*, Icaria, Barcelona, 2008, p. 17.

¹⁰ ARCHICK, K., “European Union Enlargement”, *CRS-Working Paper*, 2012, p. 3.

¹¹ RODRÍGUEZ BAUTISTA, D. “Adhesión y vecindad en la...”, *Ob. Cit.*, p. 68.

¹² Véase el *Tratado de adhesión de Croacia*, en: DO L 112, de 24 de abril de 2012, p. 10.

Schengen constituyó un éxito al establecerse como una vía paralela. Cooperación mediante la cual se establece el espacio común denominado “espacio Schengen”, y a su vez constituyó una armonización en lo relativo al régimen de fronteras exteriores. Por lo que, el problema fronterizo adquirió una nueva dimensión. Las prácticas rígidas del Estado-nación se agotaron, se transformaron debido a los múltiples flujos transnacionales, a la cooperación, y a las prácticas sociales cambiantes¹³. Así, desde su creación, el proyecto europeo configuró la frontera como barrera, puente o símbolo de identidad y comenzó a examinarla a través de la política de integración europea, de la política común de control de fronteras, de los problemas de desarrollo de las comunicaciones internacionales y de la evaluación de los riesgos que resultan de las fronteras estatales¹⁴.

En este sentido, si bien la frontera es definida como el “*limite du territoire d’un État*” y la “*ligne déterminant où commencent et finissent les territoires relevant respectivement de deux États voisins*”¹⁵, la frontera en su concepción moderna despliega efectos en el ámbito competencial de los Estados. De modo que, la frontera puede “*être caractérisée comme ‘la ligne d’arrêts des compétences étatiques’*”¹⁶. Así pues, la frontera desde una perspectiva jurídica, es un límite que delimita el territorio del Estado, y por lo tanto, el campo de aplicación y de validez de su ordenamiento jurídico en dicho espacio territorial. De esta forma, el Derecho de la Unión se aplicará con efectos jurídicos a un campo espacialmente delimitado, en concreto, al ámbito delimitado por las “fronteras exteriores”¹⁷. Fronteras que, asimismo, son los límites del espacio europeo que constituye la Unión, un espacio no solamente económico y jurídico, sino un “espacio de libertad, seguridad y justicia”, que también puede ser considerado como un “espacio de protección y de solidaridad”¹⁸. Desde la perspectiva del Derecho de la Unión, el artículo 2 del Reglamento (UE) 2016/399, por el que se establece un Código de normas para el cruce de personas por las fronteras (en adelante, Código de fronteras Schengen)¹⁹, ofrece una

¹³ AGNEW, J. S. y CORBRIDGE, S., *Mastering Space: Hegemony, Territory and International Political Economy*, Routledge, London, 1996, pp. 44-45.

¹⁴ ANDERSON, J. y O'DOWD L., “Borders, border regions and territoriality: contradictory meanings, chancing significance”, *Regional Studies*, 1999, p. 603.

¹⁵ BASDEVANT, J., *Dictionnaire de la terminologie du droit international*, Sirey, París, 1960, p. 293.

¹⁶ SALMON, J. (Dir.), *Dictionnaire de droit international public*, Bruyant, Bruselles, 2001, pp. 520-521.

¹⁷ JAQUE, J.P., presenta el ámbito espacial del Derecho de la Unión como un elemento constitutivo de la Unión Europea, haciendo un paralelismo con el territorio, como elemento constitutivo del Estado, en: *Droit institutionnel de l'Union européenne*, Dalloz, París, 2010, p. 129.

¹⁸ CHARLES-LE BIHAN, D., “Introduction”, en: CHARLES-LE BIHAN (Dir.), *Les instruments juridiques de l'aménagement du territoire de l'Union européenne*, Presses universitaires de Rennes, Rennes, 2004, p. 12.

¹⁹ DO L 77, de 23 de marzo de 2016, p. 1.

definición armonizada de lo que se entenderá como “frontera” tanto interior como exterior de acuerdo al ordenamiento de la Unión. Así pues, en primer lugar, esta disposición establece que las fronteras interiores consistirán en: “a) las fronteras terrestres comunes, incluidas las fronteras fluviales y lacustres, de los Estados miembros; b) los aeropuertos de los Estados miembros por lo que respecta a los vuelos interiores; c) los puertos marítimos, fluviales y lacustres de los Estados miembros por lo que respecta a los enlaces regulares de transbordadores”. Y, en segundo lugar, este ordenamiento determina que, las fronteras exteriores se entenderán como “las fronteras terrestres de los Estados miembros, incluidas las fronteras fluviales, lacustres y las fronteras marítimas y sus aeropuertos, puertos fluviales, puertos marítimos y lacustres, siempre que no sean fronteras interiores”. Este tipo de frontera común tiene como objetivo asegurar y vigilar los límites del territorio en la Unión Europea. Definición amplia que no incluye los Estados comprendidos como Unión Europea ni los que forman parte del “espacio Schengen”. De modo que, resulta compleja la labor de identificación de un territorio común, puesto que, desde su creación, a principios de los años cincuenta, la Unión Europea no ha dejado de ampliarse hasta conformarse tal como la conocemos en la actualidad.

A pesar de la falta de delimitación geopolítica en el ordenamiento de la Unión, las “fronteras exteriores” asumen un indiscutible protagonismo al suprimirse las fronteras interiores dentro del espacio europeo. En este contexto, es tras la entrada en vigor de los acuerdos de Schengen en 1986 cuando los controles en la frontera interior fueron sustituidos por los controles en las fronteras exteriores. La base jurídica de la abolición de los controles en las fronteras internas, la encontramos, en el artículo 17 del Acuerdo de Schengen de 1985. Esta disposición establece también, aunque en términos generales, la cooperación y la coordinación entre los servicios policiales y las autoridades judiciales de los Estados parte, para garantizar la seguridad dentro de este espacio. De esta forma, se encomienda a las partes contratantes la tarea de “armonizar en caso necesario, las disposiciones legislativas y reglamentarias relativas a las prohibiciones y restricciones en que se basan los controles, y adoptar medidas complementarias para salvaguardar la seguridad y para impedir la inmigración ilegal de nacionales de Estados no miembros de la Comunidad Europea”²⁰. No obstante, esta pérdida de poder en un ámbito que afecta al núcleo duro de la propia soberanía estatal es subsanada por las llamadas medidas

²⁰ Artículo 17 del *Acuerdo europeo relativo a la supresión gradual de los controles de las fronteras comunes (Acuerdo de Schengen)*, de 14 de junio de 1985, p. 4.

compensatorias o de flanqueo. Medidas que se encuentran en el Acuerdo de aplicación de Schengen de 1990 que establece la creación de una única frontera exterior donde se efectúan los controles de entrada con arreglo a procedimientos idénticos²¹.

Sin embargo, este Acuerdo no ofrece una solución a todos los problemas que pueden surgir cuando los controles fronterizos internos han sido sustituidos por los controles en las fronteras exteriores. Por tanto, el llamado proceso de comunitarización, tuvo como resultado una armonización de la normativa de la Unión que, en primer lugar, comenzaría por reconocer el estatuto de ciudadano europeo para diferenciar al ciudadano nacional de un Estado miembro del “extranjero”. En segundo lugar, este proceso establecería las directrices para la reagrupación familiar, y categorías de migración legal tales como residentes de larga duración, estudiantes, investigadores o trabajadores cualificados. Y, finalmente, el proceso culminaría con el desarrollo de una política de visados de corta duración, todo ello con el fin de permitir la libre circulación de personas entre los países signatarios sin perturbar el orden público.

En suma, para obtener una libre circulación efectiva, se hizo necesario implementar una gestión rigurosa de las fronteras a fin de asegurar la protección de los ciudadanos en el interior del mismo espacio europeo. En efecto, la seguridad del espacio de libre circulación depende de la fiabilidad de los controles que son ejercidos en la frontera exterior. En este sentido, la dimensión normativa y operacional para un buen control y vigilancia en las fronteras²², la encontramos consolidada en el Código de fronteras Schengen, el cual ha marcado una etapa significativa dentro del proceso de armonización al establecer un régimen común en el cruce de fronteras, y fijar las condiciones específicas de libre circulación de personas tanto para determinados Estados miembros, como para ciertas situaciones transitorias.

En este mismo orden de ideas, y por lo que se refiere a la dimensión operativa, esta gestión de las fronteras, por una parte, se apoya sobre una coordinación de la ejecución administrativa entre las autoridades consulares y fronterizas a través del Código de

²¹ *Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes*, en: DO L 239, de 22 de septiembre de 2000, p. 19.

²² PEERS, S: “Key Legislative Developments on Migration in the European Union”, *EJML*, Vol. 8, Nº 3-4, pp. 321–356; *Propuesta de Reglamento del Consejo por el que se establece un “Código comunitario sobre el régimen de cruce de fronteras por las personas”*, COM (2004) 391 final, de 26 de mayo de 2004; *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Hacia una gestión integrada de las fronteras exteriores de los estados miembros de la unión europea*, COM (2002) 233 final, de 7 de mayo de 2002.

fronteras Schengen y el Manual Schengen. Y, por otra parte, se ha sumado a esta gestión, el uso de tecnologías emergentes, lo cual ha tenido como resultado el desarrollo de sistemas informáticos de una calidad irreproachable, tales como: el Sistema de Información Schengen II (SIS II), el Sistema de Información de Visados (VIS), el Sistema Dactiloscópico Europeo (Eurodac) y Sistema Mecanizado de Datos Biométricos (BMS) o *ABC System*. Sistemas europeos que corresponden a este criterio.

Sin embargo, la situación que prevaleció en el marco de la cooperación Schengen debía evolucionar en razón de las amenazas terroristas²³ y de la ampliación de la Unión Europea²⁴. De modo que, la prioridad de las acciones implementadas descansó en el fondo sobre la gestión operativa de las fronteras exteriores, y se desarrolló a través de una coordinación de la ejecución operativa que iniciada en el marco de una cooperación intergubernamental finaliza con el establecimiento de la Agencia Europea para la gestión de la cooperación operativa en las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea conocida como FRONTEX. A pesar de ello, las tareas principales de esta Agencia eran complementarias a las funciones de control y vigilancia de las autoridades de los Estados miembros encargadas de la gestión de las fronteras. De modo que, las competencias de la Agencia fueron reforzadas continuamente. No obstante, las continuas presiones migratorias demostrarían que, las modificaciones al mandato original de FRONTEX fueron insuficientes. Y, en consecuencia, las instituciones europeas propondrían la creación de una *Guardia de Fronteras y Costas*, acompañada de una Agencia creada a partir de FRONTEX con funciones más específicas referentes a la gestión de las fronteras²⁵. En este aspecto, resulta importante destacar que, la propuesta recibió luz verde del Parlamento Europeo el 6 de julio de 2016²⁶, y bajo el Reglamento (UE) 2016/1624²⁷, la nueva Agencia comenzó su funcionamiento en octubre de 2016.

Mientras que, a nivel externo, la Unión Europea -entonces Comunidad Europea- y sus Estados miembros comenzarían a adquirir compromisos más allá de sus fronteras con

²³ Véase los puntos 17 y 18 de las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Laeken, 14 y 15 de diciembre de 2001.

²⁴ Véase el punto 8 de las *Conclusiones supra*.

²⁵ *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas y por el que se derogan el Reglamento (CE) N° 2007/2004, el Reglamento (CE) N° 863/2007 y la Decisión 2005/267/CE*, COM (2015) 671 final, de 15 de diciembre de 2015.

²⁶ Doc. 10809/16, p. 2. En este sentido, puede verse también, PARLEMENT EUROPÉEN, “Les députés soutiennent des projets de mise en commun de la surveillance policière des frontières extérieures de l'UE”, *Communiqué de presse*, Séance plénière [06-07-2016 - 13:39], disponible en: <http://www.europarl.europa.eu/>

²⁷ DO L 251, de 16 de septiembre de 2016, p. 1.

el objetivo de “reforzar la cooperación con sus socios internacionales, abordar las causas profundas y fomentar modalidades de migración legal que fomenten el crecimiento y el desarrollo circulares en los países de origen y de destino”²⁸. En efecto, desde comienzos de los 90’s, los Jefes de Estado y de Gobierno asumieron la necesidad de integrar la política migratoria en las relaciones exteriores²⁹, y trasladar al plano institucional comunitario las inquietudes de los Estados miembros frente al aumento de la presión migratoria. Recordemos que, los flujos migratorios han existido en todos los períodos de la historia, y la iniciada Unión Europea necesitaba garantizar una gestión eficaz de sus nuevas fronteras exteriores en caso de incrementarse los flujos migratorios y las amenazas procedentes del exterior. Así pues, nos parece oportuno anotar dos aspectos interesantes para nuestro objeto de estudio. En primer lugar, destacar la importancia de los acuerdos celebrados entre la Unión Europea y sus Estados miembros con terceros países para la coordinación de la gestión de fronteras exteriores y la facilitación de visados; y, en segundo lugar, el papel que desarrolla la dimensión exterior del soporte operativo en los controles fronterizos de la Unión Europea, en particular, la externalización y ampliación de las acciones realizadas por FRONTEX para el control y la vigilancia de las fronteras exteriores.

A pesar de esta armonización, tanto legislativa como operativa, en el control de las fronteras y el régimen de visados, la discrecionalidad con la que esta legislación es aplicada por las autoridades consulares y fronterizas de los Estados miembros deja dudas razonables acerca de la correcta aplicación del Derecho derivado de la Unión. En efecto, si bien el ordenamiento de la Unión “clasifica” a las personas que pueden entrar legalmente; este ordenamiento no es preciso, por lo que, se otorga un libre margen de apreciación a la autoridad nacional para interpretar los hechos conforme al criterio general. De modo que, las autoridades de los Estados miembros conservan facultades discrecionales que les permiten adoptar soluciones *ad hoc* para llenar las lagunas dejadas por la legislación europea. Soluciones que, la mayoría de las ocasiones, rozan la arbitrariedad jurídica para los nacionales de terceros Estados que pretenden ingresar en el espacio Schengen, quedando la resolución de concesión de visado o estatuto de residencia, así como la

²⁸ Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Una Agenda Europea de Migración*, COM (2015) 240 final, de 13 de mayo de 2015.

²⁹ En este punto, desde la perspectiva de la doctrina, podemos indicar que, antes del Tratado de Lisboa, solo una minoría de expertos en materia de relaciones exteriores de la Unión Europea tomaban en cuenta las especificaciones de la dimensión exterior del antiguo tercer pilar. Véase, por ejemplo, a: CREMONA, M., “EU external action in JHA domain: a legal perspective”, *Working Paper*, N° 24, European University Institute, 2008, pp. 37; y, BOSWELL, C., “The ‘external dimension’ of EU immigration and asylum policy”, *JA*, Vol. 79, N° 3, 2003, pp. 619-638.

admisión en el territorio, condicionada por las resoluciones emitidas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea a través del procedimiento prejudicial.

La respuesta de negativa de entrada por parte del Estado podría ser justificada, puesto que el territorio conforma un elemento constitutivo del Estado, todo Estado posee la prerrogativa soberana para autorizar libremente la entrada y permanencia en su territorio de personas que ostenten la nacionalidad de otro Estado. Situados en este contexto, la gestión de las fronteras y el control de flujos migratorios constituyen una prerrogativa regaliana³⁰. Es decir, toda intención de abordar las cuestiones relativas a la entrada y a la estancia de los extranjeros en el territorio nacional se enmarca dentro de la potestad soberana estatal. En el caso de la Unión Europea, la soberanía ha constituido un obstáculo recurrente en el perfeccionamiento de la construcción de la libre circulación de personas. De ahí que, también surja la necesidad de evaluar las competencias atribuidas tanto a la Unión Europea como a sus Estados miembros para la gestión de las fronteras y el control de los flujos migratorios.

En concreto, este estudio describe con detalle como la “imprecisión” del ordenamiento de la Unión otorga un libre margen de apreciación a la autoridad nacional para interpretar los hechos conforme al precepto general del ordenamiento. Margen de apreciación que parece ser justificado en aras de mantener una seguridad interior como objetivo común entre los Estados miembros. De modo que, la discrecionalidad con la que esta legislación es aplicada por las autoridades consulares y fronterizas de los Estados miembros garantizaría que las personas que entren en el territorio de la Unión no sean un peligro para la seguridad de los ciudadanos europeos. En otros términos, las autoridades de los Estados miembros disponen de facultades discrecionales reconocidas que les permiten adoptar soluciones *ad hoc* para llenar los vacíos dejados por la legislación europea. Por lo tanto, la intervención del Tribunal de Justicia es indispensable para garantizar la aplicación uniforme del Derecho derivado de la Unión.

Determinar si la discrecionalidad de los Estados miembros referente al control de las fronteras surge por cuestiones que atañen a la seguridad interior de la Unión o por una

³⁰ Véase, entre otros a: LABAYLE, H., “L’Espace de liberté, sécurité et justice dans la Constitution pour l’Europe”, *RTDE*, 2005, p. 438; MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., “La inmigración en la Unión Europea: La difícil configuración de una política de inmigración”, *RDUE*, N° 5, 2003, p. 84; MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., “La inmigración y el asilo en la unión europea: Presente y futuro”, *AFDUAM* 7, 2003, p. 94 ; y, SAUVE, J-M., “Quelle souveraineté juridique pour les États et pour l’Union?”, *Conférence inaugurale du cycle des «Entretiens sur l’Europe»*, organisé par Conseil d’Etat, Mercredi 21 octobre 2015, disponible en: <http://www.conseil-etat.fr/Media/CDE/Francais/Documents/Discours/Quelle-souverainete-juridique-pour-les-Etats-et-pour-l-Union>

prerrogativa soberana, impone definir un método de análisis que permita tomar en consideración los movimientos que afectan la gestión de las fronteras exteriores. En este sentido, el método debe situar dicha gestión en un contexto evolutivo con el fin de obtener una visión global del proceso en curso.

En primer lugar, el análisis de los textos legislativos adoptados constituye la primera opción metodológica. En efecto, el análisis concreto y exhaustivo de las medidas adoptadas permitirá revelar la naturaleza de la discrecionalidad. Este enfoque determinará, igualmente, la precisión o impresión de la legislación para otorgar a la autoridad nacional ciertos márgenes de apreciación durante la aplicación o trasposición del ordenamiento en referencia. Optar por un enfoque evolutivo que cubre desde la consolidación del espacio Schengen implica tomar en consideración un número impresionante de textos publicados en este ámbito. Es decir, centenas de documentos que comprenden miles de páginas, compuestos por disposiciones de los Tratados, protocolos, declaraciones, iniciativas, proposiciones, reglamentos, directivas, decisiones, recomendaciones, decisiones-marco, conclusiones de Consejos europeos, conclusiones de otras formaciones específicas del Consejo de la Unión Europea, planes de acción, comunicaciones, libros verdes, libros blancos, conclusiones de los abogados generales y sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión que fundan y explican el control de las fronteras y la gestión de los flujos migratorios en la Unión Europea. Justamente, este análisis proporciona una lectura precisa de la elaboración de la política común para el control de las fronteras, su contenido real y los enfoques cubiertos por la misma, demostrando en su mayoría las tendencias hacia una política de seguridad. En suma, este análisis permite aclarar los objetivos de la legislación, subrayar los obstáculos y exponer las incoherencias y desequilibrios de la misma. En el fondo, la producción normativa de la Unión constituye un reflejo fiel, y algunas veces cruel, de la política europea y su impacto sobre las legislaciones nacionales.

Cabe destacar que, la legislación analizada concierne a la migración legal, es decir, a los nacionales de terceros países que entran al territorio de la Unión una vez cumplidos los requisitos establecidos por el ordenamiento de la Unión, en concreto, con fines de turismo (visado corta duración), residencia, reagrupación familiar, subordinada a una actividad económica, o bien aquellos nacionales que están sujetos a las directrices del tráfico fronterizo menor. Asimismo, por lo que se refiere al control de las fronteras, nos centraremos en cuestiones relacionadas con el desarrollo legislativo para el establecimiento de sistemas que refuerzan la gestión de las fronteras exteriores; las mejoras a la cooperación

operativa a través de FRONTEX; y, los acuerdos de cooperación y colaboración con terceros países para la vigilancia y control de las fronteras, así como los concernientes a la facilitación de visados.

En segundo lugar, realizamos un análisis doctrinal con el objetivo de diseñar un marco teórico sólido. En efecto, hemos recurrido a las mejores obras nacionales y extranjeras en aras de delimitar de forma clara y precisa el objeto de estudio. El trabajo de recopilación de las fuentes doctrinales ha sido efectuado, fundamentalmente, en el exterior, gracias a la estancia de investigación realizada en el *Centre de Documentation et de Recherches Européennes* (CDRE) de la *Université de Pau et des Pays de l'Adour*. La tercera opción metodológica corresponde a un análisis dinámico basado en el contexto marcado por el incremento de los flujos migratorios y por la difusa amenaza terrorista. En este sentido, el objetivo principal de este análisis es observar si las respuestas de la Unión Europea ante estas realidades corresponden con los enfoques cubiertos por la gestión común de las fronteras exteriores, tanto a nivel legislativo como operativo. Y, finalmente, la cuarta opción metodológica se refiere al análisis jurisprudencial a través de las sentencias emanadas del Tribunal de Justicia en aras de evaluar su labor en el proceso de armonización legislativa en cuanto a las cuestiones prejudiciales referentes al régimen de visados y/o control de fronteras.

Así pues, resta por indicar que, la tesis doctoral se encuentra dividida en dos partes. En primer lugar, en la Parte I titulada “El control de fronteras y la libre circulación de personas: La seguridad como objetivo común” se desarrolla en dos títulos la armonización de las reglas relativas al cruce de las fronteras exteriores, así como el progreso del ordenamiento relativo a la gestión de los flujos migratorios y el régimen de visados para hacer efectivo el derecho a la libre circulación en el territorio de la Unión dejando a la vista los márgenes de maniobra de que dispone la autoridad para su aplicación. Y, en segundo lugar, en la Parte II titulada “El control de fronteras y el régimen de visados: Competencia compartida vs. prerrogativa soberana” se divide en dos títulos. Por una parte, el relativo a la compleja atribución de competencias entre la Unión Europea y sus Estados miembros para el control de las fronteras exteriores. Y, por otra parte, en el segundo título se aborda el papel del Tribunal de Justicia como garante de la aplicación uniforme del Derecho de la Unión.

PARTE I

**EL CONTROL DE FRONTERAS
Y LA LIBRE CIRCULACIÓN DE PERSONAS:
LA SEGURIDAD COMO OBJETIVO COMÚN**

Debemos comenzar señalando que, debido a que el territorio conforma un elemento constitutivo del Estado, la labor de identificación de que países conforman la Unión Europea exige necesariamente preguntarse sobre la existencia de un territorio de la Unión. En tal orden de cosas, la noción de frontera (s) exterior (es) de la Unión conduce a reflexionar sobre la naturaleza de la propia Unión Europea, esto es mediante la identificación de un territorio común (Título I), y, sobre todo, la manera en la que estas fronteras son gestionadas (Título II) contribuye a conocer el grado de integración y de armonización legislativa dentro de la Unión. La precedente afirmación sirve para sostener que el régimen jurídico de las fronteras, tanto interiores como exteriores, es un indicador sensible que permite medir el grado de integración del proceso de construcción europea.

TÍTULO I. LA IDENTIFICACIÓN DE UN TERRITORIO COMÚN.

TÍTULO II. LA GESTIÓN DE LAS FRONTERAS EXTERIORES.

TÍTULO I

LA IDENTIFICACIÓN DE UN TERRITORIO COMÚN

Resulta compleja la labor de identificación de un territorio común, puesto que, desde su creación, a principios de los años cincuenta, la Unión Europea no ha dejado de ampliarse hasta conformarse tal como la conocemos en la actualidad. Los miembros fundadores³¹ invitaron a los pueblos europeos a que compartieran sus ideas y unieran sus esfuerzos con el objetivo de contribuir, gracias al establecimiento de un mercado común, a la expansión económica, al desarrollo del empleo y a la mejora del nivel de vida³². A partir de ese momento, se inició el proceso de ampliación con sucesivas adhesiones de nuevos Estados parte. Así pues, los Estados miembros fueron pasando de seis (1951)³³ a nueve (1973)³⁴, diez (1981)³⁵, doce (1986)³⁶, quince (1995)³⁷, veinticinco (2004)³⁸, veintisiete (2007)³⁹, hasta llegar a los veintiocho países miembros (2013)⁴⁰. Es más, nos situamos ante un proceso dinámico pudiendo incluso afirmarse que todavía, hoy, el proceso de adhesión de nuevos Estados a la Unión sigue sin cerrarse. Y, uno de los objetivos de la construcción europea es crear, para todos los ciudadanos europeos, un espacio de libertad, seguridad y justicia que implica la creación de un espacio o territorio común sin fronteras interiores. Sin embargo, el principio mismo de la supresión de los controles en las fronteras interiores aceptado por los Estados miembros en los Acuerdos de Schengen, que fueron posteriormente comunitarizados⁴¹ (Capítulo 1), implica que no solamente los ciudadanos de la Unión pueden circular libremente de un Estado a otro, ya que este es el caso también de los extranjeros (Capítulo 2).

³¹ Alemania, Francia, Italia, Bélgica, Luxemburgo y los Países Bajos firmaron el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (CECA) el 18 de abril de 1951, en París. Este Tratado, constituyó la primera organización comunitaria que nació inmediatamente después de la Segunda Guerra Mundial en un momento en el que era imperiosa la necesidad de reconstruir económicamente el continente europeo y garantizar una paz duradera. El Tratado, se pactó por un periodo de cincuenta años, entró en vigor el 23 de julio de 1952, y expiró el 23 de julio de 2002. Véase el *Tratado constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero*, en: DO CECA/E, de 18 de abril de 1951, pp. 57.

³² Véase el artículo 2 del *Tratado constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero*, en: DO CECA/E, de 18 de abril de 1951, p. 9.

³³ Véase el *Tratado constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero*, en: DO CECA/E, de 18 de abril de 1951, p. 57.

³⁴ Véase el *Tratado de adhesión del Reino Unido, Irlanda y Dinamarca*, en: DO L 73, de 27 de marzo de 1972, p. 5.

³⁵ Véase el *Tratado de adhesión de Grecia*, en: DO L 291, de 19 de noviembre de 1979, p. 9.

³⁶ Véase el *Tratado de adhesión de España y Portugal*, en: DO L 302 de 15 de noviembre de 1985, p. 9.

³⁷ Véase el *Tratado de adhesión de Austria, Finlandia y Suecia*, en: DO C 241 de 29, de agosto de 1994, p. 9.

³⁸ Véase el *Tratado de adhesión de la República Checa, de Estonia, de Chipre, de Letonia, de Lituania, de Hungría, de Malta, de Polonia, de Eslovenia y de Eslovaquia*, en: DO L 236, de 23 de septiembre de 2003, p. 17.

³⁹ Véase el *Tratado de adhesión de la República de Bulgaria y de Rumanía*, en: DO L 157, de 21 de junio de 2005, p. 11.

⁴⁰ Véase el *Tratado de adhesión de Croacia*, en: DO L 112, de 24 de abril de 2012, p. 10.

⁴¹ Véase, por ejemplo a LABAYLE, H., “La libre circulation des personnes dans l’Union européenne, de Schengen à Amsterdam”, *AJDA*, 1997, pp. 923-935.

Capítulo 1. La armonización de las reglas relativas al cruce de fronteras exteriores.

Antes del Tratado de Ámsterdam, los principales logros en el campo de la supresión de las fronteras y la libre circulación de personas vinieron de la mano de la cooperación intergubernamental entre los Estados miembros (Sección 1), y, por tanto, al margen de la lógica de la integración. Y es que conviene recordar la resistencia a trabajar conjuntamente en aspectos tan sensibles como el control de fronteras que afecta directamente a la soberanía estatal⁴². Ante tales reticencias, los Acuerdos de Schengen constituyeron el principal resultado de la cooperación más estrecha entre algunos Estados miembros (Sección 2).

Sección 1. La cooperación intergubernamental.

A partir del momento en el que los Estados miembros se negaron a cualquier posibilidad de acercamiento por la vía de la integración, la cooperación intergubernamental se ha erigido desde hace tiempo como la única forma posible de avanzar conjuntamente de forma mancomunada. En principio, la cooperación fronteriza se regía por la lógica de la intergubernamentalidad, lo cual era evidente en varios aspectos. Por una parte, se encontraban los Estados parte del “espacio Schengen”; y, por otra parte, aquellos que decidieron aun siendo parte de la Unión Europea no incorporarse a dicho espacio. Sin embargo, la profundización de la construcción europea intensificó las conexiones entre las políticas puestas en marcha y las políticas de control de fronteras e inmigración de los Estados miembros (1). En consecuencia, las directrices para desarrollar una eficaz gestión de fronteras fueron surgiendo de distintos Consejos Europeos, así como, de la puesta en marcha de Programas plurianuales (2).

⁴² Como señala LABAYLE, “*les États membres refusent d’abdiquer leur souveraineté dans ces questions régaliennes tout en état conscients de leur impuissance à apporter des réponses individuelles au défi sécuritaire*”. En : LABAYLE, H., “L’Espace de liberté, sécurité et justice dans la Constitution pour l’Europe”, *RTDE*, 2005, p. 438.

1. Las modificaciones al Tratado constitutivo de la Comunidad Europea en materia de control fronterizo.

En sus orígenes, el –entonces– Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea (en adelante TCEE), consideró el control fronterizo y la libre circulación de personas desde una perspectiva económica en el sentido de garantizar esta únicamente a las personas en condición de factores de producción⁴³. En otras palabras, para garantizar el mercado único, la libre circulación de personas trabajadoras se regulaba como una libertad económica⁴⁴, y a su vez la supresión de fronteras respondía al objetivo de la consecución de una economía abierta y de libre competencia, puesto que se eliminan las barreras internas al comercio en beneficio de la Comunidad⁴⁵.

La primera reforma de gran alcance al TCEE fue el Acta Única Europea, firmada en Luxemburgo el 17 de febrero de 1986. Esta reforma añade un nuevo artículo 8 A al TCEE, un artículo que prometía “un espacio sin fronteras interiores” en el cual la libre circulación debía ser garantizada plenamente. Por otra parte, se modifica la redacción del entonces artículo 3 c) vinculándose el mercado interior al principio general de la libre circulación de personas⁴⁶. En este sentido, se anexa al TCEE una Declaración sobre el artículo 8 A, en la cual se pone énfasis en reafirmar la voluntad política de los Estados de adoptar antes del 1 de enero de 1992, las decisiones necesarias para la realización del mercado interior⁴⁷, y las decisiones que fueran necesarias para la ejecución del Programa de la Comisión, tal como figura en el Libro Blanco sobre el mercado interior⁴⁸.

Llegados a este punto, conviene poner de relieve la existencia de algunas contradicciones en las Declaraciones anexas al Acta que estamos analizando. En concreto, en estas los Estados matizan sus disposiciones formulando reservas expresas de

⁴³ El artículo 2 del TCEE, hace referencia a que ese Tratado tendrá como misión promover un desarrollo armonioso en las actividades económicas en el conjunto de la Comunidad Económica Europea. Véase el artículo 2 del *Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea*, en: DO E 1/240, 25 de marzo de 1957.

⁴⁴ En este aspecto, puede consultarse, por ejemplo, a: CASADO, J.M., “El lento progreso de la ciudadanía europea: las libertades de circulación de personas y trabajadores en el Mercado Único”, *RTSS*, N° 9, 1993, pp. 61-67; y, BORRAJO, I. “Las libertades de establecimiento y de servicios en el Tratado de Roma”, en: GARCÍA DE ENTERRÍA E., et. al., *Tratado de Derecho Comunitario Europeo*, Civitas, Madrid, 1986, p. 165.

⁴⁵ FERNÁNDEZ, D., *Fundamentos económicos de la Unión Europea*, Paraninfo, España, 2007, pp. 432, en especial pág. 30.

⁴⁶ Véase el *Acta Única Europea*, en: DO N° 169, de 29 de junio de 1987, en particular las págs. 223 y 227.

⁴⁷ Véase: DO L 169/25, de 29 de junio de 1987.

⁴⁸ El punto 55 del Libro Blanco está referido a los ciudadanos de terceros países. Sobre este particular se contempla la posibilidad de que la Comisión presente una propuesta de coordinación sobre estancia, ingreso y acceso al empleo; y la propuesta de medidas que vengan a reflejar el asilo y el estatuto de refugiado. De forma complementaria, pronosticaba para 1990 la armonización de las políticas de visados. Véase el *White Paper from the Commission to the European Council, Completing the Internal Market (Milan, 28-29 June 1985)*, COM (85) 310 final, 14 June 1985.

soberanía⁴⁹. Un ejemplo de lo afirmado lo constituye la Declaración relativa a los artículos 13 a 19 que establece:

“Ninguna de estas disposiciones afectará el derecho de los Estados miembros de adoptar aquellas medidas que estimen necesarias en materia de control de inmigración de terceros países.”

Mientras, en la Declaración Política de los Gobiernos de los Estados miembros sobre la libre circulación, otra de las Declaraciones anexas al TCEE, se afirma que:

“Con el objeto de promover la libre circulación de personas, los Estados miembros cooperaran, sin perjuicio de las competencias de la Comunidad, en particular en lo que respecta a la entrada, circulación y residencia de los nacionales de terceros países...”

De este modo, los Estados miembros retienen su poder de controlar los flujos migratorios en su territorio y a la vez tienen que cooperar para que dentro de las fronteras comunitarias exista un control sobre la misma. En consecuencia, podemos afirmar la existencia de un ámbito de competencias mixtas concurrentes de la Comunidad y de los Estados miembros en el desarrollo de la dimensión de la libertad de circulación de personas que resulta de la supresión de controles en las fronteras interiores⁵⁰. En otros términos, la interpretación del mercado interior, en lo que respecta a la abolición de los controles sobre las personas en las fronteras interiores, se escindió en esos momentos⁵¹. Reino Unido e Irlanda abogarán, desde entonces, por una interpretación del mercado interior que no suprima dichos controles, ya que ambos Estados mantenían, y mantienen actualmente, serias reticencias con respecto a la libertad de desplazamiento de nacionales de terceros países en la Comunidad⁵².

Posteriormente, una segunda reforma es llevada a cabo en Maastricht. Así, el Tratado de Maastricht, firmado el 7 de febrero de 1992 y cuya entrada en vigor se produce en noviembre de 1993, incorpora un Título VI relativo a la Justicia y Asuntos de Interior, ubicándose en el Tratado como el Tercer Pilar la Cooperación en Asuntos de Justicia e Interior⁵³. Esta estructura en pilares se diseñó para cubrir las necesidades urgentes de

⁴⁹ Al respecto puede consultarse a: TOTH, A.G., “The legal status of the declarations annexed to the Single European Act”, *CMLR*, Vol. 23, 1986, pp. 803-812.

⁵⁰ En este sentido, véase: HOOOGEMBOOM, TH. “Integration into Society and Free Movement of Non-EC Nationals”, *EJIL*, Vol. 3, Nº 1, 1992, p. 50.

⁵¹ MANZINI, F., “Politica comunitaria e nazionale delle migrazione nella prospettiva dell Europe Sociale”, *Rivista di Diritto Europeo*, 1989, p. 316.

⁵² Puede consultarse a: GUILD, E., *Immigration Law in the European Community, Immigration Law in the European Community*, Klumer Law International, The Hague, 2001, pp. 222-225; y GUILD, E. y NIESSEN, J., *The Developing Immigration and Asylum, Policies of European Union*, Klumer Law International, The Hague, 1996, p. 40.

⁵³ En 1986, cuando se proclamó la libre circulación de las personas como uno de los principales elementos del mercado interior, la cooperación informal entre los gobiernos de los Estados miembros se reveló insuficiente para combatir la internacionalización de la delincuencia organizada y responder a las necesidades de seguridad de los ciudadanos europeos.

integrar entre los Estados miembros una cooperación bajo un panorama único dentro de la Unión Europea en el ámbito de la seguridad, al considerarse insuficiente la cooperación en el plano intergubernamental⁵⁴.

El Tratado de Maastricht deja de forma explícita fuera de las competencias de la Unión Europea las políticas de Asilo e Inmigración a pesar del contenido del artículo 100 C como del artículo 3 D⁵⁵. El primero comunitarizó dos aspectos de la política de visados; por una parte, la determinación de los terceros países cuyos nacionales debían estar en posesión de visado para cruzar las fronteras exteriores de los Estados miembros; y, por otra parte, la instauración de un modelo normalizado de visado, lo que permitía una cierta comunitarización⁵⁶. Además, existía el artículo K.9 que permitía la comunitarización en ciertos asuntos, al indicar que, si el Consejo decide modificar un “asunto de interés común” en un asunto comunitario, los Estados miembros lo tendrían que adoptar de acuerdo con los requisitos de ratificación similar, al de la adopción de las reformas de los Tratados constitutivos de la Unión⁵⁷.

Los ámbitos concretos que se debían de considerar de interés común se encontraban regulados en el artículo K.1, en donde se hacía referencia, en particular, a la libre circulación de personas. Así, para lograr este objetivo se consideran intereses comunes la gestión de una política de inmigración y la política relativa a los nacionales de terceros Estados acerca de las condiciones de acceso al territorio de los Estados miembros y de circulación por el mismo de los nacionales de terceros Estados; las condiciones de estancia de los nacionales de los terceros Estados en el territorio de los Estados miembros, incluidos el acceso al empleo y la reagrupación familiar; y, la lucha contra la inmigración, la estancia y el trabajo irregulares de nacionales de los terceros Estados en el territorio de los Estados miembros⁵⁸.

En consecuencia, se tomó la decisión de integrar en el Tratado de Maastricht la cooperación en materia de justicia y asuntos de interior, para hacer de ella una política de pleno derecho de la Unión Europea. Véase, por ejemplo, a: PAPAGIANNI, G., *Institutional and Policy Dynamics of EU Migration Law*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2006, pp. 392, en particular las págs. 16-17.

⁵⁴ Cfr. ESCRIBANO, J. *Quince años de construcción de la Unión Europea a través de sus Tratados (1992-2007)*, Liber Factory, Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, 2008, p. 45.

⁵⁵ En este sentido, puede consultarse a: HAILBRONNER, K., “Perspectives of Harmonisation of the Law of Asylum after the Maastricht Summit”, *CMLR*, 1992, p. 917 y ss.; y, del mismo autor, *Immigration and Asylum Law and Policy of the European Union*, Springer, Berlin, 2000, pp. 576.

⁵⁶ STETTER, S., *EU Foreign and Interior Policies: Cross-Pillar Politics and the Social Construction of Sovereignty*, Routledge, Oxford, 2007, pp. 242, en especial las págs. 54-57; y, MELONI, A., *Visa policy within the European Union structure*, Springer, Berlin, 2006, pp. 220, en particular las págs. 138-142.

⁵⁷ Véase el artículo N.1 párrafo tercero *Tratado de Maastricht*, en: DO C 191, de 29 de septiembre de 1992.

⁵⁸ Véase el artículo K.1 *Tratado de Maastricht*, en: DO C 191, de 29 de septiembre de 1992.

Ahora bien, el salto cualitativo en la cooperación fronteriza se produce con las reformas, en vigor desde el 1 de mayo de 1999, previstas en el Tratado de Ámsterdam. Estas modificaciones implican que el Acervo Schengen y su estructura de cooperación institucional se integran parcialmente dentro del ordenamiento jurídico comunitario, ya que el Acervo Schengen se reparte entre el Primer y el Tercer Pilar⁵⁹. En este sentido, fue necesaria la aprobación de las Decisiones 1999/435⁶⁰ y 1999/436⁶¹, para clarificar la base legal de las disposiciones del Acervo Schengen en los Tratados constitutivos de la Comunidad Europea. Así pues, el Tratado de Ámsterdam responde a la necesidad de ser coherente al regular dos ámbitos que se encuentran estrechamente relacionados entre sí como son la comunitarización de la cooperación fronteriza y la política migratoria⁶².

Finalmente, con la entrada en vigor del Tratado de Lisboa⁶³, el 1 de diciembre de 2009, la nueva base para adoptar directrices en el marco de la gestión exterior de las fronteras exteriores se encuentra en el artículo 77 en el que se consagra el principio de la supresión de controles en las fronteras exteriores⁶⁴; y para las medidas específicas en materia de control de flujos migratorios en el artículo 79.2 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (en lo sucesivo TFUE). Así, resta por indicar que, la novedad de esta reforma es la eliminación de la estructura en pilares y, en particular, la desaparición del tercer pilar que se integra dentro del TFUE, lo que significa que por vez primera tanto los

⁵⁹ ESCRIBANO, J. *Quince años de construcción...*, Ob. Cit., p. 80 y 86.

⁶⁰ Véase la Decisión 1999/435/CE, de 20 de mayo de 1999, sobre la definición del acervo Schengen a efectos de determinar, de conformidad con las disposiciones pertinentes al Tratado constitutivo de la Unión Europea, la base jurídica de cada una de las disposiciones o decisiones que constituyen dicho acervo, en: DO L 176, 10 de Julio 1999, p. 1.

⁶¹ Véase la Decisión del Consejo 1999/436/CE, de 20 de mayo de 1999, por la que se determina, de conformidad con las disposiciones pertinentes del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y del Tratado de la Unión Europea, la base jurídica de cada una de las disposiciones o decisiones que constituyen el acervo de Schengen, en: DO L 176, de 10 de julio de 1999, p. 17.

⁶² Acerca del Tratado de Ámsterdam, puede consultarse entre otros a: MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. "Reflexiones en torno a la cooperación reforzada: la incógnita del tratado de Ámsterdam", en: OLESTI, A. (Ed.), *Las incertidumbres de la Unión Europea después del Tratado de Ámsterdam*, Bosch, Barcelona, 2000, pp. 79-106; DASTIS, A., "De la Unión Europea a la Europea de las Naciones: flexibilidad y cooperación reforzada en el Tratado de Ámsterdam", en: DE FARAMINÁN, J. M. (Coord.), *Reflexiones en torno al Tratado de Ámsterdam y el futuro de la Unión Europea*, Comares, Granada, 2000, pp. 201-226; FERNÁNDEZ-PITA, R., "El tratado de Ámsterdam y el acervo de Schengen", *RIEP*, N° 52, 2000, pp. 35-48; MANGAS, A., "La reforma institucional en el Tratado de Ámsterdam", *RDCE*, Año N° 2, N° 3, 1998, pp. 7-40; y, MAGANZA, G., "Réflexions sur le traité d'Amsterdam, contexte général et quelques aspects particuliers", *AFDI*, Vol. 13, N° 43, 1997, pp. 657-670.

⁶³ El Tratado de Lisboa es firmado el 13 de diciembre de 2007 como resultado de la Conferencia Intergubernamental (CIG) celebrada el 18 y 19 de octubre de 2007, tras el fracaso del proyecto de Constitución europea con el objetivo de agilizar el funcionamiento de las instituciones comunitarias después de la ampliación. Sobre el Tratado de Lisboa, puede consultarse, entre otros a: MILLÁN, L., "El ordenamiento jurídico comunitario: del Tratado Constitucional al Tratado de Lisboa", *RDCE*, Año N° 14, N° 36, 2010, pp. 401-438; y, JÁUREGUI, G. y UGARTEMENDIA, J.I. "Europa en el lecho de Procusto: de la Constitución Europea al Tratado de Lisboa", *RVAP*, N° 79, 2007, pp. 105-127.

⁶⁴ Véase por ejemplo a: LABAYLE, H. "La suppression des contrôles aux frontières intérieures de l'Union", en: BLUMANN, C. (Dir.), *Les frontières de l'Union européenne*, Bruylant, Bruxelles, 2013, pp. 19-53, en especial las págs. 23-34.

aspectos administrativos como penales⁶⁵ tienen su fundamento jurídico en el TFUE, al disponer de un sistema institucional único en la toma de decisiones⁶⁶, en especial, los relacionados con la política común de control de fronteras y la gestión de los flujos migratorios.

2. Cooperación intergubernamental en el Derecho ordinario.

Antes de avanzar, conviene indicar que, las directrices de hacia dónde debe desarrollar y cómo se debe organizar el control de las fronteras exteriores de la Unión Europea se definen tanto en las iniciativas planteadas por la Comisión Europea, en el apoyo recibido por el Consejo Europeo, y a su vez en el Parlamento Europeo al aprobar la legislación en dicho ámbito. Por lo tanto, en este apartado, por un lado, haremos un repaso a los distintos Consejos Europeos, en este caso los celebrados en: Tampere (1999), Niza (2000), Laeken (2001), Sevilla (2002) y Salónica (2003). Y, por otro lado, únicamente nos centraremos en la exposición de aquellos programas que han tenido una especial trascendencia a los efectos que nos ocupan, en este caso, el de Tampere, la Haya, Estocolmo, así como las líneas estratégicas elaboradas en el marco del Consejo Europeo de Bruselas celebrado el 26 y 27 de junio de 2014, que relevan el Programa de Estocolmo.

En el caso del Consejo Europeo extraordinario de Tampere sobre el espacio de libertad, seguridad y justicia, representó el comienzo de una nueva era para la cooperación en los ámbitos de justicia y asuntos de Interior. De este Consejo proviene el primer Programa plurianual que se denominó Programa de Tampere y que cubrió el período de 1999 a 2004. El objetivo principal del Consejo de Tampere, fue:

“[...] hacer de la Unión un espacio de libertad, de seguridad y de justicia, explotando de forma plena las posibilidades abiertas por el Tratado de Ámsterdam. El Consejo Europeo reafirma la importancia de este objetivo a través de un mensaje político fuerte [...] Así como una Unión Europea abierta, segura, plenamente comprometida con el respeto de las obligaciones del Convenio de Ginebra, y de otros instrumentos importantes internacionales de los derechos humanos”.⁶⁷

Así, en octubre de 1998, los Jefes de Estado y de Gobierno llegaron a un acuerdo de principios, con el objeto de celebrar un Consejo extraordinario de Justicia y Asuntos de

⁶⁵ Sobre este particular, véase a: BERMEJO, R., “Los retos de la Unión Europea en materia de seguridad y defensa tras el Tratado de Lisboa”, en: MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. (Coord.), *El Tratado de Lisboa: la salida de la crisis constitucional*, Iustel, España, 2008, pp. 361-371.

⁶⁶ Acerca del procedimiento de toma de decisiones, puede consultarse, por ejemplo, a: ANDRES SÁENZ DE SANTAMARÍA, M.P., “El tratado de Lisboa y la alargada sombra de los estados”, *RDUE*, N° 18, 2010, pp. 55-73.

⁶⁷ *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Tampere, 15-16 de octubre de 1999, SN 200/99, pp. 11.

Interior (en adelante, CJAI) bajo la Presidencia finlandesa el 15 y 16 de octubre de 1999, pues a comienzos del año las reformas del Tratado de Ámsterdam estaban encontrando considerable escepticismo en los ejecutivos nacionales⁶⁸. En esta reunión, el Consejo estableció las prioridades, en línea con el Plan de Acción aprobado en Viena⁶⁹, para todas las cuestiones implicadas en la puesta en práctica del citado espacio⁷⁰.

Por lo que se refiere al control de fronteras y la gestión de los flujos migratorios, los aspectos que se debían desarrollar eran los siguientes⁷¹:

III. Gestión de los flujos migratorios, por medio de:

- i. campañas de información con los países de origen y tránsito en relación a las posibilidades reales de inmigración y que impida el tráfico de seres humanos;
- ii. política común en materia de visados y de documentos falsos, incrementando la cooperación de los Consulados de la Unión Europea en terceros países;
- iii. lucha contra el tráfico de inmigrantes y la explotación económica de los mismos, en este punto se instó a adoptar normativa en el ámbito europeo antes de finales del año 2000;
- iv. refuerzo de la cooperación y asistencia mutua entre los servicios de control fronterizo de los Estados miembros;
- v. aceptación del acervo Schengen por los países candidatos a la integración de la Unión;
- vi. asistencia a los países de origen y de tránsito para favorecer el retorno voluntario de los inmigrantes, así como la ayuda a las autoridades de estos países para mejorar su capacidad de luchar contra el tráfico de seres humanos; y
- vii. la celebración de acuerdos de readmisión con los países de origen y tránsito.

Debe advertirse que se puso de manifiesto, un elevado consenso por parte de los Jefes de Estado o de Gobierno, por lo que respecta a la necesidad de hacer un uso activo de las nuevas posibilidades creadas por el Tratado de Ámsterdam y de desarrollar el espacio de libertad, seguridad y justicia.

Posteriormente, el Consejo Europeo se reunió en Niza los días 7, 8 y 9 de diciembre de 2000⁷². Este Consejo trató de un amplio debate en el que participó un gran número de

⁶⁸ Cfr. PÉREZ, B. *Los Consejos Europeos 1998-2000: Edición y Estudio Preliminar*, Ed. Dykinson, Madrid, 2005, p. 21.

⁶⁹ Un aspecto importante del Plan de Acción de Viena es que el tratamiento de la inmigración debe tener un enfoque global pero claramente distinto al asilo, sin que las soluciones puedan ser iguales para uno y para otro. Véase: *Plan de acción del Consejo y de la Comisión, de 3 de diciembre de 1998, sobre la mejor manera de aplicar las disposiciones del Tratado de Ámsterdam relativas a la creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia*, en: DO C 19, de 23 de enero de 1999.

⁷⁰ Cfr. PÉREZ, B. *Los Consejos Europeos 1998-2001...*, *Ob. Cit.*, p.22.

⁷¹ *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Tampere, 15-16 de octubre de 1999, SN 200/99, pp. 11.

⁷² Véanse las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Niza, 7 al 10 de diciembre de 2000.

ciudadanos y agentes sociales⁷³. Supone un avance por la adopción de un nuevo Tratado (Tratado de Niza), en el que se reconocía distintas mayorías para la rígida adopción de decisiones, pues trataba de continuar el proceso de adaptación de las instituciones a la nueva Unión que surgiría de la ampliación. Como resultado, se podrían adoptar medidas que obligarían a Estados individuales aun existiendo una clara oposición de sus poblaciones⁷⁴, al introducir novedades significativas respecto del Asilo y la Inmigración⁷⁵, de modo que tanto el proceso de comunitarización como la adopción de la Carta de Derechos Fundamentales siguen siendo todavía procesos abiertos.

De este modo, el Consejo Europeo anota los avances registrados en todos los aspectos de la política que se definió en Tampere: asociación con los países de origen, integración de nacionales de terceros países y control de los flujos migratorios. A la par, pide que se resuelvan las dificultades relacionadas con los textos destinados a luchar contra la trata de personas y la inmigración ilegal; y finalmente, el Consejo Europeo toma nota de la presentación por parte de la Comisión de dos comunicaciones sobre política de inmigración y un procedimiento de asilo común, pidiendo al Consejo de ministros para que inicie las discusiones sobre estos asuntos en próximas fechas⁷⁶.

Como respuesta a la petición del Consejo Europeo de Niza, el próximo Consejo Europeo se celebró en Laeken, el 14 y 15 de diciembre de 2001⁷⁷, donde se recogió la mayor parte del texto de la Comunicación relativa a una política común de inmigración ilegal⁷⁸, incluida la propuesta para que el Consejo elaborase un Plan de Acción⁷⁹ sobre asilo e inmigración ilegal. En otras palabras, con este Plan de Acción se establece la prioridad a los mecanismos de cooperación de los servicios encargados del control de las fronteras exteriores, desde la convicción de que “una mejor gestión del control de fronteras exteriores

⁷³ En este punto, puede consultarse el trabajo de: ANDRES SÁENZ DE SANTAMARÍA, M.P., “La reforma de las Instituciones en la Unión Europea en la perspectiva de las ampliaciones”, *ICE*, La quinta ampliación de la Unión Europea, N° 809, 2003, p. 11-26.

⁷⁴ Una de las disposiciones que cambiará la regla de la unanimidad por la de la mayoría cualificada es la del artículo 181 (a) TCE de la Cooperación técnica, económica y financiera con terceros países, las decisiones que impongan sanciones a países del Tercer mundo que rechacen cooperar con la “gestión de la migración” tendrán que ser aceptadas por todos los Estados miembros, si el Consejo así lo decide. Véase el Boletín de la UE 12-2000.

⁷⁵ Véanse las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Niza, 7 al 10 de diciembre de 2000.

⁷⁶ Véase el punto 50 de las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Niza, 7 al 10 de diciembre de 2000.

⁷⁷ *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Laeken, 14 y 15 de diciembre de 2001.

⁷⁸ *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo relativa a una política común de inmigración ilegal*, COM (2001) 672 final, de 15 de noviembre de 2001.

⁷⁹ Este Plan respondía a la intención de definir un enfoque integrado de todas las cuestiones relacionadas con la materia migratoria, determinando los ámbitos sobre los que debería de actuar, los cuales son: la política de visados, intercambio y análisis de información, políticas de readmisión y repatriación; medidas relativas al cruce de fronteras, medidas de gestión de fronteras, Europol y sanciones. Véase la COM (2001) 672 final, de 15 de noviembre de 2001.

de la Unión contribuirá a la lucha contra el terrorismo, las redes de inmigración clandestina y la trata de seres humanos”⁸⁰.

Tras este Consejo, la Unión Europea aceptó el giro de la agenda política internacional impuesto por la administración estadounidense. Y sus repercusiones sobre la política de inmigración son innegables, sobre todo en términos de la sustitución de las políticas de cooperación y codesarrollo por la actuación de policía de frontera, incluidas las fuerzas armadas, a fin de actuar eficazmente contra las mafias y la inmigración ilegal, y el abandono del objetivo real de integración⁸¹.

En la misma línea, el 21 y 22 de junio de 2002, el Consejo Europeo se reúne nuevamente, en este caso en Sevilla⁸². Sin embargo, en días previos a su celebración los gobiernos del Reino Unido, Italia y España mostraron gran interés en adoptar una política común migratoria, centrada en la idea de sancionar económicamente a los terceros países que no colaboraran en la lucha contra la inmigración⁸³. Este Consejo decidió acelerar la implementación de todos los aspectos del Programa adoptado en Tampere. En orden a iniciar el trabajo, la Presidencia tras consultar a la Comisión y a la Secretaría General del Consejo trazó una hoja de ruta⁸⁴, con fechas límites para la acción inmediata y delegando las tareas de forma precisa. El tema prioritario fue la inmigración ilegal y finalmente, se recomendó que todo futuro acuerdo de asociación o cooperación incluyera una cláusula sobre la gestión migratoria y la readmisión obligatoria en el caso de movimientos migratorios irregulares⁸⁵.

Un año más tarde, el Consejo Europeo se reunió en Salónica los días 19 y 20 de junio de 2003, y resolvió en lo referente a la inmigración que la política migratoria sería más estructurada respecto a los países terceros, a quienes condicionan la ayuda a que cooperen estrechamente con la Unión Europea, tal como se indica en el apartado II de las Conclusiones de la Presidencia 11618/03⁸⁶. La celebración del Consejo Europeo de Salónica estuvo precedida por la difusión de la Comunicación sobre inmigración,

⁸⁰ *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Laeken, 14 y 15 de diciembre de 2001.

⁸¹ GIL, S. “Extranjeros bajo sospecha. Lucha contra el terrorismo e inmigración en los Estados Unidos y la Unión Europea”, *Anuario CIP 2002*, disponible en: <http://www.fuhem.es/GIL%20ARAUJO,%20Sandra.pdf>

⁸² Véanse las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Sevilla, 21 y 22 de junio de 2002.

⁸³ Cfr. COLEMAN, N. *European Readmission Policy. Third Country Interest and Refugee Right*, Martins Nijhoff Publishers, Netherlands, 2005, p. 114.

⁸⁴ STATEWATCH, DG HI 10525/02 Rev. 1 *Road Map for the follow up to Conclusions of the European Council in Seville Asylum, Immigration and border controls*.

⁸⁵ *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Sevilla, 21 y 22 de junio de 2002.

⁸⁶ *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Salónica, 19 y 20 de junio de 2003.

integración y empleo⁸⁷, de importancia clave para estos ámbitos. La principal aportación de esta Comunicación fue afirmar la capacidad de la Unión Europea para gestionar y garantizar la integración de los inmigrantes lo que influye considerablemente en su capacidad general para controlar la transformación económica y reforzar la cohesión social a corto y largo plazo⁸⁸.

Dejamos a un lado el tema de los Consejos Europeos para centrarnos, como hemos avanzado en el análisis de los Programas plurianuales que, para atender al objetivo de establecer un control de fronteras eficiente, es preciso aludir al impulso que supuso el Programa de Tampere y La Haya, y a su vez, no podemos obviar referirnos al Programa de Estocolmo donde se consolidan las directrices políticas que rigen este ámbito.

Desde el Tratado de Ámsterdam, la organización progresiva de un espacio de libertad, seguridad y justicia se convirtió en un nuevo objetivo de la Unión Europea⁸⁹. Dicho objetivo, en el Consejo Europeo de Tampere de octubre de 1999, ocupa el primer lugar de la agenda política de la Unión estableciéndose un Programa muy ambicioso⁹⁰, que incluye orientaciones políticas y objetivos concretos combinados, definiéndose las prioridades en cuanto al futuro de ese espacio⁹¹. Entre las prioridades destacan las siguientes:

- a) Desarrollar un sistema integrado de gestión de las fronteras y de la política de visados.
- b) Promover una verdadera política común de gestión de los flujos migratorios.
- c) Desarrollar una política europea común de asilo equitativa.
- d) Crear un espacio judicial europeo que respete las tradiciones y los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros en estrecha asociación con los profesionales de la justicia.
- e) Reforzar la eficacia de la acción policial y aduanera.
- f) Reforzar las medidas de prevención y lucha contra el terrorismo y las formas específicas de delincuencia.
- g) Llevar a cabo una acción exterior más decidida.

⁸⁷ Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre inmigración, integración y empleo, COM (2003) 336 final, de 3 de junio de 2003.

⁸⁸ Véase la COM (2003) 336 final, de 3 de junio de 2003.

⁸⁹ ALONSO, R., “El ‘espacio de libertad, seguridad y justicia’ y el sistema de pilares de la Unión Europea”, disponible en: http://www.upf.edu/constitucional/PDFs/Alonso_Garcxax_Ricardo.pdf; y BORRÁS, A., “Un espacio europeo de libertad, seguridad y justicia: la cooperación en el ámbito civil”, *Arbor*, Vol. CLXXII, N° 678, 2002, pp. 291-309.

⁹⁰ BOSWELL, C., “EU Immigration and Asylum Policy: From Tampere to Laeken and Beyond”, *Briefing Paper*, The Royal Institute of International Affairs, 2002, pp. 6.

⁹¹ Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, *Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia: balance del programa de Tampere y futuras orientaciones {SEC (2004) 680 y SEC (2004) 693}*, COM (2004) 401 final, de 2 de junio de 2004.

También, a petición del Consejo Europeo, la Comisión elaboró un “marcador” con objeto de supervisar los progresos de cada semestre⁹², que debía tener tres objetivos diferentes, pero relacionados⁹³:

- garantizar el considerable grado de transparencia requerido por un proyecto que afecta tan directamente a los ciudadanos;
- preservar el ímpetu generado por el Consejo Europeo de Tampere;
- y, ejercer presión en cualquier área que sufra retraso para recordar a los responsables la necesidad de redescubrir el compromiso político tan claramente reiterado por el Consejo Europeo.

Asimismo, el “marcador”⁹⁴ sigue lo más de cerca posible los títulos de los Capítulos utilizados en el Consejo de Tampere y está dividido en las siguientes columnas:

- Los objetivos individuales tal como se enumeran en las conclusiones de Tampere⁹⁵, el Plan de Acción de Viena⁹⁶ y el Tratado de Ámsterdam.
- El tipo de acción de seguimiento necesaria, distinguiendo en su caso entre la acción legislativa y la no legislativa y, si es posible, la naturaleza del instrumento requerido.
- El responsable de lograr avances en los temas.
- Y, los plazos de adopción, ya se indiquen en los textos básicos o se hayan añadido o ajustado posteriormente para tener en cuenta la evolución posterior.

Cabe afirmar que, un programa plurianual era aquí especialmente necesario, debido a que el ámbito del espacio de libertad, seguridad y justicia es tan amplio⁹⁷, -al incluir desde la cooperación policial y judicial contra el terrorismo a la gestión de visados y fronteras-⁹⁸,

⁹² Véase la *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia: balance del programa de Tampere y futuras orientaciones* {SEC (2004) 680 y SEC (2004) 693}, COM (2004) 401 final, de 2 de junio de 2004.

⁹³ Véase la *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Marcador para supervisar el progreso en la creación de un espacio de "Libertad, Seguridad y Justicia" en la Unión Europea*, COM (2000) 167 final, de 24 de marzo de 2000.

⁹⁴ En este sentido, véase la *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Marcador para supervisar el progreso en la creación de un espacio de "libertad, seguridad y justicia" en la Unión Europea*, COM (2000) 167 final, de 24 de marzo de 2000.

⁹⁵ Para un dato más preciso, véanse las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Tampere, 15-16 de octubre de 1999, SN 200/99, pp. 11.

⁹⁶ En este punto, puede consultarse el *Plan de acción del Consejo y de la Comisión, de 3 de diciembre de 1998, sobre la mejor manera de aplicar las disposiciones del Tratado de Ámsterdam relativas a la creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia*, en: DO C 19, de 23 de enero de 1999.

⁹⁷ BARROT, J., “The EU’s Area of Freedom, Security and Justice: Successes of the last ten years and the challenges ahead”, en: GUILD, E., CARRERA, S. y EGGENSCHWILER, A. (Eds.), *The area of Freedom, Security and Justice Ten Years on successes and future challenges under the Stockholm Programme*, Centre for European Policy Studies, Brussels, 2010, pp. 13-17.

⁹⁸ GUILD, E. y CARRERA, S., “The European Union’s Area of Freedom, Security and Justice ten years on”, en: GUILD, E., CARRERA, S. y EGGENSCHWILER, A. (Eds.), *The area of Freedom, Security..., Ob. Cit.*, pp. 1-12.

lo que hace que resulte imprescindible que se le dote de líneas estratégicas y objetivos a medio plazo⁹⁹.

Posteriormente, a raíz de los sucesos ocurridos en septiembre de 2001 en Estados Unidos y en marzo de 2004 en Madrid, se puso de relieve la necesidad de acelerar y promover acciones dirigidas a prevenir futuros ataques terroristas dentro del territorio europeo¹⁰⁰. Esta nueva necesidad desplazó a un segundo plano la gestión de los flujos migratorios, concentrándose ahora los esfuerzos en definir un enfoque orientado a la lucha contra el terrorismo internacional y la protección de las fronteras exteriores comunes¹⁰¹.

El Programa de La Haya, se adoptó en el Consejo Europeo del 4 y 5 de noviembre de 2004, y recoge las 10 prioridades de la Unión destinadas a reforzar el espacio de libertad, seguridad y justicia durante cinco años¹⁰². Asimismo, el Programa afirma que la migración internacional continuará, afirmación que exige un planteamiento completo, que abarque todas sus etapas, y que trate las causas profundas de la migración, las políticas de entrada y admisión y las políticas de integración y de retorno. Así, por lo que respecta a nuestro estudio, destacan entre las prioridades relativas a la inmigración, las siguientes:

- Fronteras interiores, fronteras exteriores y visados. En este punto, se pretendió el desarrollo de una gestión integrada de las fronteras exteriores para una Unión más segura, debido a que la supresión de los controles en las fronteras interiores debe garantizar la libre circulación de las personas. Por esta razón, se precisaron mayores esfuerzos para reforzar la gestión integrada de los controles en las fronteras exteriores, y comenzó a funcionar una Agencia europea para la gestión de la cooperación operativa en las fronteras exteriores, FRONTEX. Igualmente, resultó importante elaborar una política de visados eficaz, en donde se desarrolló un Sistema de Información de Visados y, se mantuvo como una de las prioridades a corto plazo la inserción de identificadores biométricos en los documentos de identidad y de viaje para incrementar la seguridad de los documentos.
- Integración. En este punto, la Comisión buscó aprovechar al máximo el impacto positivo de la migración en nuestra sociedad y nuestra economía; pues, la integración es crucial para evitar el aislamiento y la exclusión social de las comunidades de inmigrantes. Por lo tanto, se animó a los Estados miembros a que avanzaarán en sus políticas de integración, las cuales deberán contribuir a la

⁹⁹ VOS, J., "Police cooperation on an EU-wide level 1998–2010: Developments and challenges", en: GUILD, E., CARRERA, S. y EGGENSCHWILER, A. (Eds.), *The area of Freedom, Security..., Ob. Cit.*, pp. 79-89.

¹⁰⁰ VON WOGAU, K., "The external dimension of the fight against terrorism: External and internal security", en: GUILD, E., CARRERA, S. y EGGENSCHWILER, A. (Eds.), *The area of Freedom, Security..., Ob. Cit.*, pp. 90-93.

¹⁰¹ Puede consultarse la *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia: balance del programa de Tampere y futuras orientaciones {SEC (2004) 680 y SEC (2004) 693}*, COM (2004) 401 final, de 2 de junio de 2004.

¹⁰² *Programa de la Haya: Consolidación de la libertad, la seguridad y la justicia en la Unión Europea*, en: DO C 53, de 3 de marzo de 2005, p. 1; y la *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, de 10 de mayo de 2005, "Programa de La Haya: Diez prioridades para los próximos cinco años. Una asociación para la renovación europea en el ámbito de la libertad, la seguridad y la justicia"*, COM (2005) 184 final, en: DO C 236 de 24 de septiembre de 2005.

comprensión y al diálogo entre religiones y culturas, para con ello, definir un marco europeo de integración y fomentar el intercambio estructural de experiencias e información sobre la integración.

En consecuencia, se puede reconocer la importancia que el Programa de La Haya atribuyó al aspecto de la aplicación y a la necesidad de establecer unos mecanismos que sirvieran para evaluar y calibrar adecuadamente la aplicación de las medidas en los ámbitos de la libertad, la seguridad y la justicia por parte de los Estados miembros¹⁰³.

El Programa de Estocolmo se adoptó en el Consejo Europeo de Bruselas celebrado el 10 y 11 de diciembre de 2009, sustituyendo al Programa de la Haya, cuya fecha de expiración fue diciembre de 2009. El terrorismo, la seguridad informática, la delincuencia organizada y el control fronterizo son algunos de los temas abordados¹⁰⁴. Sin embargo, el tema más destacado por lo que respecta al control de fronteras, es el de la gestión de los flujos migratorios, pues la Comisión insta a los países miembros a adoptar una estrategia común a fin de administrar mejor las fronteras y satisfacer las necesidades del mercado de trabajo¹⁰⁵. También se aboga por leyes que garanticen la igualdad de derechos de los inmigrantes en toda la Unión Europea y por una mayor supervisión de las pautas de inmigración y las tendencias del mercado laboral. En consecuencia, este Programa, por una parte, además de fortalecer la cooperación dentro de sus fronteras, insta a la Unión Europea a colaborar estrechamente con los terceros países a la hora de gestionar los flujos migratorios; y, por otra parte, apuesta por mantener la política de detención y expulsión de inmigrantes ilegales combinándola con incentivos al retorno voluntario¹⁰⁶.

En tal orden de cosas, al seguir el Programa, la Comisión propone un papel más importante para Agencia Europea para la gestión de la cooperación operativa en las fronteras exteriores (FRONTEX)¹⁰⁷, así como un sistema de vigilancia de las fronteras. De igual forma, también contempla un procedimiento común de asilo¹⁰⁸ y un sistema

¹⁰³ GUILD, E. y CARRERA, S., “The European Union’s Area of...”, *Ob. Cit.*, pp. 1-12; y KORNOBIS-ROMANOWSKA, D., “Developments in the Area of Freedom, Security and Justice brought about by the Constitutional Treaty”, *German Law Journal*, Vol. 6, Nº 11, 2005, pp. 1625-1626.

¹⁰⁴ Véase el *Programa de Estocolmo: Una Europa abierta y segura que sirva y proteja al ciudadano*, en: DO C 115, de 4 de mayo de 2010.

¹⁰⁵ VOS, J., “Police cooperation on an EU...”, *Ob. Cit.*, pp. 86-89.

¹⁰⁶ ZAPATER, E., “El impacto de la dimensión exterior en el Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia: análisis del Programa de Estocolmo a través de su Plan de Acción”, en: MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. (Coord.), *La dimensión exterior del espacio de libertad, seguridad y justicia de la Unión Europea*, Iustel, España, 2012, pp. 432, en particular las págs. 49-86.

¹⁰⁷ Acerca de FRONTEX, véase la Parte 1, Título 2, Capítulo 2, Sección 1, apartado 2 de este estudio.

¹⁰⁸ En este sentido, puede consultarse a: ARANGO, J., “Una nueva fase en la construcción de la política común de inmigración y asilo de la Unión Europea: el Programa de Estocolmo”, en: SORROZA, A. (Coord.), *Presidencia española 2010: retos en una nueva Unión Europea*, Instituto de Estudios Europeos, Madrid, 2010, pp. 58-63.

voluntario de distribución de refugiados que alivie la carga sobre los países fronterizos y la reparta de forma más equitativa, en donde países como Grecia, Italia, Malta y España figuran entre los países con mayores problemas para hacer frente a las oleadas de candidatos a la inmigración.

Resta por indicar que, el Consejo Europeo de Bruselas celebrado el 26 y 27 de junio de 2014, definió un conjunto de líneas estratégicas, que vienen a tomar el relevo del Programa de Estocolmo en el nuevo escenario posterior a la entrada en vigor del Tratado de Lisboa¹⁰⁹. En otras palabras, en este caso ya no se trata de un programa, sino de directrices, orientadas hacia la transposición, aplicación y consolidación de los instrumentos jurídicos y medidas existentes, que hacen hincapié en la necesidad de un planteamiento general de la migración, combatiendo al mismo tiempo la migración irregular y gestionando de modo eficiente las fronteras. En este sentido, este Consejo Europeo abogó por renovar la *Estrategia de Seguridad Interior de la Unión Europea*¹¹⁰, vigente desde 2010, en un proceso que debía finalizar a mediados de 2015, todo ello, en base a lo establecido en el artículo 68 del TFUE¹¹¹. Y, paralelamente, se desarrolló la *Agenda Europea de Migración* en la que se proponen tanto medidas inmediatas para hacer frente a la situación de crisis presente en el Mediterráneo como acciones que se han de emprender a lo largo de los próximos años al objeto de gestionar mejor la migración¹¹².

¹⁰⁹ *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Bruselas de 26 y 27 de octubre de 2014, EUCO79/14, de 27 de junio de 2014.

¹¹⁰ La *Estrategia de Seguridad Interior de la Unión Europea*, se trata de un programa en el cual, los Estados miembros debían trabajar conjuntamente en los próximos cuatro años para ser más eficaces en la lucha y prevención de las formas graves de delincuencia y la delincuencia organizada, el terrorismo y la ciberdelincuencia, en la mejora de la gestión de nuestras fronteras exteriores y el aumento de la resistencia frente a las catástrofes naturales o las provocadas por el hombre. Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, La Estrategia de Seguridad Interior de la UE en acción: cinco medidas para una Europa más segura*, COM (2010) 673 final, de 22 de noviembre de 2010.

¹¹¹ El artículo 68 del TFUE indica que “el Consejo Europeo definirá las orientaciones estratégicas de la programación legislativa y operativa en el espacio de libertad, seguridad y justicia”. En: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, p. 47.

¹¹² Una gestión más eficiente de nuestras fronteras pasa igualmente por hacer un mejor uso de las oportunidades que encierran las tecnologías y los sistemas informáticos. Actualmente, la UE dispone tres sistemas informáticos de gran magnitud que se ocupan de la administración de la política de asilo (Eurodac), de las solicitudes de visado (Sistema de Información de Visados) y del intercambio de información sobre personas u objetos para los que las autoridades competentes han creado una descripción (Sistema de Información de Schengen). La plena utilización de estos sistemas puede ser beneficiosa para la gestión de las fronteras y mejorar la capacidad de Europa para reducir la migración irregular y proceder al retorno de los migrantes irregulares. Entraríamos en una nueva fase con la iniciativa “Fronteras inteligentes” encaminada a aumentar la eficiencia de los puestos fronterizos, facilitar el paso fronterizo para la gran mayoría de viajeros de países terceros «de buena fe», reforzando al mismo tiempo la lucha contra la migración irregular mediante la creación de un registro de todos los movimientos transfronterizos de nacionales de terceros países, en el pleno respeto del principio de proporcionalidad. Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Una Agenda Europea de Migración*, COM (2015) 240 final, de 13 de mayo de 2015.

Sección 2. Schengen: De la cooperación a la comunitarización.

Vinculado a las dificultades para tratar las cuestiones migratorias referentes al control y establecimiento de fronteras en el marco de la Unión, la cooperación Schengen constituyó un éxito al establecerse como una vía paralela¹¹³ a la comunitarización. Esta cooperación, considerada como “*un dispositif intergouvernemental d’application d’un objectif communautaire*”¹¹⁴, se integró en el Acervo comunitario por el Tratado de Ámsterdam en 1997, y se distingue por establecer un espacio común (1), y a su vez una armonización en lo relativo al régimen de fronteras exteriores (2), aspectos ambos que serán tratados a continuación.

1. El espacio Schengen: Un espacio sin fronteras interiores.

El espacio Schengen se basa en el Acuerdo Schengen de 1985 y representa un territorio donde está garantizada la libre circulación de las personas¹¹⁵. Los Estados que firmaron el Acuerdo suprimen todas las fronteras interiores y en su lugar establecen una frontera exterior única, en donde se aplican procedimientos y normas comunes en lo referente a los visados para estancias cortas, las solicitudes de asilo y los controles fronterizos¹¹⁶. Y, al mismo tiempo, se intensifican la cooperación y la coordinación entre los servicios policiales y las autoridades judiciales para garantizar la seguridad dentro de este espacio¹¹⁷.

En la actualidad, integran el territorio Schengen: Alemania, Austria, Bélgica, Dinamarca, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estonia, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Islandia, Italia, Letonia, Liechtenstein, Lituania, Luxemburgo, Malta, Noruega, los Países Bajos, Polonia, Portugal, la República Checa, Suecia y Suiza¹¹⁸. Aunque cabe apuntar que, pese a no pertenecer a la Unión Europea, por un lado, Islandia y Noruega son parte del

¹¹³ PAPAGIANNI, G., *Institutional and Policy Dynamics of...*, Ob. Cit., p. 13.

¹¹⁴ LABAYLE, H., “Un espace de liberté, de sécurité et de justice”, *RTDE*, N°4, 1997, pp. 811-881, en particular la pág. 813.

¹¹⁵ Cfr. KIRKPATRICK, A. y GONZÁLEZ, G. *Los visados en el Derecho Español y Comunitario*, Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, Madrid, 2009, p. 17.

¹¹⁶ ILLAMOLA, M. “Acervo Schengen: Controles en las fronteras”, disponible en: http://www.idpbarcelona.net/esp/11_codigos_dossier/pdf/schengen.pdf

¹¹⁷ MARTÍN, M.M., “La libre circulación de personas en la Unión Europea: los Acuerdos de Schengen”, *RIEP*, N° 52, 2000, pp. 133-146; y, APRELL, M.C., “La cooperación policial en la Unión Europea: el acuerdo de Schengen versus Europol”, *RVAP*, N° 44, 1, 1996, pp. 253-266.

¹¹⁸ Véase el *Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes*, en: DO L 239 de 22 de septiembre de 2000, p. 19.

Convenio desde la firma, el 18 de mayo de 1999, de un Acuerdo por el que quedaban asociados a la ejecución, aplicación y desarrollo del Acervo de Schengen¹¹⁹. Y, por otro lado, Suiza mediante la firma, en 2008, de un Acuerdo de aplicación del Acervo Schengen¹²⁰, y Liechtenstein a través de la Decisión 2011/842/UE relativa a la aplicación del Acervo Schengen¹²¹ se incorporan al Convenio.

Las ciudades de Ceuta y Melilla gozan de un régimen especial que no permite que se les considere parte del espacio común, pues España mantiene controles sobre los viajeros procedentes de ellas, cualquiera que sea el medio de transporte elegido; mientras que, las islas Canarias, si están integradas en Schengen en virtud de lo establecido en la Declaración III.1 del Acta Final del Acuerdo de Adhesión de España al Convenio de Aplicación del Acuerdo de Schengen¹²².

Respecto del Reino Unido¹²³ e Irlanda¹²⁴, estos no son parte del Convenio, pero un Protocolo anejo al Tratado de Ámsterdam les habilitó para solicitar en cualquier momento participar en algunas o todas las disposiciones del mismo, previa votación unánime en el Consejo de los representantes de los Estados miembros adheridos a Schengen¹²⁵. De la misma forma, Gibraltar está excluido del espacio común, pero se halla vinculado por las

¹¹⁹ Véase, por ejemplo: MIR, “Las relaciones con Noruega e Islandia”, disponible en: <http://www.mir.es/extranjeria-28/acuerdo-de-schengen-90/las-relaciones-con-islandia-y-noruega-331?locale=es>

¹²⁰ *Acuerdo entre la Unión Europea, la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre la asociación de la Confederación Suiza a la ejecución, aplicación y desarrollo del acervo de Schengen*, en: DO L 53, de 27 de febrero de 2008, p. 53.

¹²¹ *Decisión 2011/842/UE del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la plena aplicación de las disposiciones del acervo de Schengen en el Principado de Liechtenstein*, en: DO L 334, de 13 de diciembre de 2011, p. 27.

¹²² Véase el *Acuerdo de adhesión del Reino de España al Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, firmado en Schengen el 19 de junio de 1990, al cual se adhirió la República Italiana por el Acuerdo firmado en París el 27 de noviembre de 1990*, en: DO L 239 de 22 de septiembre de 2000, p. 69.

¹²³ *Decisión 2000/365/CE del Consejo, de 29 de mayo de 2000, sobre la solicitud del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte de participar en algunas de las disposiciones del acervo de Schengen*, en: DO L 131, de 01 junio de 2000, p. 43. Cabe destacar que, el 23 de junio de 2016, se celebró en Reino Unido (y en Gibraltar) un referéndum sobre su permanencia en la Unión Europea, en el cual, tras un dramático conteo, los ciudadanos británicos optaron por abandonar la Unión. A pesar de ello, Reino Unido no deja de pertenecer a la Unión Europea de forma automática, ya que debe completar el procedimiento establecido en el artículo 50 del TUE. En este aspecto, puede consultarse: BBC News, “EU Referendum-Results”, disponible en: http://www.bbc.com/news/politics/eu_referendum/results. Para una opinión breve pero significativa, véase, por ejemplo, a LABAYLE, H., “Brexit : questions de frontières entre l’Union et le Royaume Uni”, *GDR-ELSJ* (4 juillet 2016), disponible en: <http://www.gdr-elsj.eu/2016/07/04/immigration/brexit-questions-de-frontieres-entre-lunion-et-le-royaume-uni/>; PEERS, S., “What next after the UK vote to leave the EU?”, *EU Law Analysis* (24 June 2016), disponible en: <http://eulawanalysis.blogspot.com.es/2016/06/what-next-after-uk-vote-to-leave-eu.html>

¹²⁴ *Decisión 2002/192/CE del Consejo, de 28 de febrero de 2002, sobre la solicitud de Irlanda de participar en algunas de las disposiciones del acervo de Schengen*, en: DO L 64, de 7 de marzo de 2002, p. 20.

¹²⁵ Véase el *Protocolo sobre la aplicación de determinados aspectos del artículo 7 A del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea al Reino Unido y a Irlanda, y Protocolo N° 4 sobre la posición del Reino Unido y de Irlanda*, en: DO C 340, de 10 de noviembre de 1997.

normas relativas a la cooperación policial y judicial en materia penal y la prevención del tráfico ilegal de estupefacientes¹²⁶.

Dinamarca, aunque signataria del Convenio¹²⁷, se reserva la posibilidad de aplicar o no todo el instrumento jurídico según lo establecido en un Protocolo específico anejo al Tratado de Ámsterdam¹²⁸. En cambio, por lo que respecta a Bulgaria, Chipre, Croacia, y Rumania al ingresar a la Unión Europea manifestaron su deseo de integrarse en el espacio Schengen. Sin embargo, esos países aplican únicamente partes del Acervo de Schengen, ya que para que se puedan eliminar los controles en las fronteras de esos países sigue siendo necesaria una decisión del Consejo de la Unión Europea¹²⁹.

En el caso del principado de Andorra, este no es parte de Schengen. Sin embargo, existe un régimen de libre circulación entre España, Francia y dicho tercer país¹³⁰. Por lo que respecta a la República de San Marino, el Principado de Mónaco y la Santa Sede tienen una consideración de miembros de hecho de dicho espacio, pese a no estar jurídicamente integrados en él. Cabe destacar que, en el caso de Mónaco el Acervo se aplica como si dicho país formara parte de Francia, ya que los visados válidos para su territorio son expedidos por las Misiones Diplomáticas u Oficinas Consulares francesas¹³¹.

En tal orden de cosas, según dispone el artículo 138 del Convenio de Schengen, las disposiciones de este Convenio solo afectan a los territorios europeos de Francia y de los Países Bajos¹³². En consecuencia, quedan fuera de su ámbito de aplicación los Departamentos y Territorios de Ultramar franceses y los dominios neerlandeses de Aruba

¹²⁶ En este sentido, puede consultarse a: IGLESIAS, S., “The limits of EU border and immigration policy in Gibraltar: effects on the legal situation of Moroccan workers”, *RMEDIRI*, Vol. Paix et sécurité internationales, N° 2, 2014, pp. 135-149; y, DEL VALLE GÁLVEZ, A. “Gibraltar, su estatuto internacional y europeo, y la incidencia de la crisis de 2013-2014”, *RCDP*, N° 48, 2014, pp. 24-52.

¹²⁷ Véase el *Acuerdo de adhesión del Reino de Dinamarca al Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, firmado en Schengen el 19 de junio de 1990*, en: DO 239, de 22 de septiembre de 2000, pp. 97-105.

¹²⁸ Véase el *Protocolo N° 5 sobre la posición de Dinamarca*, en: DO C 340, de 10 de noviembre de 1997.

¹²⁹ *Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República Checa, la República de Estonia, la República de Chipre, la República de Letonia, la República de Lituania, la República de Hungría, la República de Malta, la República de Polonia, la República de Eslovenia y la República Eslovaca, y a las adaptaciones de los Tratados en los que se fundamenta la Unión*, en: DO L 236, de 23 de septiembre de 2003, p. 33; *Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República de Bulgaria y de Rumanía y a las adaptaciones de los Tratados en los que se fundamenta la Unión Europea*, en: DO L 157, de 26 de junio de 2005, p. 203; y, *Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República de Croacia y a las adaptaciones del Tratado de la Unión Europea, el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea de la Energía Atómica*, en: DO L 112, de 24 de abril de 2012, p. 21.

¹³⁰ Véase el *Convenio entre el Reino de España, la República Francesa y el Principado de Andorra de nacionales de terceros países*, en: BOE 153, Sec. 1, P. 24810 a. 24811, de 27 de junio de 2003.

¹³¹ Cfr. KIRKPATRICK, A. y GONZÁLEZ, G. *Los visados en el Derecho...*, Ob. Cit., p. 24.

¹³² Véase el *Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes*, en: DO L 239 de 22 de septiembre de 2000, p. 19.

o las Antillas Holandesas, lo mismo sucede con las Islas Feroe y Groenlandia, el archipiélago noruego de Svalbard y la isla alemana de Heligoland¹³³.

Así pues, llegados a este punto, cabe destacar que la creación de este espacio europeo sin fronteras interiores traslada la acción comunitaria hacia la mejora y refuerzo de la frontera exterior de la Unión Europea. En suma, podemos decir que, el proceso de configuración se inicia el 14 de junio de 1985, con el Acuerdo de Schengen, al que posteriormente siguió el Convenio de Aplicación del Acuerdo Schengen, de 19 de junio de 1990 (A), y finaliza con la creación del Protocolo anejo al Tratado de Ámsterdam, con el que se conforma el Acervo Schengen (B).

A. Los Acuerdos Schengen (1985 y 1990).

El Acuerdo de Schengen de 1985 fue resultado de la extensión de los países del Benelux del Acuerdo franco-alemán de Sarrebruck de 1984 sobre la supresión gradual de los controles en la frontera común a ambos Estados¹³⁴. De acuerdo con DONAIRE, ambos instrumentos constituyeron en buena medida una reacción a los movimientos registrados en aquellas fechas contra la permanencia de las formalidades aduaneras y de política dentro de la Comunidad, que tuvieron como punto culminante el bloqueo de los puestos fronterizos por los transportistas de mercancías durante varios días en la primavera de 1984¹³⁵.

Esas negociaciones desembocaron en la firma en Schengen¹³⁶, el 15 de junio de 1985, del Acuerdo relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes a los cinco Estados parte que, aplicado provisionalmente desde el día siguiente a la firma, entró en vigor el 2 de marzo de 1986. Este Acuerdo tuvo por objeto aligerar los controles en las fronteras comunes, a través de las “medidas aplicables a corto plazo” establecidas en su Título I. Del mismo modo, el Acuerdo contempla la desaparición total en su artículo 17 como un objetivo a conseguir en el futuro, resultado del proceso previo de armonización de las legislaciones de los Estados y de la adopción de medidas compensatorias en los

¹³³ Anexo II [Países y territorios de ultramar a los que se aplicarán las disposiciones de la cuarta parte del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea], en: DO C 202, de 7 de junio de 2016, p. 334.

¹³⁴ VAN OUTHRIE, L. “Historia del Acuerdo y del Convenio de Schengen”, *CIDOB*, N° 53, 2001; y, RUBIO, F.J., “El acuerdo de Schengen y su convenio de aplicación”, *ICE*, N° 2289, 1991, pp. 2472-2477.

¹³⁵ Cfr. DONAIRE, F.J., *La Constitución y el Acervo Schengen*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2002, p. 45.

¹³⁶ La elección de la localidad luxemburguesa de Schengen no fue casual, se debió al simbolismo de ser el único lugar geográfico en que se encuentran las fronteras de los cinco signatarios originales.

ámbitos definidos en el Título II, relativo a las “medidas aplicables a largo plazo”, fijando como límite el 1 de enero de 1990¹³⁷. Así, tal como advierte ROBERT, el Acuerdo de Schengen más que un instrumento internacional con efectos jurídicos de carácter obligatorio para los Estados partes, es una declaración de intenciones que reclama una posterior normativa que regule su concreta aplicación¹³⁸.

Ahora bien, con base en dicho Acuerdo, se llega a la firma del Convenio de Aplicación del Acuerdo Schengen (en adelante, Convenio de Schengen) que se realizó el 19 de junio de 1990 en la misma localidad, el cual se encuentra dividido en ciento cuarenta y dos artículos y dos títulos comprendidos en ocho títulos¹³⁹, Convenio al que se adhiere España el 5 de abril de 1994¹⁴⁰. Como objetivo central, aparece el artículo 2.1 que establece que “las fronteras interiores podrán cruzarse en cualquier lugar sin que se realice control alguno de las personas” que aparece en el Título II sobre la Supresión de fronteras interiores o circulación de personas, complementado por el Título III sobre Policía y Seguridad, y por el Título IV relativo al SIS¹⁴¹. En consecuencia, se observa en estos Títulos la coexistencia de dos tipos de objetivos, el de la libertad frente al del control con fines de seguridad.

B. La integración del Acervo de Schengen.

El Protocolo por el que se integra el acervo de Schengen en el marco de la Unión Europea, agregado al Tratado de Ámsterdam, permitió la integración de las innovaciones aportadas por Schengen en la Unión Europea¹⁴². Por lo tanto, el espacio Schengen se incorpora al marco jurídico e institucional de la Unión. Con ello, se logra el objetivo de la libre circulación de personas, previsto en el Acta Única Europea de 1986, garantizando al mismo tiempo un control parlamentario democrático y poniendo a disposición de los

¹³⁷ VAN OUTHRIE, L. “Historia del Acuerdo y del...”, *Ob. Cit.*

¹³⁸ ROBERT, J., “Les Accords de Schengen”, *RAE*, N° 1, 1992, pp. 5-15.

¹³⁹ *Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes*, en: DO L 239 de 22 de septiembre de 2000, p. 19-62.

¹⁴⁰ *Acuerdo de adhesión del Reino de España al Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, firmado en Schengen el 19 de junio de 1990, al cual se adhirió la República Italiana por el Acuerdo firmado en París el 27 de noviembre de 1990*, en: DO L 239 de 22 de septiembre de 2000, p. 69.

¹⁴¹ NEEL, B., “L'Europe sans frontières intérieures, l'Accord de Schengen”, *AJDA*, N° 10, 1991, pp. 659-679; y, GARCÍA, M., “El Sistema de Información Schengen: estructura, funcionamiento y evolución del sistema de supervisión conjunta en protección de datos” en: GOIZUETA, J. et. al., *El espacio de libertad, seguridad y justicia: Schengen y la protección de datos*, Aranzadi, Pamplona, 2013, pp. 217-236, especialmente la pág. 218.

¹⁴² Véase el *Tratado de Ámsterdam*, en: DO C 340, de 10 de noviembre de 1997.

ciudadanos recursos judiciales para el caso de vulneración de sus derechos¹⁴³. De esta forma, una vez incorporado Schengen a la Unión Europea¹⁴⁴, el Consejo seleccionó de entre las normas y medidas adoptadas por los Estados signatarios de dichos acuerdos intergubernamentales, las que constituían su acervo común. Así, el 20 de mayo de 1999 se aprobó una lista de elementos que integraban dicho acervo, e igualmente se definió la base jurídica correspondiente en los Tratados europeos, mediante las Decisiones del Consejo 1999/435/CE y 1999/436/CE¹⁴⁵.

Las normas más relevantes que conforman el Acervo son: el Acuerdo Schengen y su Convenio; los Reglamentos del Consejo que establecen un modelo uniforme de visado y determinan los países terceros cuyos nacionales están sujetos a esta obligación; los Protocolos y Acuerdos de Adhesión de todos los Estados Parte; las Decisiones y Declaraciones adoptadas por el Comité Ejecutivo creado en virtud del artículo 131 del Convenio de 1990; la Instrucción Consular Común (ICC) dirigida a las Misiones Diplomáticas y Oficinas Consulares de carrera de las Partes Contratantes del Convenio de Schengen y el Código de fronteras Schengen. Asimismo, se puede destacar que, para mejorar la efectividad del mismo, se crea un sistema de información de uso común (SIS)¹⁴⁶, un sistema de información al que nos referiremos, en el Título II de este apartado.

2. El régimen de las fronteras exteriores.

La creación de un espacio sin controles en las fronteras interiores impone la armonización de las legislaciones nacionales relativas al cruce de la frontera exterior, lógica que es reconocida de manera clara en el asunto *Wijzenbeek*¹⁴⁷. En este contexto, la

¹⁴³ Protocolo N° 2 por el que se integra el Acervo Schengen en el marco de la Unión Europea, en: DO C 340, de 10 de noviembre de 1997.

¹⁴⁴ Véase, por ejemplo, a LABAYLE, H., “La libre circulation des personnes...”, *Ob. Cit.*

¹⁴⁵ Véase la Decisión del Consejo 1999/435/CE, en: DO L 176, de 10 de julio de 1999, p. 1-16; y la Decisión del Consejo 1999/436/CE, en: DO L 176, de 10 de julio de 1999, p. 17-30.

¹⁴⁶ Véase el Título IV del Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, en: DO L 239 de 22 de septiembre de 2000, p. 19; y el Reglamento (CE) N° 871/2004 del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativo a la introducción de nuevas funciones para el Sistema de Información de Schengen, inclusive en materia de lucha contra el terrorismo, en: DO L162, de 30 de abril de 2004, p. 29.

¹⁴⁷ En este pronunciamiento, el Tribunal de Justicia establece una correlación entre la libertad de circulación incondicional en el interior del espacio común y la armonización de las legislaciones de los Estados miembros en materia de control de fronteras exteriores. El Tribunal de Justicia, señala “*Por tanto, basta comprobar que cuando se produjeron los hechos del asunto principal, no existían normas comunes ni armonización de las legislaciones de los Estados miembros, especialmente en materia de controles en las fronteras exteriores, de política de inmigración, de visados o de asilo. Por consiguiente, aun en el caso de que, en virtud del artículo 7 A o del artículo 8 A del Tratado, los nacionales de los Estados miembros tuvieran un derecho incondicional a circular libremente en el territorio de los Estados miembros, éstos*

necesidad de unificar los controles en la frontera exterior se convirtió rápidamente en una prioridad para los Estados miembros, ya que la libre circulación de personas inducida por los Acuerdos de Schengen conlleva necesariamente la amplificación de los controles en la frontera exterior. De este modo, para asegurar una libre circulación de personas en el interior del espacio Schengen, se debe garantizar que las personas que entren en el mismo no sean un peligro para la seguridad de los ciudadanos europeos. Así, la seguridad del espacio de libre circulación depende de la fiabilidad de los controles que son ejercidos en la frontera exterior.

Con la comunitarización de los Acuerdos de Schengen en el Tratado de Ámsterdam, se permite a la Comunidad Europea disponer de un campo ya ampliamente armonizado en materia de cruce de fronteras. Es decir, la cooperación Schengen llevo a cabo una armonización importante de las reglas relativas al cruce de fronteras exteriores¹⁴⁸. Sin embargo, en el Consejo Europeo de Laeken, los jefes de Estado y de gobierno, demandan a la Comisión que “definan los mecanismos de cooperación entre los servicios encargados del control de las fronteras exteriores y que estudien las condiciones en que podría crearse un mecanismo o servicios comunes de control de fronteras exteriores (...)”¹⁴⁹. En consecuencia, y después de la comunitarización de los Acuerdos Schengen, la prioridad de la acción comunitaria se encuentra más encaminada sobre el aspecto operativo¹⁵⁰.

Así, dada la distinción entre la dimensión normativa y operacional en este ámbito¹⁵¹, la consolidación se efectúa sobre la base de un Código de normas para el cruce de personas

conservarían el derecho a efectuar controles de identidad en las fronteras interiores de la Comunidad, obligando a un interesado a presentar una tarjeta de identidad o un pasaporte válido, como prevén las Directivas 68/360, 73/148, 90/364, 90/365 y 93/96, para poder determinar si la persona de que se trate es un nacional de un Estado miembro, con derecho por tanto a circular libremente en el territorio de los Estados miembros, o un nacional de un país tercero, que no tiene tal derecho”. STJUE, de 21 de septiembre de 1999, Asunto C-378/97 (Arrondissementsrechtbankte Rotterdam c. Florus Ariël Wijsenbeek), ECLI:EU:C:1999:439, punto 43.

¹⁴⁸ GORTAZAR, C., “Abolishing Border Controls: Individual Rights and Common Control of EU External Borders”, en: GUILD, E. & HARLOW, C. (Eds.), *Implementing Amsterdam: immigration and asylum rights in EC law*, Hart Publishing, Oxford-Portland, pp. 121-140.

¹⁴⁹ Punto 42 de las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Laeken, 14 y 15 de diciembre de 2001.

¹⁵⁰ *La Unión Europea posee una legislación comunitaria relativamente completa y detallada en el ámbito del control del paso de las fronteras exteriores por las personas. Este acervo comunitario está constituido esencialmente por el acervo de Schengen que ha recibido ahora nuevos fundamentos jurídicos en el título IV del TCE. La dificultad actual reside más bien en la necesidad de una mayor coordinación operativa y una mayor complementariedad de acción entre los servicios nacionales que se encargan de las fronteras exteriores. Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Hacia una gestión integrada de las fronteras exteriores de los estados miembros de la unión europea, COM (2002) 233 final, de 7 de mayo de 2002.*

¹⁵¹ PEERS, S: “Key Legislative Developments on Migration in the European Union”, *EJML*, Vol. 8, Nº 3-4, pp. 321–356; *Propuesta de Reglamento del Consejo por el que se establece un “Código comunitario sobre el régimen de cruce de fronteras por las personas”*, COM (2004) 391 final, de 26 de mayo de 2004; *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Hacia una gestión integrada de las fronteras exteriores de los estados miembros de la unión europea*, COM (2002) 233 final, de 7 de mayo de 2002.

por las fronteras de la Unión¹⁵² (en lo sucesivo, Código de fronteras Schengen) (A). Este Código marca una etapa complementaria en el proceso de armonización al establecer un régimen común en el cruce de fronteras, y fijar las condiciones específicas de libre circulación de personas tanto para determinados Estados miembros, como para ciertas situaciones transitorias (B).

A. Código de fronteras Schengen.

Dentro del proceso de comunitarización del Acervo Schengen, el Parlamento y el Consejo adoptaron, el 15 de marzo de 2006, el Reglamento (CE) N° 562/2006, mediante el que se establece el llamado Código de Fronteras Schengen¹⁵³. Este Código recoge y reproduce las condiciones que deben satisfacerse para cruzar las fronteras exteriores e interiores (a); establece un control fronterizo que incluye el control de personas en los pasos fronterizos (b) y la vigilancia entre estos, así como la posibilidad de restablecer los controles en las fronteras interiores (c).

Posteriormente, en 2015, como consecuencia de la gran cantidad de disposiciones que se modificaron, y que, por lo tanto, se encontraban dispersas entre el acto original¹⁵⁴ y los actos posteriores¹⁵⁵, el Parlamento Europeo y el Consejo proponen la codificación¹⁵⁶ de este Código “en aras de una mayor racionalidad y claridad”¹⁵⁷. Así pues, el 2 de febrero de

¹⁵² *Reglamento (UE) 2016/399 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 2016, por el que se establece un Código de normas de la Unión para el cruce de personas por las fronteras (Código de fronteras Schengen)*, en: DO L 77, de 23 de marzo de 2016, p. 1.

¹⁵³ El fundamento jurídico de este Código se ubica en los artículos 67.1 y 77.1 del TFUE en los cuales la eliminación de fronteras interiores exige la adopción de medidas de acompañamiento tales como las de cruce y control de fronteras exteriores. Véase, por ejemplo, a: GOIZUETA, J. “El control de fronteras exteriores de la Unión Europea”, en UGARTEMENDÍA J.I. y JAUREGUI G. (Coords.), *Derecho Constitucional Europeo. Actas del VIII Congreso de la Asociación de constitucionalistas de España*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, pp. 441-464.

¹⁵⁴ *Reglamento (CE) N° 562/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo de 2006, por el que se establece un Código comunitario de normas para el cruce de personas por las fronteras (Código de fronteras Schengen)*, en: DO L 105, de 13 de abril de 2006, p. 1.

¹⁵⁵ *Reglamento (CE) N° 296/2008*, en: DO L 97, de 9 de abril de 2008, p. 60; *Reglamento (CE) N° 296/2008*, en: DO L 35, de 4 de febrero de 2009, p. 56; *Reglamento (CE) N° 810/2009*, en: DO L 243, de 15 de septiembre de 2009, p. 1 [modifica el artículo 55]; *Reglamento (UE) N° 265/2010*, en: DO L 85, de 31 de marzo de 2010, p. 1 [modifica el artículo 2]; Anexo V, punto 9 del *Acta de Adhesión de 2011*, en: DO L 112, de 24 de abril de 2012, p. 65 [añade el artículo 19 bis], *Reglamento (UE) N° 610/2013*, en: DO L 182, de 29 de junio de 2013, p. 1 [modifica el artículo 1]; y, *Reglamento (UE) N° 1051/2013*, en: DO L 295, de 6 de noviembre de 2013, p. 1.

¹⁵⁶ *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece un Código de normas de la Unión para el cruce de personas por las fronteras (Código de fronteras Schengen) (versión codificada)*, COM (2015) 8 final, de 20 de enero de 2015.

¹⁵⁷ Considerando (1) del *Reglamento (UE) 2016/399 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 2016, por el que se establece un Código de normas de la Unión para el cruce de personas por las fronteras (Código de fronteras Schengen)*, en: DO L 77, de 23 de marzo de 2016, p. 1.

2016, el Parlamento aprueba en la primera lectura de dicha Propuesta¹⁵⁸, y finalmente, el 9 de marzo de 2016, se establece a través del Reglamento (UE) 2016/399, una versión codificada del Código de fronteras Schengen¹⁵⁹.

a) Las condiciones de acceso al espacio común y la denegación de entrada.

Sobre este particular, cabe destacar que las fronteras exteriores según establece el artículo 5.1 del Código de fronteras Schengen, solamente podrán cruzarse por los pasos fronterizos y durante las horas de apertura establecidas¹⁶⁰. Sin embargo, podrá eximirse de la obligación a personas o grupos de personas, en el supuesto de que exista alguna necesidad especial para el cruce ocasional de las fronteras exteriores fuera de los pasos fronterizos y de las horas de apertura establecidas, siempre que estén en posesión de las autorizaciones requeridas por el Derecho interno y no haya conflicto con intereses de orden público o seguridad interior de los Estados miembros¹⁶¹.

Ahora bien, las condiciones¹⁶² que deben cumplir los nacionales de terceros países para estancias previstas de una duración que no exceda de 90 días dentro de cualquier período de 180 días, lo que implica tener en cuenta el período de 180 días que precede a cada día de estancia¹⁶³, son las siguientes:

- Poseer los documentos de viaje válidos¹⁶⁴,

¹⁵⁸ *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece un Código de normas de la Unión para el cruce de personas por las fronteras (Código de fronteras Schengen) (versión codificada) – Resultado de la primera lectura del Parlamento Europeo (Estrasburgo, del 1 al 4 de febrero de 2016)*, Doc. 5676/16, de 9 de febrero de 2016.

¹⁵⁹ DO L 77, de 23 de marzo de 2016, p. 1.

¹⁶⁰ En el caso de cruce no autorizado en estas, fuera de los pasos fronterizos y de las horas de apertura establecidas, los Estados miembros fijarán sanciones, de conformidad con su Derecho interno. Véase el artículo 5.3 (antiguo artículo 4.3) del Código de fronteras Schengen.

¹⁶¹ Artículo 5.2 del Código de fronteras Schengen [antiguo artículo 4.2 del Código de fronteras Schengen, modificado por el *Reglamento (UE) N° 610/2013*, en: DO L 182, de 29 de junio de 2013, p. 1].

¹⁶² Artículo 6 del Código de fronteras Schengen [antiguo artículo 5 del Código de fronteras Schengen, modificado por el *Reglamento (UE) N° 610/2013*].

¹⁶³ De acuerdo con el artículo 6.2 del Código de fronteras Schengen, la fecha de entrada se considerará como primer día de estancia en el territorio de los Estados miembros, y la fecha de salida como último día de estancia en el territorio de los Estados miembros. No se tendrán en cuenta para el cálculo de la duración de la estancia en el territorio de los Estados miembros los períodos de estancia autorizados por medio de un visado nacional de larga duración o de un permiso de residencia. [Antiguo artículo 5.1 *bis* agregado al Código de fronteras Schengen por el *Reglamento (UE) N° 610/2013*].

¹⁶⁴ Estos documentos deben cumplir dos criterios, por una parte, debe seguir siendo válido como mínimo tres meses después de la fecha prevista de partida del territorio de los Estados miembros que en casos de emergencia justificados se podrá suprimir; y, por otra parte, deberá haberse expedido dentro de los diez años anteriores. Véase el artículo 6.1, inciso a) del Código de fronteras Schengen [antiguo artículo 5.1 inciso a) del Código de fronteras Schengen, modificado por el *Reglamento (UE) N° 610/2013*]. En cuanto a la lista establecida de documentos de viaje válidos, puede consultarse el Anexo I del Código de fronteras Schengen.

- Estar en posesión del visado cuando sea necesario¹⁶⁵, con la excepción de que pueda expedirse en el mismo puesto fronterizo¹⁶⁶;
- Habrán de justificar el objeto y de las condiciones de la estancia;
- Deberán demostrar que poseen los medios de subsistencia suficientes;
- Además, es necesario no estar inscrito en el SIS; y
- Asimismo, estos no podrán suponer una amenaza para el orden público, seguridad interior, salud pública o relaciones internacionales, ni figurar en las bases de datos nacionales.

En este mismo orden de ideas, la libertad de circulación de los nacionales de terceros países es condicionada al estar obligados a presentarse ante las autoridades competentes cuando acceden al territorio de un Estado del espacio Schengen y esto se debe al objetivo de que las autoridades nacionales controlen a quienes se encuentren en su territorio. De igual forma, la admisión de estos nacionales a efectos de residencia y trabajo continúa siendo competencia del Estado de que se trate¹⁶⁷.

A pesar de ello, siempre de forma excepcional, por motivos humanitarios, de interés nacional o por obligaciones internacionales, los Estados miembros podrán autorizar la entrada en su territorio a nacionales de terceros países que no cumplan alguna de las condiciones establecidas *supra*, aunque el nacional figure en la lista SIS como no admisible, y en este caso, el Estado miembro de que se trate deberá informar a los demás Estados Parte¹⁶⁸.

¹⁶⁵ La lista de los nacionales que requieren visado se encuentra en el *Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo, de 15 de marzo de 2001, por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación*, en: DO L 81, de 21 de marzo de 2001, p. 1; y sus posteriores modificaciones por el *Reglamento (CE) N° 2414/2001*, en: DO L 327, de 12 de diciembre de 2001, p. 1; *Reglamento (CE) N° 453/2003*, en: DO L 69, de 13 de marzo de 2003, p. 10; *Reglamento (CE) N° 1932/2006*, en: DO L 29, de 3 de febrero de 2007, p. 10; *Reglamento (UE) N° 259/2014*, en: DO L 105, de 8 de abril de 2014, p. 9; *Reglamento (UE) N° 509/2014*, en: DO L 149, de 20 de mayo de 2014, p. 67.

¹⁶⁶ En este caso el visado en frontera se expedirá conforme a los artículos 35 y 36 del *Reglamento (CE) N° 810/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, por el que se establece un Código comunitario sobre visados (Código de visados)*, en: DO L 243, de 15 de septiembre de 2009, p. 1. En este sentido, véase el artículo 6.5, inciso b) del Código de fronteras Schengen [antiguo artículo 5.4, inciso b) del Código de fronteras Schengen, modificado por *Reglamento (UE) N° 610/2013*].

¹⁶⁷ Cfr. GOIZUETA, J., “El control de fronteras exteriores...”, *Ob. Cit.*

¹⁶⁸ Artículo 6.5, inciso c) [antiguo artículo 5.5, inciso c)] del Código de fronteras Schengen. En este punto, también puede consultarse a: ILLAMOLA, M., “Hacia una gestión integrada de las fronteras. El Código de Fronteras Schengen y el cruce de fronteras en la Unión Europea”, *CIDOB*, N° 15, 2008, pp. 100.

No obstante, ante el incumplimiento de las condiciones que permiten la circulación por el territorio Schengen, el nacional del tercer país debe abandonar dicho territorio sin demora, y cuando este hecho no se produjese por propia voluntad, los Estados miembros tienen la facultad de retornarlo¹⁶⁹. El retorno es posible ante la ausencia de sello de entrada en el documento de viaje y de pruebas fidedignas que refuten que dejó de cumplir las condiciones de duración de la estancia¹⁷⁰, condiciones que conforme al artículo 12.4 del Código de fronteras Schengen se aplicarán *mutatis mutandis*¹⁷¹.

Llegados aquí, en lo referente a la denegación de la entrada, esta surtirá efecto inmediatamente, mediante resolución motivada¹⁷², la cual indicará los motivos exactos de la misma¹⁷³. El nacional del tercer país afectado recibirá la resolución denegatoria, que, gracias a la iniciativa del Parlamento Europeo, podrá ser recurrible según el respectivo ordenamiento interno¹⁷⁴, lo cual no supondrá una suspensión de la denegación. Asimismo, y, para terminar, el afectado recibirá información acerca de puntos de contacto sobre representantes legales¹⁷⁵.

b) Inspecciones fronterizas en fronteras exteriores.

Podemos comenzar señalando que, en las fronteras exteriores, la circulación transfronteriza estará sometida a las inspecciones de la guardia de fronteras, pudiéndose inspeccionar también los medios de transporte y los objetos en posesión de las personas

¹⁶⁹ El retorno del nacional del tercer Estado se realizará de conformidad con la *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*, en: DO L 348, de 24 de diciembre de 2008, p. 98. Véase el artículo 12.3 del Código de fronteras Schengen [antiguo artículo 11.3 del Código de fronteras Schengen, modificado por el *Reglamento (UE) N° 610/2013*]. Sin embargo, por lo que se refiere a la interacción de esta Directiva con el Código de fronteras Schengen, tiene un resultado contradictorio pues la Directiva en su artículo 2.2 establece que los Estados miembros podrán no aplicar las normas de la Directiva de retorno a los que se haya decretado una denegación de entrada conforme al artículo 14 [antiguo artículo 13] del Código de fronteras Schengen.

¹⁷⁰ Artículo 12, puntos 1 y 2 del Código de fronteras Schengen.

¹⁷¹ “Artículo 12.4. Las disposiciones pertinentes de los apartados 1 y 2 se aplicarán *mutatis mutandis* cuando no haya sello de salida”. En: DO L 77, de 23 de marzo de 2016, p. 1.

¹⁷² Anexo V, parte B del *Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes*, en: DO L 239, de 22 de septiembre de 2000, p. 19; y, BALZACQ, T. y CARRERA, S., “Migration, Borders and Asylum: Trends and Vulnerabilities in EU Policy”, *CEPS-Working Paper*, 2005, pp. 32-33;

¹⁷³ Véase el Artículo 13.2, segundo párrafo del *Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes*, en: DO L 239, de 22 de septiembre de 2000, p. 19.

¹⁷⁴ Véase, por ejemplo, la STJUE, de 17 de enero de 2013, Asunto C-23/12 (*Mohamad Zakaria c. Augstākās tiesas Senāts*), ECLI:EU:C:2013:24, puntos 40 y 42.

¹⁷⁵ ILLAMOLA, M., “Hacia una gestión integrada de...”, *Ob. Cit.*

que crucen la frontera¹⁷⁶. Así, el artículo 8 del Código de fronteras Schengen, configura las reglas relativas a las inspecciones fronterizas exteriores de guardias nacionales, el cual constituye un desarrollo sensible a las reglas existentes.

Al definir las condiciones de los controles en la frontera exterior en el caso de los ciudadanos europeos y los miembros de su familia la norma de aplicación indica que, en primer lugar, esta inspección será “mínima”¹⁷⁷. Y, en segundo lugar, determina sobre todo las modalidades de control para el cruce de los nacionales de terceros países, los cuales deberán someterse a una “inspección minuciosa” a la entrada y a la salida, tal como lo indica el artículo 8.3 del Código de fronteras Schengen¹⁷⁸. En otras palabras, en el último caso esta inspección responde al propósito de comprobar la validez y autenticidad de los documentos de viaje y examinar los sellos de entrada y salida para verificar que el nacional del tercer país no ha incurrido en una situación de irregularidad¹⁷⁹. En consecuencia, se puede inferir que las inspecciones fronterizas serán mínimas para los beneficiarios del Derecho de la Unión y exhaustivas para los nacionales de terceros países¹⁸⁰, debiendo respetarse plenamente la dignidad de las personas sin que existan discriminaciones de ningún tipo¹⁸¹.

Cabe destacar que, las inspecciones se podrán flexibilizar temporalmente ante circunstancias excepcionales e imprevistas, priorizando las inspecciones de entrada¹⁸², aunque la guardia de frontera tanto a la entrada como a la salida de los nacionales de terceros países tiene la obligación de sellar sus documentos de viaje¹⁸³. Además, al existir

¹⁷⁶ Artículo 8.1 del Código de fronteras Schengen.

¹⁷⁷ A pesar de ello, y sin carácter sistemático, la guardia de fronteras podrá consultar las bases de datos nacionales y europeas a fin de asegurarse de que una persona no representa una amenaza real, presente y suficientemente grave para la seguridad interior, el orden público, las relaciones internacionales de los Estados miembros ni una amenaza para la salud pública. Véase el artículo 8, puntos 2 y 6 del Código de fronteras Schengen; y la *Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, por la que se modifica el Reglamento (CEE) N° 1612/68 y se derogan las Directivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE y 93/96/CEE*, en: DO L 158, de 30 de abril de 2004.

¹⁷⁸ El artículo 8.3 del Código de fronteras Schengen describe con detalle cómo se realizará la inspección minuciosa. También puede consultarse el *Reglamento (CE) N° 81/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de enero de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 562/2006 en lo relativo al Sistema de Información de Visados (VIS) en el marco del Código de Fronteras Schengen*, en: DO L 35, de 4 de febrero de 2009, p. 56.

¹⁷⁹ GOIZUETA, J. “El control de fronteras exteriores...”, *Ob. Cit.*, pp. 441-464.

¹⁸⁰ ILLAMOLA, M., “Acervo Schengen: Controles en las fronteras”, *Ob. Cit.*; y OLESTI, A., “El Espacio Schengen y la reinstauración de los controles en las fronteras interiores de los Estados miembros de la Unión Europea”, *REAF*, N° 15, abril 2012, pp. 44-84.

¹⁸¹ Puede consultarse a: CASTAGNOLI, C., “Libre circulación de personas”, disponible en: http://www.europarl.europa.eu/ftu/pdf/es/FTU_2.3.pdf; y el Artículo 7 del Código de fronteras Schengen.

¹⁸² Véase el artículo 9.2 del Código de fronteras Schengen.

¹⁸³ Sin embargo, de forma excepcional, a petición de un nacional de un tercer país, la autoridad fronteriza podrá optar por no estampar el sello de entrada o de salida cuando pueda acarrear graves inconvenientes al interesado. Véase el artículo

diferentes tipos de fronteras y distintos medios de transporte utilizados para su cruce¹⁸⁴, el artículo 19 del Código de fronteras Schengen, establece las normas específicas aplicables a la inspección que corresponda, y el procedimiento será conforme al Anexo VI del mismo Código¹⁸⁵.

En este mismo orden de ideas, existe un grupo de personas a las que habrá de aplicarse reglas determinadas y diferenciadas de inspección, establecidas en Anexo VII del citado Código. Se trata de: jefes de Estado y miembros de sus delegaciones; pilotos de aeronaves y otros miembros de la tripulación; marinos; titulares de pasaportes diplomáticos, oficiales o de servicio y miembros de organizaciones internacionales; trabajadores transfronterizos; menores; servicios de salvamento, policía, cuerpos de bomberos y guardias de fronteras; y, trabajadores *offshore*¹⁸⁶. En el caso de los miembros acreditados de las representaciones diplomáticas y oficinas consulares y miembros de sus familias, de conformidad con el artículo 39 del Código de fronteras Schengen¹⁸⁷, los Estados miembros notificarán a la Comisión los modelos de tarjetas expedidas por sus Ministerios de Asuntos Exteriores¹⁸⁸.

Finalmente, resta por indicar que, este Código en su versión codificada no solamente racionaliza significativamente las reglas adoptadas, sino que además y sobre todo delimita, de forma clara y precisa, los controles que podrán ser ejercidos en las fronteras de la Unión, observándose, de esta forma, una armonización muy fuerte en la gestión llevada a cabo por las autoridades nacionales de los Estados miembros en las fronteras exteriores e interiores de la Unión en la aplicación de esta normativa.

11.3, párrafo final, del Código de fronteras Schengen [antiguo artículo 10 del Código de fronteras Schengen, modificado por el *Reglamento (UE) N° 610/2013*].

¹⁸⁴En este punto puede consultarse a: GEDDES, A., “Europe’s Border Relationships and International Migration Relations”, *JCMS*, Vol. 43, núm.4, 2005, pp. 787-806.

¹⁸⁵Véase el artículo 19 y el Anexo VI del Código de fronteras Schengen.

¹⁸⁶Artículo 20 del Código de fronteras Schengen [antiguo artículo 19 del Código de fronteras Schengen, modificado por el *Reglamento (UE) N° 610/2013*].

¹⁸⁷Antiguo artículo 34 del Código de fronteras Schengen.

¹⁸⁸Sobre este particular, puede consultarse la *Actualización de los modelos de tarjetas expedidas por los Ministerios de Asuntos Exteriores de los Estados miembros a los miembros acreditados de las representaciones diplomáticas y oficinas consulares y los miembros de sus familias, de conformidad con lo establecido en el artículo 19, apartado 2, del Reglamento (CE) N° 562/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se establece un Código comunitario de normas para el cruce de personas por las fronteras (Código de fronteras Schengen)*, en: DO C 247 de 13.10.2006, p. 85; DO C 153 de 6.7.2007, p. 15; DO C 64 de 19.3.2009, p. 18; DO C 239 de 6.10.2009, p. 7; DO C 304 de 10.11.2010, p. 6; DO C 273 de 16.09.2011, p. 11; DO C 357 de 7.12.2011, p. 3; DO C 88 de 24.3.2012, p. 12; DO C 120 de 25.4.2012, p. 4; DO C 182 de 22.6.2012, p. 10; DO C 214 de 20.7.2012, p. 4; DO C 238 de 8.8.2012, p. 5; DO C 255 de 24.8.2012, p. 2; DO C 242 de 23.8.2013, p. 13; DO C 38 de 8.2.2014, p. 16; y, DO L 133, de 1 de mayo de 2014, p. 2.

c) Restablecimiento de los controles ejercidos en las fronteras exteriores.

Inicialmente, en 2011, derivado de los acontecimientos políticos que se produjeron al sur del Mediterráneo conocidos como “la primavera árabe”, miles de inmigrantes africanos se desplazaron en un primer momento hasta Italia¹⁸⁹. Ante la difícil situación, el gobierno italiano tomó la decisión unilateral de expedir a estos inmigrantes permisos de residencia temporales por seis meses¹⁹⁰. Por su parte, Francia, el 17 de abril de 2011, reaccionó y bloqueó el tráfico ferroviario procedente de Italia durante varias horas para evitar la entrada de inmigrantes, aunque estuvieran en posesión de un permiso temporal de residencia¹⁹¹. El argumento esgrimido por el gobierno francés se basó en la redacción del -entonces- artículo 25.1 del Código de fronteras Schengen, el cual permite, por temor a disturbios de orden público, bloquear las fronteras de un Estado miembro¹⁹².

La Comisión Europea respaldó la decisión de Francia, y recordó a las autoridades italianas que la normativa de Schengen únicamente permite expedir permisos de residencia temporales si los titulares tienen un pasaporte válido y pueden justificar los recursos que necesitarán para sufragar los gastos derivados de su estancia y del regreso a su país¹⁹³. Posteriormente, ambos países decidieron solicitar conjuntamente una revisión de la normativa de Schengen para ampliar los supuestos en los que se permitan recuperar los controles fronterizos entre los países que forman parte de este territorio¹⁹⁴. En cuanto a Dinamarca, también en abril, el Partido Popular Danés, forzó al Gobierno a restaurar este mismo mes controles en sus fronteras con Alemania y Suecia, argumentando la necesidad de combatir la inmigración ilegal y la delincuencia organizada. La decisión danesa fue

¹⁸⁹ En concreto, 30 000 tunecinos llegaron a la isla de Lampedusa, donde las autoridades italianas no pudieron retenerlos. Véase: MIGREUROP, *En los confines de Europa: Externalización de los controles migratorios. Informe 2010-2011*, disponible en: <http://www.migreurop.org/article2049.html>. Al respecto, también puede consultarse: *Résolution sur les flux migratoires en Méditerranée, en particulier à la lumière des événements tragiques survenus au large de Lampedusa*, 2013/2827(RSP); y, GUILD, E., MERLINO, M. y PARKIN, J., “A race against solidarity: The Schengen regime and the Franco-Italian affair”, *CEPS-Working Paper*, 2011, pp. 29.

¹⁹⁰ LOPAPA, C. `Frattini: “Da Parigi tira e molla senza senso, se è così meglio fermare Schengen””, *La Repubblica*, 18 de abril de 2011.

¹⁹¹ “Bruselas respalda la decisión de Francia de cerrar temporalmente su frontera ferroviaria con Italia”, *El País*, 18 de abril de 2011.

¹⁹² El antiguo Código de fronteras Schengen, indicaba antes de la modificación lo siguiente: “**Artículo 25.1. Cuando el orden público o la seguridad interior de un Estado miembro exija una actuación urgente**, el Estado miembro de que se trate podrá, con carácter excepcional, restablecer inmediatamente los controles en las fronteras interiores”. [La negrita es nuestra].

¹⁹³ GUILD, E., MERLINO, M. y PARKIN, J., “A race against solidarity: The...”, *Ob. Cit.*, p. 29.

¹⁹⁴ Ídem.; y MARRONI, C., `Frattini: “A Schengen serve un tagliando””, *Il Sole 24 Ore*, 24 de abril de 2011.

criticada por otros Estados miembros del espacio Schengen, pero su decisión no fue cuestionada por la Comisión Europea¹⁹⁵.

Ahora bien, en este contexto, la mayoría de los Estados miembros se han mostrado favorables a revisar la normativa de Schengen, al manifestar una preocupación por protegerse contra los flujos migratorios incontrolables que justifican el eventual restablecimiento de los controles en las fronteras exteriores¹⁹⁶, pues algunos Estados miembros como Italia, Malta, Grecia y Chipre se encuentran expuestos directamente a la llegada masiva de inmigrantes irregulares y, en menor medida, de personas que necesitan protección internacional¹⁹⁷.

Lo cierto es que, al margen de esta realidad¹⁹⁸, la Comisión Europea mediante la *Comunicación sobre migración*¹⁹⁹, contempló la posibilidad de instaurar un mecanismo que permita decidir, a nivel europeo, qué Estados miembros restablecerían con carácter excepcional un control en las fronteras interiores y durante cuánto tiempo. Igualmente, se previó la posibilidad de establecer un mecanismo de respuesta para hacer frente a circunstancias excepcionales, incluido, como último recurso, un eventual restablecimiento temporal de un control en las fronteras interiores coordinado a nivel de la Unión²⁰⁰.

En consecuencia, estas ideas fueron acogidas favorablemente por el CJAI, de 12 de mayo de 2011²⁰¹ y por el Consejo Europeo, durante su reunión de los días 23 y 24 de junio de 2011, haciéndose un llamamiento a la creación de un mecanismo para “hacer frente a circunstancias excepcionales que pusieran en peligro el funcionamiento general de la

¹⁹⁵ COMISIÓN EUROPEA, “La Comisión Europea intensifica el seguimiento de las medidas fronterizas danesas, ya que la preocupación persiste”, *Comunizado de Prensa*, 19 de julio de 2011.

¹⁹⁶ *En este sentido, pueden verse la Posición del Parlamento Europeo adoptada en primera lectura el 10 de octubre de 2013 con vistas a la adopción del Reglamento (CE) N° .../2013 del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se crea un Sistema Europeo de Vigilancia de Fronteras (Eurosur), P7_TA(2013)0416; y, Reglamento (UE) N° 1168/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2011, por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 2007/2004 del Consejo por el que se crea una Agencia Europea para la gestión de la cooperación operativa en las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea*, en: DO L 304, de 22 de noviembre de 2011, p. 1.

¹⁹⁷ OLESTI, A., “El Espacio Schengen y la...”, *Ob. Cit.*, p. 63; y, *Resolución del Parlamento Europeo, de 5 de abril de 2011, sobre flujos migratorios provocados por la inestabilidad: ámbito de aplicación y papel de la política exterior de la UE*, en: DO T7-0121/2011.

¹⁹⁸ “*Depuis les premières manifestations en Tunisie en décembre 2010, une vague de mécontentement populaire secoue le monde arabe, les citoyens appelant à la dignité, à la démocratie et à la justice sociale. Malgré l’ampleur inattendue de ces révoltes, l’Union européenne n’a pas tardé à reconnaître les difficultés que pose la transition politique et économique dans l’ensemble de la région. Elle a également reconnu la nécessité d’adopter une nouvelle stratégie concernant ses relations avec ses voisins du Sud*”. En: COMMISSION EUROPÉENNE, “La réaction de l’UE au «printemps arabe»”, *MEMO/11/918*, 16 décembre 2011.

¹⁹⁹ *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Comunicación sobre migración*, COM (2011) 248, de 4 de mayo de 2011.

²⁰⁰ OLESTI, A., “El Espacio Schengen y la...”, *Ob. Cit.*, p. 65; y COM (2011) 248, de 4 de mayo de 2011.

²⁰¹ *Sesión N° 3085 del Consejo de Justicia y Asuntos de Interior*, de 12 de mayo de 2011, Presse 128, PR CO 25, Nr 10011/11.

cooperación de Schengen, sin menoscabar el principio de libre circulación de las personas”²⁰². Así, en virtud del artículo 77, puntos 1 y 2 del TFUE, y con el fin de establecer el marco jurídico necesario para responder a la petición del Consejo Europeo de los días 23 y 24 de junio de 2011, la Comisión Europea proporciona el 16 de septiembre de 2011, una Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 562/2006 con el fin de establecer normas comunes relativas al restablecimiento temporal del control fronterizo en las fronteras interiores en circunstancia excepcionales²⁰³, que es adoptada el 22 de octubre de 2013.

De esta forma, con el Reglamento (UE) N° 1051/2013²⁰⁴, se consagran las normas comunes relativas al restablecimiento temporal de controles fronterizos en las fronteras interiores en circunstancias excepcionales, recalcando este carácter frente a la libre circulación como uno de los principales logros de la Unión Europea²⁰⁵. A *grosso modo*, cuando un Estado miembro considere que existe una amenaza grave para el orden público o la seguridad interior de un Estado miembro, este podrá restablecer los controles fronterizos en partes específicas o en la totalidad de sus fronteras interiores²⁰⁶. Para ello, presentará una notificación a los demás Estados miembros y a la Comisión Europea²⁰⁷, lo cual exige evaluar una respuesta correcta ante la amenaza grave, así como la proporcionalidad²⁰⁸ del restablecimiento de estos controles, y las consecuencias sobre la libre circulación de personas. En este caso será dura la interpretación que lleve a cabo el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en lo sucesivo, el Tribunal de Justicia) que leerá restrictivamente el concepto de amenaza grave para el orden público o la seguridad interior.

De manera más detallada, se puede indicar que este Reglamento, sugiere cambios en los procedimientos para el restablecimiento temporal de los controles fronterizos en las

²⁰² Punto 22 de las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Bruselas de 23 y 24 de diciembre de 2011, EUCO 23/1/11 REV 1, de 29 de septiembre de 2011, p. 8.

²⁰³ *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 562/2006 con el fin de establecer normas comunes relativas al restablecimiento temporal del control fronterizo en las fronteras interiores en circunstancia excepcionales*, COM (2011) 0560, en: DO C7 0248/2011, de 16 de septiembre de 2011.

²⁰⁴ *Reglamento (UE) N° 1051/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de octubre de 2013, por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 562/2006 con el fin de establecer normas comunes relativas al restablecimiento temporal de controles fronterizos en las fronteras interiores en circunstancias excepcionales*, en: DO L 295, de 22 de octubre de 2013, p. 1.

²⁰⁵ Considerando (2) del *Reglamento (UE) N° 1051/2013*.

²⁰⁶ Artículo 23.1 del *Reglamento (UE) N° 1051/2013*. [Actual artículo 25.1 del Código de fronteras Schengen]

²⁰⁷ Artículo 24 del *Reglamento (UE) N° 1051/2013*. [Actual artículo 27 del Código de fronteras Schengen]

²⁰⁸ Considerando (1), (3), (13) y artículo 23 bis del *Reglamento (UE) N° 1051/2013*. [Actual artículo 26 del Código de fronteras Schengen]

fronteras interiores por plazo no superior a 30 días, aunque podrán prolongarse durante períodos renovables de 30 días si la amenaza persiste²⁰⁹. Así, cuando un Estado miembro considere que deben restablecerse los controles fronterizos, presentará una notificación a la Comisión y a los demás Estados miembros con al menos cuatro semanas de antelación con respecto al restablecimiento previsto, o en un plazo más corto si las circunstancias que dan lugar a la necesidad de restablecer los controles fronterizos en las fronteras interiores se conocen en un plazo inferior a las cuatro semanas²¹⁰.

De forma similar que en la redacción del anterior artículo 24 del Código de fronteras Schengen, los Estados han de informar de los motivos del restablecimiento, de su alcance, de la denominación de los pasos fronterizos autorizados, fecha y duración del restablecimiento previsto y de las medidas que deban adoptar los demás Estados miembros. Después de la notificación, tanto la Comisión como los Estados miembros podrán emitir un dictamen, el cual se someterá a consulta mediante reuniones conjuntas entre el Estado en cuestión, los Estados miembros afectados y la Comisión con el objeto de organizar las medidas y de coordinarlas si procediese, al menos diez días antes de la fecha prevista.

Aunque, el Reglamento, también prevé los casos en que los controles fronterizos deberían restablecerse por un periodo limitado no superior a diez días²¹¹. En esos supuestos la Comisión, una vez recibida la notificación, podrá consultar a los Estados miembros para determinar la base del procedimiento²¹². Si la situación persiste más allá del periodo de los días indicados, el Estado miembro podrá decidir prorrogar los controles fronterizos en las fronteras interiores durante periodos renovables que no sobrepasen los 20 días²¹³.

Cabe destacar de manera especial, la incorporación de un nuevo Capítulo, el “CAPÍTULO IV bis”, que regula las medidas específicas en caso de graves deficiencias relacionadas con los controles en las fronteras exteriores. En estos casos, existe la posibilidad de restablecer determinados controles en las fronteras interiores en caso de que se observen deficiencias graves en las evaluaciones de Schengen, con arreglo al artículo 15 del Reglamento relativo al establecimiento de un mecanismo de evaluación y seguimiento

²⁰⁹ Artículo 23.1 del *Reglamento (UE) N° 1051/2013*. [Actual artículo 25.1 del Código de fronteras Schengen]

²¹⁰ Artículo 24.1 del *Reglamento (UE) N° 1051/2013*. [Actual artículo 27.1 del Código de fronteras Schengen]

²¹¹ Artículo 25.1 del *Reglamento (UE) N° 1051/2013*. [Actual artículo 28.1 del Código de fronteras Schengen]

²¹² Artículo 25.2 del *Reglamento (UE) N° 1051/2013*. [Actual artículo 28.2 del Código de fronteras Schengen]

²¹³ Artículo 25.3 del *Reglamento (UE) N° 1051/2013*. [Actual artículo 28.3 del Código de fronteras Schengen]

para verificar la aplicación del acervo Schengen²¹⁴, si las circunstancias constituyen una amenaza grave para el orden público o la seguridad interior a nivel de la Unión o a nivel nacional²¹⁵.

En atención a todo lo señalado, es trascendental destacar que, al hablar del control de las fronteras interiores, el criterio que debe cumplirse para su restablecimiento es la existencia de amenazas graves para el orden público o la seguridad interior²¹⁶. Por lo que, en este sentido, el Reglamento (UE) N° 1051/2013 ha de ser valorado muy positivamente, ya que establece las pautas para actuar de forma uniforme en materia de protección de las fronteras interiores de la Unión Europea, al apreciarse en el mismo una clara armonización del procedimiento que ha de regir la adopción de una decisión nacional que implique o dé como resultado el establecimiento de un procedimiento específico en la Unión.

En concreto, la Comisión fija como base jurídica para adoptar esta decisión el artículo 77, puntos 1 y 2 del TFUE, que regula el radio de acción de la Unión Europea en cuanto al control fronterizo, en relación con el artículo 72 del TFUE que afirma que el “Título [espacio de libertad, seguridad y justicia] se entenderá sin perjuicio del ejercicio de las responsabilidades que incumben a los Estados miembros en cuanto al mantenimiento del orden público y la salvaguardia de la seguridad interior”, y el artículo 276 del TFUE, el cual determina que:

“En el ejercicio de sus atribuciones respecto de las disposiciones de los capítulos 4 y 5 del título V de la tercera parte relativas al espacio de libertad, seguridad y justicia, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea no será competente para comprobar la validez o proporcionalidad de operaciones efectuadas por la policía u otros servicios con funciones coercitivas de un Estado miembro, ni para pronunciarse sobre el ejercicio de las responsabilidades que incumben a los Estados miembros respecto del mantenimiento del orden público y de la salvaguardia de la seguridad interior”.

Así pues, se puede deducir que estas disposiciones garantizan la competencia y la soberanía de los Estados miembros en cuanto a la conservación del orden público y la

²¹⁴ Reglamento (UE) N° 1053/2013 del Consejo, de 7 de octubre de 2013, por el que se establece un mecanismo de evaluación y supervisión para verificar la aplicación del acervo de Schengen, en: DO L 295 de 6 de noviembre de 2013, p. 27.

²¹⁵ Artículo 26 del Reglamento (UE) N° 1051/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de octubre de 2013, por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 562/2006 con el fin de establecer normas comunes relativas al restablecimiento temporal de controles fronterizos en las fronteras interiores en circunstancias excepcionales, en: DO L 295, de 22 de octubre de 2013, pp. 1-10.

²¹⁶ Véase a este respecto: BIGO, D., “EU Police Cooperation: National Sovereignty Framed by European Security?”, en GUILD, E. & GEYER, F.(Eds.), *Security Versus Justice? Police and Judicial Cooperation in the European Union*, Aldershot, Ashgate, 2008, p. 107; BALZACQ, T., “Qu’est-ce que la sécurité nationale?”, *LRIS*, Vol. 52, Hiver, 2004, p. 47; y el artículo 25 [antiguo artículo 23] del Código de fronteras Schengen.

seguridad interior, ya que el propio TFUE, reserva esas cuestiones a la esfera de la soberanía nacional de los Estados miembros.

Resta por indicar que, en 2015, este mecanismo de restablecimiento de los controles fronterizos internos ha sido utilizado por Alemania, Austria, Dinamarca, Suecia y Noruega a causa de las presiones migratorias en la cuenca del Mediterráneo²¹⁷. Por lo tanto, dichos Estados miembros realizan controles temporales en sus fronteras interiores en respuesta a una amenaza grave para el orden público o la seguridad interior ocasionada por movimientos secundarios de migrantes irregulares causados por deficiencias graves en los controles de la frontera exterior²¹⁸.

B. El régimen específico del cruce de fronteras.

Téngase en cuenta que, en razón de las reservas y las medidas especiales de carácter transitorio impuestas a determinados Estados miembros y a terceros Estados, el régimen jurídico de cruce de fronteras no puede aplicarse de forma homogénea puesto que existen una serie de medidas especiales de carácter transitorio impuestas a ciertos Estados miembros, y también, a terceros Estados. Es decir, el Código de fronteras Schengen implementa condiciones específicas de cruce debido a los estatutos derogatorios, la naturaleza de las fronteras entre los nuevos y los antiguos Estados miembros (a), así como, sobre la argumentación de las relaciones de la Unión Europea mantenidas con Estados vecinos (b).

²¹⁷ Véase la *Propuesta de Decisión de ejecución del Consejo por la que se recomienda la realización de controles temporales en las fronteras interiores en circunstancias excepcionales que pongan en peligro el funcionamiento global del espacio Schengen*, COM (2016) 275 final, de 4 de mayo de 2016.

²¹⁸ La presión migratoria ha provocado graves dificultades en varios Estados miembros a la hora de garantizar la eficacia de los controles de las fronteras exteriores de conformidad con el Acervo de Schengen y en la recepción y el tratamiento de los nuevos inmigrantes. Debido principalmente a su situación geográfica, Grecia se ha visto especialmente afectada por esta situación pues se ha producido un desplazamiento de los flujos migratorios que ha tenido como consecuencia que el mar Egeo se ha convertido en la zona más expuesta a la migración irregular. En este punto, véase la *Comunicación de la Comisión al Consejo, Evaluación del Plan de acción de Grecia para subsanar las graves deficiencias detectadas en la evaluación de la aplicación del acervo de Schengen en el ámbito de la gestión de la frontera exterior de 2015*, COM (2016) 220 final, de 12 abril de 2016; *Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y el Consejo: Informe de situación sobre la aplicación de los puntos críticos en Grecia*, COM (2016) 141, de 4 de marzo de 2016; *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Octavo informe bianual sobre el funcionamiento del espacio Schengen, del 1 de mayo al 10 de diciembre de 2015*, COM (2015) 675 final, de 15 de diciembre de 2015.

a) El régimen específico aplicable a determinados Estados miembros de la Unión.

En primer lugar, es necesario comenzar advirtiéndolo que este régimen concierne a los Estados miembros que se benefician de un estatuto especial, al no aplicarles el Código de fronteras Schengen por la implementación de un Protocolo previsto en el TFUE. En segundo lugar, también hay que incluir aquí a los nuevos Estados miembros, a quienes les son aplicables una serie de medidas específicas en función de la naturaleza evolutiva de la frontera que les separa de los antiguos Estados miembros de la Unión Europea.

Respecto a los Estados miembros que se benefician de las reservas, hay que decir que tales situaciones conciernen clásicamente a Reino Unido, Irlanda y Dinamarca que gozan de reservas a la vista de las reglas adoptadas en el Título V del TFUE. Analicemos muy brevemente en que situaciones se encuentran los tres países citados con relación a la aplicación del Código de fronteras Schengen. En este sentido, se puede indicar que Reino Unido ha declarado que desea formar parte en algunas de las disposiciones del Acervo de Schengen contenidas en actos de la Unión en el ámbito de la cooperación policial y judicial en materia penal²¹⁹, pero no así en la adopción del Código de fronteras Schengen. Tal no es el caso de Irlanda, quien en 2001 manifiesta su deseo de participar en las disposiciones del Acervo Schengen y mediante la Decisión 2002/192/CE, el Consejo le vincula a determinadas disposiciones, pues a pesar de que “el acervo de Schengen fue concebido y funciona como un conjunto coherente que debe ser plenamente aceptado y aplicado por todos los Estados que apoyan el principio de la supresión de los controles de las personas en sus fronteras comunes”²²⁰, por el carácter especial que tiene Irlanda respecto del Reino Unido e Irlanda del Norte, no participara en las disposiciones sobre fronteras del Convenio de Schengen. En consecuencia, el Código de fronteras Schengen no se aplica ni en Reino Unido ni en Irlanda y el cruce de fronteras se realiza de acuerdo con la legislación nacional de estos Estados miembros.

Por su parte, en el caso de Dinamarca, este Estado miembro no se encuentra vinculado al Código de fronteras Schengen, pero dentro de un período de seis meses a partir de que el Consejo haya tomado una medida sobre una propuesta o iniciativa de desarrollar

²¹⁹ Véase la Decisión 2014/857/UE del Consejo, de 1 de diciembre de 2014, relativa a la notificación por el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte de su deseo de participar en algunas de las disposiciones del acervo de Schengen contenidas en actos de la Unión en el ámbito de la cooperación policial y judicial en materia penal, y por la que se modifican las Decisiones 2000/365/CE y 2004/926/CE, en: DO L 345, de 1 de diciembre de 2014, p. 1.

²²⁰ Considerando (2) de la Decisión 2002/192/CE del Consejo, de 28 de febrero de 2002 sobre la solicitud de Irlanda de participar en algunas de las disposiciones del acervo de Schengen, en: DO L 24, de 7 de marzo de 2002, p. 20.

el Acervo de Schengen, Dinamarca decidirá si incorpora esta medida a su legislación nacional²²¹. Por lo que, en caso de transposición del Código de fronteras Schengen crearía una obligación, de Derecho internacional, entre Dinamarca y los restantes Estados miembros vinculados, y sería necesario la adopción de un Acuerdo entre ambos.

Veamos ahora qué ocurre con la incorporación de los nuevos Estados, una vez analizadas las tres últimas incorporaciones a la Unión. En concreto, en las respectivas Actas de adhesión²²², se indica que la integración en el espacio Schengen sólo puede hacerse después de una decisión del Consejo que autorice a los nuevos Estados miembros a participar en la totalidad del Acervo Schengen²²³. En consecuencia, siendo de aplicación esta disposición en las fronteras entre los nuevos y antiguos Estados miembros, las reglas relativas al cruce de fronteras exteriores²²⁴ continúan siendo aplicables en esta zona. En este sentido, si los nuevos Estados miembros aplican con rigor la medida establecida en el Acta de adhesión, esto implica, en relación con las disposiciones relativas al visado, que si

²²¹ Artículo 4 del Protocolo (Nº 22) sobre la posición de Dinamarca, en: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, p. 299; y, Acuerdo de adhesión del Reino de Dinamarca al Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, firmado en Schengen el 19 de junio de 1990, en: DO 239, de 22 de septiembre de 2000, pp. 97-105.

²²² Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República Checa, la República de Estonia, la República de Chipre, la República de Letonia, la República de Lituania, la República de Hungría, la República de Malta, la República de Polonia, la República de Eslovenia y la República Eslovaca, y a las adaptaciones de los Tratados en los que se fundamenta la Unión, en: DO L 236, de 23 de septiembre de 2003, p. 33; Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República de Bulgaria y de Rumanía y a las adaptaciones de los Tratados en los que se fundamenta la Unión Europea, en: DO L 157, de 26 de junio de 2005, p. 203; y, Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República de Croacia y a las adaptaciones del Tratado de la Unión Europea, el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea de la Energía Atómica, en: DO L 112, de 24 de abril de 2012, p. 21.

²²³ “1. Las disposiciones del acervo de Schengen contempladas en el Protocolo sobre el acervo de Schengen integrado en el marco de la Unión Europea (en lo sucesivo «Protocolo de Schengen»), anexo al TUE y al TFUE, y los actos que lo desarrollan o están relacionados con él de otro modo, enumerados en el anexo II, así como cualesquiera otros actos de este tipo adoptados antes de la adhesión, serán vinculantes para Croacia y aplicables en dicho país a partir de la fecha de la adhesión.

2. Las disposiciones del acervo de Schengen integradas en el marco de la Unión Europea y los actos que lo desarrollan o están relacionados con él de otro modo no contemplados en el apartado 1, a pesar de ser obligatorios para Croacia a partir de la fecha de la adhesión, solo se aplicarán en Croacia en virtud de una decisión del Consejo a tal efecto, previa comprobación, de conformidad con los procedimientos de evaluación de Schengen aplicables, de que Croacia ha cumplido las condiciones necesarias para la aplicación de todas las partes pertinentes del acervo, incluida la efectiva aplicación de todas las normas de Schengen de conformidad con las normas comunes acordadas y con los principios fundamentales. Dicha decisión será adoptada por el Consejo, de conformidad con los procedimientos aplicables de Schengen y teniendo en cuenta un informe de la Comisión que confirme que Croacia sigue cumpliendo los compromisos contraídos en las negociaciones de adhesión que sean pertinentes para el acervo de Schengen”. Artículo 4, puntos 1 y 2 del Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República de Croacia y a las adaptaciones del Tratado de la Unión Europea, el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea de la Energía Atómica, en: DO L 112, de 24 de abril de 2012, p. 21. Este artículo corresponde al artículo 3, puntos 1 y 2 del Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República Checa, la República de Estonia, la República de Chipre, la República de Letonia, la República de Lituania, la República de Hungría, la República de Malta, la República de Polonia, la República de Eslovenia y la República Eslovaca, y del Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República de Bulgaria y de Rumanía.

²²⁴ El artículo 2.2 del Código de fronteras Schengen, dispone que las fronteras exteriores se entenderán como “las fronteras terrestres de los Estados miembros, incluidas las fronteras fluviales, lacustres y marítimas, así como los aeropuertos y puertos marítimos, fluviales y lacustres, siempre que no sean fronteras interiores”. Definición que para nuestro caso es demasiado amplia, ya que, si se realiza de forma más específica, existe un riesgo de excluir *de facto* a los nuevos Estados miembros incorporados a la Unión.

bien dichos Estados tendrán que aplicar desde la adhesión las disposiciones del Reglamento (CE) N° 539/2001 y, por tanto, exigir visado a los nacionales de terceros países enumerados en su anexo 1, deberán seguir expidiendo sus visados nacionales hasta la adopción de la Decisión del Consejo que autorice su plena integración en el espacio de Schengen²²⁵. Esta situación, genera que los nuevos Estados miembros se enfrenten desde la adhesión a la Unión a dificultades administrativas, al crear una carga para sus Embajadas y Oficinas consulares en los Estados miembros, pues sustituyen la práctica de reconocimiento habitual²²⁶ por un nuevo régimen que les exige expedir visados nacionales de tránsito o de corta duración a los nacionales de terceros países titulares de un visado Schengen, de un permiso de residencia o de un visado nacional de larga duración expedido por un Estado Schengen.

Así, situados en este contexto, en 2006, el Consejo adopta la Decisión N° 895/2006/CE²²⁷, en la cual se establece para los nuevos Estados miembros, un régimen simplificado de control de las personas en las fronteras exteriores que permite aligerar la carga administrativa al reconocer determinados documentos como equivalentes a sus visados nacionales para fines de tránsito por sus territorios. Este régimen tiene su fundamento en el reconocimiento unilateral por los nuevos Estados de ciertos documentos independientemente de su nacionalidad, de entre los que destacan: un visado Schengen, un permiso de residencia o de visado nacional de larga duración expedido por algún Estado Schengen. Asimismo, dicho reconocimiento se realizará con fines de tránsito cuando la duración del tránsito del nacional de un tercer país por el territorio del nuevo o los nuevos

²²⁵ *Propuesta de Decisión del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se establece un régimen simplificado de control de las personas en las fronteras exteriores basado en el reconocimiento unilateral por la República Checa, Estonia, Chipre, Letonia, Lituania, Hungría, Malta, Polonia, Eslovenia y Eslovaquia, de determinados documentos como equivalentes a sus visados nacionales para fines de tránsito por sus territorios*, COM (2005) 381 final, de 22 de agosto de 2005.

²²⁶ El reconocimiento de estos documentos se basó en acuerdos bilaterales celebrados entre los nuevos Estados miembros y los terceros países, o bien en decisiones nacionales unilaterales. Por ejemplo, los acuerdos bilaterales firmados por Polonia, sucesivamente, con Ucrania, Bielorrusia y Rusia contienen una disposición que permite a los nacionales de estos países titulares de un visado o permiso de residencia Schengen el tránsito a través de Polonia sin necesidad de un visado de tránsito polaco. En el caso de Eslovenia, el fundamento jurídico del reconocimiento de dicho documento de tránsito y estancia de corta duración ha adoptado la forma de una decisión gubernamental basada en acuerdos bilaterales informales con Turquía, la antigua República Yugoslava de Macedonia, Bosnia- Herzegovina, Serbia-Montenegro y Rusia. Hungría ha firmado acuerdos bilaterales con Serbia- Montenegro y Ucrania que contienen disposiciones similares.

²²⁷ *Propuesta de Decisión del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se establece un régimen simplificado de control de las personas en las fronteras exteriores basado en el reconocimiento unilateral por la República Checa, Estonia, Chipre, Letonia, Lituania, Hungría, Malta, Polonia, Eslovenia y Eslovaquia, de determinados documentos como equivalentes a sus visados nacionales para fines de tránsito por sus territorios*, COM (2005) 381 final, de 22 de agosto de 2005; y, *Decisión N° 895/2006/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2006, por la que se establece un régimen simplificado de control de las personas en las fronteras exteriores basado en el reconocimiento unilateral por la República Checa, Estonia, Chipre, Letonia, Lituania, Hungría, Malta, Polonia, Eslovenia y Eslovaquia de determinados documentos como equivalentes a sus visados nacionales para fines de tránsito por sus territorios*, en: DO 167, de 20 de junio de 2006, p. 1.

Estados miembros no exceda de cinco días²²⁸, y cumpliendo las condiciones de entrada establecidas en el -entonces- artículo 5.1 del Código de fronteras Schengen²²⁹, con excepción del inciso b) del mismo artículo²³⁰.

Posteriormente, con la incorporación de Bulgaria y Rumania, se adopta la Decisión N° 582/2008/CE²³¹, para implementar el mismo régimen. No obstante, con la reciente incorporación de Croacia, se hace necesario actualizar esta disposición²³², y motivada por razones idénticas y por consiguiente con los mismos objetivos de establecimiento de un régimen de reconocimiento unilateral para estos países, se adopta la Decisión N° 565/2014/UE²³³, relativa al procedimiento simplificado de reconocimiento unilateral para determinados documentos como equivalentes a sus visados nacionales de tránsito o para estancias en sus territorios que no excedan de 90 días por período de 180 días. En consecuencia, al implementarse esta Decisión, el Consejo deroga las Decisiones N° 895/2006/CE y la N° 582/2008/CE, respectivamente.

Llegados a este punto, se puede indicar que el mantenimiento de este régimen de control simplificado depende de la apertura del espacio Schengen a los nuevos Estados miembros. No obstante, en ciertos terceros países por razón de su situación geográfica, se les ha reconocido el principio de reconocimiento unilateral, tal fue el caso de Suiza y Liechtenstein²³⁴.

²²⁸ Artículo 4 de la Decisión N° 895/2006/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2006, por la que se establece un régimen simplificado de control de las personas en las fronteras exteriores basado en el reconocimiento unilateral por la República Checa, Estonia, Chipre, Letonia, Lituania, Hungría, Malta, Polonia, Eslovenia y Eslovaquia de determinados documentos como equivalentes a sus visados nacionales para fines de tránsito por sus territorios, en: DO L 167, de 20 de junio de 2006, p. 1.

²²⁹ Actual artículo 6.1 del Código de fronteras Schengen.

²³⁰ Artículo 4 de la Decisión N° 895/2006/CE.

²³¹ Decisión N° 582/2008/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, por la que se establece un régimen simplificado de control de las personas en las fronteras exteriores basado en el reconocimiento unilateral por Bulgaria, Chipre y Rumanía de determinados documentos como equivalentes a sus visados nacionales para fines de tránsito por sus territorios, en: DO L 161, de 20 de julio de 2008, p. 30.

²³² Véase en este sentido la Propuesta de Decisión del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se establece un régimen simplificado de control de las personas en las fronteras exteriores basado en el reconocimiento unilateral por Croacia y Chipre de determinados documentos como equivalentes a sus visados nacionales de tránsito o para estancias en sus territorios que no excedan de 90 días por período de 180 días y, por la que se deroga la Decisión N° 895/2006/CE y la Decisión N° 582/2008/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, COM (2013) 441 final, de 26 de junio de 2013.

²³³ Véase la Decisión N° 565/2014/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de mayo de 2014 por la que se establece un régimen simplificado de control de las personas en las fronteras exteriores basado en el reconocimiento unilateral por Bulgaria, Croacia, Chipre y Rumanía de determinados documentos como equivalentes a sus visados nacionales de tránsito o para estancias en sus territorios que no excedan de 90 días por período de 180 días, y por la que se derogan la Decisión N° 895/2006/CE y la Decisión N° 582/2008/CE, en: DO L 157, de 25 de mayo de 2014, p. 23

²³⁴ El régimen de reconocimiento unilateral fue aplicado de forma similar a los países en el corazón del espacio Schengen, es decir, se trata en este caso de Suiza y Liechtenstein. En este sentido, puede consultarse: Propuesta de Decisión del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se establece un régimen simplificado de control de las personas en las fronteras exteriores basado en el reconocimiento unilateral por los Estados miembros de determinados permisos de residencia expedidos por Suiza y Liechtenstein para fines de tránsito por sus territorios, COM (2005) 381 final

b) Las medidas de facilitación aplicables a terceros países: El tráfico fronterizo menor.

Antes de avanzar, conviene indicar que, el régimen de tráfico fronterizo menor constituye una excepción a las normas generales por las que se rigen los controles fronterizos de personas que cruzan las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea establecidas en el Código de fronteras Schengen²³⁵. En efecto, la Unión Europea al fundarse sobre la idea de garantizar que las fronteras con sus vecinos no constituyan un obstáculo a los intercambios comerciales, sociales y culturales o a la cooperación regional, da prioridad a las reglas relativas al tráfico fronterizo menor al establecer una derogación de las disposiciones del Código de fronteras Schengen.

Así pues, tras confirmar la necesidad de desarrollar normas sobre el tráfico fronterizo menor²³⁶, motivado por la naturaleza de las fronteras²³⁷, se adoptan dos reglamentos que configuran el régimen del tráfico fronterizo menor. El Reglamento (CE) N° 1931, establece normas relativas al tráfico fronterizo menor²³⁸ y el Reglamento (CE) N° 1932, fija las excepciones de visado para los nacionales de terceros países beneficiarios del régimen de tráfico menor²³⁹. La singularidad de esta normativa, en especial el Reglamento

[2005/0159 (COD)] , de 22 de agosto de 2005; *Decisión N° 896/2006/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de junio de 2006 por la que se establece un régimen simplificado de control de las personas en las fronteras exteriores basado en el reconocimiento unilateral por los Estados miembros de determinados permisos de residencia expedidos por Suiza y Liechtenstein para fines de tránsito por sus territorios*, en: DO L 167, de 20 de junio de 2006, p. 8; *Decisión N° 586/2008/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, que modifica la Decisión N° 896/2006/CE, por la que se establece un régimen simplificado de control de las personas en las fronteras exteriores basado en el reconocimiento unilateral por los Estados miembros de determinados permisos de residencia expedidos por Suiza y Liechtenstein para fines de tránsito por sus territorios*, en: DO L 162, de 26 de junio de 2008, p. 27; *Decisión del Consejo (2011/350/UE)*, de 7 de marzo de 2011, relativa a la celebración, en nombre de la Unión Europea, del Protocolo entre la Unión Europea, la Comunidad Europea, la Confederación Suiza y el Principado de Liechtenstein sobre la adhesión del Principado de Liechtenstein al Acuerdo entre la Unión Europea, la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre la asociación de la Confederación Suiza a la ejecución, aplicación y desarrollo del acervo de Schengen, sobre la supresión de controles en las fronteras internas y la circulación de personas, en: DO L 160, de 18 de junio de 2011, p. 19; y, *Decisión del Consejo (2011/842/UE)*, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la plena aplicación de las disposiciones del acervo de Schengen en el Principado de Liechtenstein, en: DO L 334, de 13 de diciembre de 2011, p. 27.

²³⁵ Artículo 40 [antiguo artículo 35] del Código de fronteras Schengen, señala: “El presente Reglamento no afectará a las normas comunitarias sobre tráfico fronterizo menor ni a los acuerdos bilaterales vigentes en esta materia”.

²³⁶ En la COM (2002) final 233, de 7 de mayo de 2002, se señalaban el desarrollo del acervo sobre tráfico fronterizo menor y la necesidad de establecer normas mínimas comunes como algunos de los problemas que era preciso abordar para completar y clarificar el marco jurídico comunitario sobre fronteras exteriores. Asimismo, el *Plan para la gestión de las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea*, adoptado por el CJAI el 13 de junio de 2002 y aprobado posteriormente por el Consejo Europeo de Sevilla de 21 y 22 de junio, incluyó la adopción de medidas sobre el tráfico fronterizo menor entre las acciones que debían emprenderse a corto plazo.

²³⁷ Véase la *Propuesta de Reglamento del Consejo relativo al establecimiento de un régimen de tráfico fronterizo menor en las fronteras terrestres exteriores de los Estados miembros*; y la *Propuesta de Reglamento del Consejo relativo al establecimiento de un régimen de tráfico fronterizo menor en las fronteras terrestres exteriores temporales entre Estados miembros*, COM (2003) 502 final, de 18 de agosto de 2003.

²³⁸ *Reglamento (CE) N° 1931/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de diciembre de 2006, por el que se establecen normas relativas al tráfico fronterizo menor en las fronteras terrestres exteriores de los Estados miembros y por el que se modifican las disposiciones del Convenio de Schengen*, en: DO L 405, de 20 de diciembre de 2006, p. 1.

²³⁹ *Reglamento (CE) N° 1932/2006 del Consejo, de 21 de diciembre de 2006, por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 539/2001 por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de*

(CE) N° 1931/2006, es permitir aplicar excepciones, en favor de las personas que viven en una zona fronteriza, a las normas generales sobre controles fronterizos establecidas en el Código de fronteras Schengen. A tal efecto se define, de forma genérica, los conceptos de tráfico fronterizo menor²⁴⁰, residentes fronterizos²⁴¹ y zona fronteriza²⁴², así como las condiciones de aplicación²⁴³ y las específicas sobre la obtención de un permiso de cruce local²⁴⁴. En la misma línea, el Reglamento autoriza a los Estados miembros a celebrar acuerdos bilaterales con países vecinos no pertenecientes a la Unión, siempre que tales acuerdos cumplan plenamente los parámetros establecidos en el Reglamento²⁴⁵.

Merece especial mención en este orden de cosas el caso de la región de Kaliningrado. Cabe destacar que, a raíz de la ampliación de la Unión Europea en 2004, la región de Kaliningrado se convirtió en un territorio dentro de la Unión Europea²⁴⁶. Por lo que, al encontrarse en esta situación con el fin de evitar el aislamiento respecto a sus vecinos inmediatos y facilitar los viajes de sus habitantes, la Comisión Europea, introdujo una modificación en el Reglamento sobre tráfico fronterizo menor²⁴⁷.

Llegados a este punto, se puede indicar que el régimen de fronteras de la Unión constituye un conjunto denso y complejo de reglas comunitarias. No obstante, al articularse

visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación, en: DO L 405, de 30 de diciembre de 2006, p. 23.

²⁴⁰ “Artículo 3.3) “tráfico fronterizo menor”: el cruce regular de la frontera terrestre exterior por residentes fronterizos para una permanencia en la zona fronteriza, por ejemplo, por motivos sociales, culturales o económicos justificados, o por motivos familiares, durante un período de tiempo que no podrá exceder del plazo establecido en el presente Reglamento”. Reglamento (CE) N° 1931/2006.

²⁴¹ “Artículo 3.6) “residentes fronterizos”: los nacionales de terceros países que hayan residido legalmente en la zona fronteriza de un país vecino de un Estado miembro durante un período especificado en los acuerdos bilaterales a los que se refiere el artículo 13, que será de al menos un año. No obstante, en casos excepcionales y debidamente justificados, previstos en dichos acuerdos bilaterales, un período de residencia de menos de un año podría resultar apropiado”. Reglamento (CE) N° 1931/2006.

²⁴² La definición de zona fronteriza constituyó uno de los aspectos más espinosos de las discusiones del proyecto de Reglamento sobre el tráfico fronterizo menor en 2006. Si bien era preciso facilitar los movimientos transfronterizos, también habían de tenerse en consideración los requisitos de seguridad de toda la zona Schengen habida cuenta de que el régimen de tráfico fronterizo menor constituye una excepción respecto de las normas generales aplicables al cruce de fronteras exteriores. Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Segundo informe sobre la aplicación y el funcionamiento del régimen de tráfico fronterizo menor introducido por el Reglamento (CE) N° 1931/2006*, COM (2011) 47 final, de 9 de febrero de 2011.

²⁴³ Artículo 4 del Reglamento (CE) N° 1931/2006.

²⁴⁴ Artículo 7 del Reglamento (CE) N° 1931/2006.

²⁴⁵ Artículo 13 del Reglamento (CE) N° 1931/2006.

²⁴⁶ Kaliningrado es una región de la Federación de Rusia con una población de casi un millón de habitantes que se convirtió en el único enclave dentro de la Unión Europea rodeado por dos Estados miembros como consecuencia de la ampliación de la Unión Europea de 2004. *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Segundo informe sobre la aplicación y el funcionamiento del régimen de tráfico fronterizo menor introducido por el Reglamento (CE) N° 1931/2006*, COM (2011) 47 final, de 9 de febrero de 2011.

²⁴⁷ *Reglamento (UE) N° 1342/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, que modifica el Reglamento (CE) N° 1931/2006 en lo que respecta a la inclusión del Oblast de Kaliningrado y determinados distritos administrativos polacos en la zona fronteriza elegible*, en: DO L 347, de 30 de diciembre de 2011, p. 41.

alrededor del Código de fronteras Schengen, ofrecen una completa armonización de las reglas de entrada sobre el espacio Schengen. De la misma forma, el desarrollo de la libre circulación de personas y la política de visados, ayudan a consolidar el régimen de control de fronteras.

Capítulo 2. La libre circulación de personas y la política de visados en la Unión Europea.

A partir de la construcción europea, las políticas de gestión de los flujos migratorios y de integración de las distintas minorías establecidas en el territorio de la Unión han constituido una disciplina sometida a la potestad reguladora del Estado miembro²⁴⁸. Los distintos grupos de inmigrantes que llegaron al continente europeo, en primer momento provenientes de colonias, y después trabajadores extranjeros contratados, pasaban a estar sometidos a las reglas fijadas en función de la soberanía de los Estados de acogida²⁴⁹.

Por lo que, la profundización de la construcción europea intensificó los vínculos entre las políticas europeas para implementar la política migratoria y las políticas de los Estados miembros²⁵⁰. Así, la búsqueda de una mayor efectividad en la libre circulación de personas sobre el territorio de la Unión (Sección 1) alentó a las instituciones de los Estados miembros a desarrollar conceptos novedosos en el ámbito de la gestión de los flujos migratorios y desarrollar en común una política de visados de corta duración (Sección 2).

Sección 1. La gestión de los flujos migratorios: La supresión de obstáculos para ejercer el derecho a la libre circulación en el territorio de la Unión.

La libre circulación de personas, como constata parte de la doctrina²⁵¹, implica que todos los ciudadanos tienen la oportunidad de circular y residir libremente en el territorio

²⁴⁸ Cfr. BLÁZQUEZ, I. *Los nacionales de terceros países en la Unión Europea*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Córdoba, 2ª Ed., Córdoba, 2003, pp. 30-31.

²⁴⁹ GEDDES, A., "International Migration and State Sovereignty in an Integrating Europe", *RIOM*, Vol. 39, Nº 6, 2001, p. 22.

²⁵⁰ Véase, por ejemplo a LABAYLE, H., "La libre circulation des personnes...", *Ob. Cit.*

²⁵¹ En este sentido, MASCLET indica que "*la libre circulation des personnes c'est simplement être chez soi dans n'importe lequel des pays de la Communauté et de passer sans entrave ni contrôle de l'un à l'autre*", en: MASCLET, J-C., "La suppression des contrôles sur les personnes aux frontières intérieures dans la communauté ou de l'impossibilité d'atteindre un objectif communautaire par des moyens qui ne le sont pas", en: *Etudes européennes et internationales, Hommage à Claude-J. BERR*, CUREI, Espace Europe, Université Mendès France, Grenoble, 1996, p. 189. En referencia a este tema, otros autores que pueden consultarse, entre otros, son a: CARLIER, J-Y., *La condition des personnes dans l'Union européenne*, Larcier, Bruxelles, 2007, pp. 485; COULIE, B., "Un espace européen pour la libre circulation", en: CARLIER J-Y., GUILD E., (Dir.), *L'avenir de la libre circulation des personnes dans l'UE*, Bruylant, Bruxelles, 2006,

de la Unión. Así, podemos comenzar señalando que, en el ámbito de la Unión Europea, el Acta Única Europea, supuso la primera modificación de gran alcance en referencia a la supresión de los obstáculos que impidieran la libre circulación²⁵². Con ella, la posibilidad de avanzar en materia de libertad de desplazamiento de personas, aunque tímidamente puesto que esta se reconoce en tanto sirve para alcanzar el objetivo del mercado interior. Mercado interior que se identifica con un espacio sin fronteras interiores en el que se garantiza la libre circulación de mercancías, personas, servicios y capitales²⁵³.

Sin embargo, para ser capaces de hablar de la libre circulación de personas, habrá que esperar hasta 1993. Es entonces cuando se consolida el mercado interior único, cobrando pleno significado la aplicación del artículo 14.2 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea (en adelante, TCE), en virtud del cual “el mercado interior implicará un espacio sin fronteras interiores, en el que la libre circulación de mercancías, personas, servicios y capitales estará garantizada de acuerdo con las disposiciones del presente Tratado”²⁵⁴. Y, es el Tratado de Ámsterdam, el que, por primera vez, reconoce de forma expresa en el Derecho comunitario originario que el principio de libre circulación de personas en el mercado interior conlleva la desaparición de los controles en las fronteras interiores²⁵⁵, incorporándose a este Tratado, el nuevo Título denominado “Visado, asilo, inmigración y otras políticas relacionadas con la libre circulación de personas”, el cual establece medidas directamente vinculadas al mercado interior²⁵⁶.

El resultado de estas modificaciones fue el triunfo de los Estados miembros frente a la Unión al instaurar un área de control en la inmigración y el asilo, la cooperación judicial

pp. 17-20; GUILD, E., “Danger – borders under construction: assessing the first five years of border policy in an area of freedom, security and justice”, en: DE ZWAAN, J. W., GOUDAPPEL, F. A.N.J. (Eds.), *Freedom, Security and Justice in the European Union*, T.M.C Press, The Hague, 2006, pp. 45-72; LABAYLE, H., “Un espace de liberté, de...”, *Ob. Cit.*; y LABAYLE, H., “La libre circulation des personnes...”, *Ob. Cit.*

²⁵² Sobre este punto, se pueden destacar los artículos 3 c) y 8 A, en donde se hace una primera referencia a la supresión, entre los Estados miembros, de los obstáculos a la libre circulación de personas, servicios y capitales. Véase el *Acta Única Europea*, en: DO N° 169, de 29 de junio de 1987, en particular las págs. 223 y 227.

²⁵³ Pero no todos los Estados miembros interpretaron del mismo modo este precepto, pues ni el Reino Unido ni Irlanda entendieron que la libre circulación de personas conlleva la supresión total de controles a las personas. Ante la imposibilidad de ponerse de acuerdo en cuanto al alcance de dicho concepto, los cinco países que firmaron el Acuerdo de Schengen prosiguieron su camino suscribiendo el 19 de junio de 1990, el Convenio de Aplicación del Acuerdo Schengen; en él, se definieron más detalladamente las condiciones y garantías de puesta en práctica de la libre circulación de personas en el espacio común, en: KIRKPATRICK, A. y GONZÁLEZ, G., *Los visados en el Derecho...*, *Ob. Cit.*, p. 17-18.

²⁵⁴ Artículo 14.2 del *Tratado constitutivo de la Comunidad Europea*, en: DO C 325, de 24 de diciembre de 2002, en particular la pág. 44. Actualmente, este artículo corresponde al artículo 26.2 del *Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea*, en: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, p. 59.

²⁵⁵ Cfr. DONAIRE, F.J. *La Constitución y el Acervo Schengen*, *Ob. Cit.*, p. 63.

²⁵⁶ Véase el *Tratado de Ámsterdam*, en: DO C 340, de 10 de noviembre de 1997, p. 1. También puede consultarse a PAPAGIANNI, G., *Institutional and Policy Dynamics of...*, *Ob. Cit.*, en especial la pág. 133.

y policial, y el Acervo Schengen. En efecto, esto supuso el primer acercamiento de los Estados miembros al concepto de ciudadanía europea²⁵⁷ (1), es decir, nos encontramos ante la alternativa entre libertad y seguridad en el espacio de seguridad, libertad y justicia, construyéndose la identidad del ciudadano europeo en oposición con el otro, el nacional del tercer país, que necesita ser excluido, o, al menos, controlado para concederle al ciudadano seguridad en su territorio. Así, surge la necesidad de iniciar un proceso de armonización de la normativa de la Unión en los siguientes aspectos: el reagrupamiento familiar (2), y el estatuto de residente de larga duración correspondiente a los nacionales de terceros países y la inmigración legal realizada con fines de ejercer una actividad económica (3).

1. La ciudadanía de la Unión: Beneficiarios directos de la libre circulación de personas.

En términos generales, una de las interrogantes que surgieron durante el proceso de creación de la Unión Europea fue la pertenencia a una nación²⁵⁸, es decir, a un grupo de personas con un lenguaje, cultura e historia común²⁵⁹. De hecho, el sentimiento generalizado que surge es que la eliminación de las fronteras interiores conduciría a la disolución de la nación, al no tener fronteras para protegerla de otras naciones. Sin embargo, el sentido de pertenencia nacional no resulta afectado por la supresión de las barreras fronterizas en la Unión, pues la noción de identidad europea²⁶⁰ o, más bien, comunitaria, aparece de manera temprana²⁶¹, unida al requisito del artículo 49 del Tratado

²⁵⁷ PARLAMENTO EUROPEO, “Análisis inicial del Tratado de Ámsterdam”, disponible en: http://www.europarl.europa.eu/topics/treaty/analysis/index_es.htm

²⁵⁸ La nación como la conocemos hoy, es un producto del siglo XIX. Desde los tiempos modernos, la nación es reconocida como la comunidad política que asegura la legitimidad de un Estado sobre su territorio, y que transforma al Estado en el Estado de todos los ciudadanos. Véase en este sentido a: DONNAN, H. y WILSON, T.M., *Border Identities: Nation and State at International Frontiers*, Cambridge University Press, London, 1998, pp. 316; *Borders: frontiers of identity, nation and state*, Oxford, Berg, 1999, pp. 182.

²⁵⁹ CORNU, G., *Vocabulaire juridique*, PUF, 6^{ème} Ed., 2004, p. 595.

²⁶⁰ En referencia a este punto, pueden consultarse entre otros a: AMACHER, K., “Quelle identité pour l’Europe ?”, en: AMACHER, K. y LEVRAT N. (Dir.), *Jusqu’où ira l’Europe ?*, Institut européen de l’Université de Genève, 2005, pp. 25-33; BRUTER, M., *Citizens of Europe: the emergence of a mass european identity*, Palgrave, Macmillan, 2005, pp. 221; FERRY J-M., “Intégration politique et identité européenne”, en: SAVIDAN, P., (Dir.), *La République ou l’Europe*, Le livre de poche, Bibli essais, 2004, pp. 361-381; KASTORYANO, R., “‘Multiculturalisme’ une identité pour l’Europe?”, en: KASTORYANO, R. (Ed.), *Quelle identité pour l’Europe?*, Les presses Sciences Po, 2^{ème} Ed., Paris, 2005, pp. 19-54; LAPEYRONNIE, D., “Nation, démocratie et identités en Europe”, en: KASTORYANO, R. (Ed.), *Quelle identité pour l’Europe ?*, Les presses Sciences Po, 2^{ème} Ed., Paris, 2005, pp. 291-324; y ROCHARD, B., *L’Europe des Commissaires, Réflexions sur l’identité européenne des traités de Rome au traité d’Amsterdam*, Bruylant, Bruxelles, 2003, pp. 503.

²⁶¹ En la Cumbre de Copenhague, celebrada del 14 al 15 de diciembre de 1973, los jefes de Estado y de gobierno, así como los Ministros de Asuntos exteriores de la Comunidad Europea, afirmaron que “consideran llegado el momento de redactar un documento sobre la «identidad europea», que permita definir mejor tanto sus relaciones con los demás

de la Unión Europea²⁶² (en adelante, TUE) sobre el perfil “europeo” que debe cubrir un Estado para poder adherirse a la Unión.

De modo que, esta identidad europea, no sólo se refiere a un grupo de personas con características que les diferencian de otros nacionales, sino que también hace referencia a los derechos como la libertad de movimiento, su vinculación a un proyecto común, o la construcción de la Comunidad²⁶³. Por lo tanto, la Unión Europea y su ordenamiento jurídico, van dando lugar gradualmente a un espacio de fuerte identidad respecto de sus nacionales, que se puede traducir jurídicamente en el establecimiento de una ciudadanía europea (A), y a su vez, en el reconocimiento de una serie de derechos a ella vinculados (B).

A. El concepto de ciudadanía de la Unión.

Nos referiremos brevemente al concepto de ciudadanía de la Unión²⁶⁴ clave en el proceso de integración. En 1957, cuando comenzó la creación de la Comunidad Económica Europea –actual Unión Europea, sus objetivos eran principalmente de carácter económico²⁶⁵. Por lo que, sin entrar en detalles, al perseguir, ante todo, la consecución de un mercado común, el TCEE no hace referencia alguna a la noción de ciudadanía o de ciudadano²⁶⁶.

*países del mundo como las responsabilidades que asumen y el puesto que ocupan en los asuntos mundiales”, además señalan que “la identidad europea está llamada a desenvolverse en función de la dinámica de la construcción de Europa”, por lo que en virtud de lo anterior, adoptan la Declaración sobre la Identidad Europea. Véase: Comunicado final de la Cumbre de Copenhague (CE), Año X, N° 101, pp. 10-11. La Declaración sobre la identidad Europea de Copenhague es el primer documento que se elabora en relación a la Identidad europea en el seno de la entonces Comunidad Europea. También puede consultarse a: ALDECOA, F., “La Unión Europea como un proyecto de paz”, en: RAMÓN, C. (Ed.), *Los retos humanitarios del siglo XXI*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, pp. 13-42, en particular la página 19; y BLÁZQUEZ, M.D., *La ciudadanía de la Unión*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1998, pp. 406, en particular las págs. 30-31.*

²⁶² Artículo 49. “Cualquier Estado europeo que respete los valores mencionados en el artículo 2 y se comprometa a promoverlos podrá solicitar el ingreso como miembro en la Unión [...]”. Versión consolidada del Tratado de la Unión Europea, en: DO C 115, de 9 de mayo de 2008, p. 1–388.

²⁶³ Véase el Comunicado final de la Cumbre de Copenhague (CE), Año X, N° 101, pp. 10-11.

²⁶⁴ Para una perspectiva general sobre este aspecto, puede verse a MICHEL, V. “Brèves réflexions sur la citoyenneté européenne”, en: BERROD, F. et al., *Europe(s), droit(s) européen(s): Une passion d’universitaire (Liber amicorum en l’honneur du professeur Vlad Constantinesco)*, Bruylant, Bruxelles, 2015, pp. 399-411.

²⁶⁵ El artículo 2, establece que “la Comunidad tendrá por misión promover, mediante el establecimiento del mercado común y la progresiva aproximación de las políticas de los Estados miembros, un desarrollo armonioso en las actividades económicas en el conjunto de la Comunidad, una expansión continua y equilibrada, una estabilidad creciente, una elevación acelerada del nivel de vida y relaciones más estrechas entre los Estados que la integran”. Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea, en: E 1/240, 25 de marzo de 1957.

²⁶⁶ Puede consultarse a: BLÁZQUEZ, M.D., *La ciudadanía de la Unión*, Ob. Cit., pp. 28-29.

A efectos de contextualizar, hay que decir que sobre el concepto de nacional de un Estado miembro, se comienza a debatir, desde el momento en que, con la Cumbre de París de 1974, se propone el establecimiento de un pasaporte uniforme para todos los ciudadanos de la Comunidad Europea como: por una parte, primer signo del paso hacia una unión de pasaportes; y, por otra parte, como reflejo del reconocimiento de un conjunto de derechos especiales sobre los que constituir la condición de ciudadano de la Unión Europea²⁶⁷, pues al abolir los controles en las fronteras interiores de la Comunidad Europea y armonizar las legislaciones nacionales sobre los extranjeros, comienza a nacer la idea de la “Europa para los ciudadanos”²⁶⁸.

Sin embargo, fue en el Tratado de Maastricht del 7 de febrero 1992²⁶⁹, donde el concepto de nacionalidad es reconocido formalmente por la legislación comunitaria, en concreto, en el entonces primer pilar del TCE. Con el Tratado de Maastricht, los ciudadanos de los Estados miembros también se convirtieron en ciudadanos de la Unión, un concepto de ciudadanía de la Unión creado por la Comunidad Europea, como complemento a las políticas y formas de cooperación establecidas por el TCE²⁷⁰, sobre todo en el ámbito de la libre circulación, ya que se le atribuye a los nacionales de los Estados miembros, el derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados de la Comunidad Europea²⁷¹. Y, será en 1999, con el Tratado de Ámsterdam cuando se incorpore una referencia expresa al hecho de que “la ciudadanía de la Unión será complementaria y no sustitutiva de la ciudadanía nacional”²⁷². Aunque ese texto puede sugerir cierta autonomía entre los

²⁶⁷ Sobre la unión de pasaportes, véase a: MELONI, A., *Visa policy within the European...*, Ob. Cit., en particular las págs. 43-44; y, PERÉZ, R y PALACIO, A., *Los Consejos Europeos*, Ministerio de Administraciones Públicas, Madrid, 1998, pp. 764.

²⁶⁸ FERRÁN, G., “El informe Tindemans sobre la Unión Europea”, *RIE*, Vol. 1, 1976, pp. 327-348.

²⁶⁹ DO C 191, de 29 de septiembre de 1992. Cabe destacar que, en la actualidad, con la idea de acercar Europa a sus ciudadanos y para que estos puedan participar plenamente en la construcción de una Unión cada vez más cercana se necesitan acciones variadas y esfuerzos coordinados a través de actividades transnacionales y europeas, el Consejo de la Unión Europea aprueba el 14 de abril de 2014, el Reglamento (UE) N° 390/2014, por el que se establece el programa “Europa para los Ciudadanos” para el período 2014-2020, en: DO L 115, de 17 de abril de 2014, p. 3.

²⁷⁰ Artículo 8.1. “Se crea una ciudadanía de la Unión. Será ciudadano de la Unión toda persona que ostente la nacionalidad de un Estado miembro”. *Tratado de Maastricht*, en: DO C 191, de 29 de septiembre de 1992. Para más detalles, véase entre otros a: EVANS, A., “Nationality Law and European Integration”, *ELR*, 1991, pp. 190-193; CLOSA, C., “The concept of citizenship in the Treaty of European Union”, *CMLR*, N° 29, Issue 6, Kluwer Law International, 1992, pp. 1137-1169; SHAW, J., “The Interpretation of European Union Citizenship”, *TMLR*, Vol. 61, Issue 3, May 1998, pp. 293-317; FRAILE, M., *El significado de la ciudadanía europea*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2003; y KOCHENOV, D., “Rounding up the Circle: The Mutation of Member States’ Nationalities under Pressure from EU Citizenship”, *Working Paper RSCAS*, 2010, pp. 23.

²⁷¹ Consúltase a: VERGÉS, J., “Droits fondamentaux et droits de citoyenneté dans l’Union Européenne”, *RAE*, N° 4. 1994, pp. 75-97.

²⁷² Antiguo artículo 8.1 del *Tratado de Ámsterdam*, en: DO C 340, de 10 de noviembre de 1997, p. 1; y artículo 17.1 del *Tratado constitutivo de la Comunidad Europea*, en: DO C 325, de 24 de diciembre de 2002, p. 44. En este punto, véase a: DAVIES, G., “EU Citizenship”, en: CHALMERS, D., DAVIES, G. & MONTI, G., *European Union Law: Text and Materials*, Cambridge University Press, 2010, pp. 439; DELANTY, G., “European Citizenship: A critical assessment”,

conceptos de ciudadanía de la Unión y el de nacionalidad de los Estados, el primero sigue siendo subsidiario del segundo, en el sentido de que para ser ciudadano de la Unión es condición *sine qua non* ser nacional de un Estado miembro, siendo los Estados miembros los que deciden quiénes son sus nacionales definiendo las normas sobre adquisición, pérdida y recuperación de la nacionalidad. De modo que la Unión define quien es ciudadano comunitario, pero no decide al no ser potestad de la Unión el otorgar dicha ciudadanía.

En la misma línea, se puede añadir que el contenido actual de los derechos de los que disfrutaban los ciudadanos europeos se encuentra regulados en el TFUE, en la segunda parte que es dedicada a la “No discriminación y Ciudadanía de la Unión”, en donde destaca una referencia respecto a que “la ciudadanía de la Unión se añade a la ciudadanía nacional sin sustituirla”²⁷³. La ciudadanía de la Unión, en suma, conforma un concepto dinámico²⁷⁴.

Llegados aquí, tras este somero acercamiento, se puede observar que todavía no hay, por el momento, un concepto autónomo de nacionalidad y ciudadanía europea, siendo este último equivoco. Por lo que, la línea divisoria entre ciudadanía y nacionalidad es difusa, por ello es esencial realizar un esfuerzo de delimitación conceptual entre los términos de nacionalidad y ciudadanía (a), asimismo es necesario delimitar la relación existente entre ambos conceptos (b). Cuestiones ambas cuyo estudio será abordado en las siguientes páginas.

a) La distinción entre nacionalidad y ciudadanía.

La ciudadanía representa a la población residente en el interior de la frontera exterior de la Unión Europea, por lo que la introducción en el Derecho originario del concepto de ciudadanía²⁷⁵ tiene un valor simbólico. Así, el reconocimiento de la existencia

Citizenship Studies, pp. 63-72; y GORTÁZAR, C., “Identity, members states nationality and EU Citizenship: Restitution of former European Nationals v. Naturalisation of new European residents?”, en: GUILD, E., GORTÁZAR, C., & KOSTAKOPOULOU, D., *The reconceptualization of European Union Citizenship*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2014, pp. 15-32.

²⁷³ Artículo 20.1 del *Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea*, en: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, p. 56.

²⁷⁴ MARGUERY, T., “La Citoyenneté Européenne joue-t-elle un rôle dans l’espace pénal de liberté, de sécurité et de justice?”, *CDE*, N° 3-4, 2010, pp. 387-423.

²⁷⁵ GUILD, E., GORTÁZAR, C., & KOSTAKOPOULOU, D., *The reconceptualization of European...*, *Ob. Cit.*, pp. 406; EUROPEAN COMMISSION, *EU Citizenship Report 2013. EU citizens: your rights, your future*, COM (2013) 269 final, Brussels, 8 May 2013; DAVIES, G., “EU Citizenship”, en: CHALMERS, D., DAVIES, G. & MONTI, G., *European Union Law: Text..., Ob. Cit.*; LECLERC, S., AKANDJI-KOMBÉ, J-F, *La citoyenneté européenne*, Coll. Rencontres Européennes, Bruylant, 2007, pp. 167; BENLOLO-CARABOT, M., *Les fondements juridiques de la citoyenneté européenne*, Thèse, Bruylant, Bruxelles, 2006, pp. 782; GOUZY, J-P, “Altiero Spinelli: un précurseur de l’Europe des citoyens”, *L’Europe en Formation*, 2006, N°2, pp. 3-17; BALIBAR, E., “La citoyenneté à venir”, en: BALIBAR, E., *Europe Constitution Frontière*, Ed. du Passant, Bègles, 2005, pp. 13-23; BRUTER, M., *Citizens of Europe: the emergence of a mass european identity*, Palgrave, Macmillan, 2005, pp. 221; GRUBER, A., “La citoyenneté européenne: sa fonction

de ciudadanos, sujetos de derecho comunitario, contribuye a exaltar la Unión respecto de los Estados tradicionales, con signos distintivos²⁷⁶ y refuerza el sentimiento de pertenencia a la Unión reconociendo una identidad europea. De esta forma, toda persona que posee la nacionalidad de un Estado miembro es ciudadano de la Unión, sin perder su nacionalidad de origen.

Históricamente, desde la época romana, la ciudadanía se consideró algo más que lo que denota una pertenencia a una nación, o a una ciudad, ya que representó un estatus jurídico que confería libertades y derechos. En otras palabras, según MATTERA, “*elle représentait un statut juridique conférant à son titulaire des libertés et des droits susceptibles d’être revendiqués devant les Autorités publiques, droits et libertés que les juridictions romaines étaient tenues de garder*”²⁷⁷. En tal orden de cosas, más tarde, la Revolución francesa toma esta noción y la refuerza, al indicar que el ciudadano es un miembro de la nación, es decir, mantiene la soberanía del territorio, y a su vez, el concepto de ciudadanía otorga derechos democráticos²⁷⁸. Así, el acceso a la nacionalidad condiciona el acceso a estos derechos, y, por lo tanto, a la ciudadanía. Es decir, la ciudadanía y la nacionalidad están vinculadas. Sin embargo, para la mayoría de los Estados, la ciudadanía no es como la nacionalidad, entendida como el vínculo jurídico y político que une al individuo con un Estado.

dans le fonctionnement des institutions”, *LPA*, 8 juillet 2005, N°145, pp. 4-10; BLUMANN, C., “Citoyenneté européenne et champ d’application personnel du droit communautaire”, *RAE*, N°1, 2003/2004, pp. 73-82; CARLIER, J-Y, “La circulation des travailleurs, citoyenneté et circulation libre des personnes”, en: DE SCHUTTER, O. & NIHOUL, P. (Dir.), *Une constitution pour l’Europe: réflexion sur les transformations du droit de l’Union européenne*, Larcier, Bruxelles, 2004, pp. 143-169; COMMISSION EUROPEENNE, *4^{ème} Rapport sur la citoyenneté européenne*, COM (2004) 695, 26 octobre 2004; DAVID, F., “La citoyenneté de l’Union, statut fondamental des ressortissants des États membres”, *RTDE*, 2003, pp. 561-578; BIDEGARAY, C. & STRUDEL S., “De la citoyenneté européenne et autres coquecigrues”, *AFRI*, 2002, pp. 425-431; MIRA, P., “La citoyenneté européenne”, *RMC*, 2001, pp. 168-170; MAGNETTE P., *La citoyenneté une histoire de l’idée de participation civique*, Bruylant, Bruxelles, 2001, pp. 283; DOLLAT, P., *Libre circulation des personnes et citoyenneté européenne: enjeux et perspectives*, Bruylant, Bruxelles, 1998, pp. 560; PARISOT, F. (Coord.), *Citoyennetés nationales et citoyenneté européenne*, Hachette livre, Coll. Questions d’éducation, Paris, 1998, pp. 383; PÉREZ, E., “Citoyenneté de l’Union européenne, nationalité et condition des étrangers”, *RCADI*, Vol. 261, 1996, pp. 243-425; FALLON, M., “La citoyenneté européenne”, *JTDE*, 1994, pp. 65-71; KOVAR, R. y SIMON, D., “La citoyenneté européenne”, *CDE*, 1993, pp. 285-316; LABAYLE, H., “Vers une citoyenneté européenne ? Le point de vue du droit communautaire”, *LPA*, 1992, N° 76, pp. 23-32; BLUMANN, C., “L’Europe des citoyens”, *RMC*, 1991, pp. 283-292.

²⁷⁶ En este sentido, puede consultarse a: LABAYLE, H., “Vers une citoyenneté européenne? Le...”, *Ob. Cit.*, p. 26 y sig.

²⁷⁷ En este sentido, entre otros autores, véase a: MATTERA, A., “*Civis europaeus sum*: Citoyenneté européenne, droit de circulation et de séjour, applicabilité directe de l’article 8 A du Traité CE”, *RMUE* 1998, pp. 5-28.

²⁷⁸ MONNIER, R. (Dir.), *Citoyen et citoyenneté sous la Révolution française*, Actes du colloque international de Vizille des 24 et 25 septembre 2004, Société des études robespierristes, Paris, 2006, pp. 310; FAVELL, A., *Philosophies of Integration: Immigration and the Idea of Citizenship in France and Britain*, Palgrave Macmillan, 2^a Ed., London, 2001, pp. 320; y BRUBAKER, R., *Citizenship and Nationhood in France and Germany*, Harvard University Press, London, 1992, pp. 288.

Ahora bien, en el ámbito comunitario, la ciudadanía de la Unión, como ya hemos avanzado, permite conferir derechos complementarios a los nacionales de los Estados miembros, en comparación con los nacionales de terceros Estados. Precisamente, la frontera exterior permite diferenciar a los individuos que se benefician de estos derechos complementarios, ya que tiene la función de delimitar los derechos atribuibles a la población en la Unión Europea. Mientras, las fronteras interiores, permiten determinar quién será susceptible de beneficiarse de la ciudadanía europea.

En definitiva, y a la luz de todo lo expuesto, en términos de BRUBAKER, “*la citoyenneté n’est ainsi pas qu’un statut juridique mais aussi un instrument d’exclusion qui définit qui sont les membres d’une société et qui sont les exclus*”²⁷⁹. De modo que, la ciudadanía de la Unión aparece como una confluencia del concepto de ciudadano conocido en la Ilustración²⁸⁰, al igual que ocurre con la noción de nacionalidad tal como se aplica y se conoce en la mayoría de los Estados miembros. Y un estatus o concepto que además confiere derechos y deberes a los ciudadanos de la Unión.

b) El vínculo con la nacionalidad.

Podemos comenzar afirmando que, en la legislación de la Unión, no existe una nacionalidad propia de la Unión Europea, pues está resulta vinculada al Estado miembro. De hecho, la creación de una nacionalidad comunitaria no habría dejado de provocar un conflicto con los Estados miembros, que no parece que deseen abandonar determinadas prerrogativas en este ámbito. Así pues, no existe la nacionalidad comunitaria, sino solo una ciudadanía de la Unión.

No obstante, cabe destacar que la ciudadanía europea está fuertemente ligada a la nacionalidad de origen²⁸¹. Diseño que fue elegido por el Derecho de la Unión, ya que la ciudadanía de la Unión se encuentra vinculada automáticamente a la nacionalidad de un

²⁷⁹ BRUBAKER, R., *Citizenship and Nationhood in France...*, Ob. Cit., p. 21-23 y 30.

²⁸⁰ “C’était surtout Jean-Jacques Rousseau dans son «Du Contrat Social» qui a défini la citoyenneté d’un État-cité d’une nouvelle façon. L’idée des gens qui sont au même temps gouvernés et qui gouvernent était complétée par l’idée de l’espace public actif et son importance aussi bien pour l’individu que pour la société”. En: BRUBAKER, R., *Citizenship and Nationhood in France...*, Ob. Cit., p. 42. Sobre este punto, también puede consultarse a: RANGEON, F., “Citoyenneté et for intérieur”, en: HAROCHE, C. et. al., *Le for intérieur*, PUF, 1995, pp. 415, en particular las págs. 108-116.

²⁸¹ En este sentido, puede verse las obras de: BLUMANN, C., “Citoyenneté européenne”, *Dictionnaire des droits fondamentaux*, PUF, 2008, pp. 152-159; CHEVALLIER, J., “Les transformations de la citoyenneté”, en CHEVALLIER, J., *L’État post-moderne*, LGDJ, Paris, 2004, pp. 192; MEISSE, E., “Le droit de la nationalité à l’épreuve de l’intégration communautaire”, en: DUPRAT, G. (Dir.), *L’Union européenne, droit, politique et démocratie*, PUF, 1996, pp. 109-143, en especial la pág. 111; y RODIÈRE, P., “Libre circulation des personnes et citoyenneté européenne dans la jurisprudence de la Cour de Justice”, *RTDE*, 2006, pp.163.

Estado miembro, y por lo tanto al régimen del mismo. De esta forma, la competencia de los Estados miembros por fijar la nacionalidad de los ciudadanos de la Unión es evocada de manera constante en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. A este respecto, un caso destacable es el asunto *Micheletti*, en el cual el Tribunal de Justicia precisa que “la determinación de los modos de adquisición y pérdida de la nacionalidad es, de conformidad con el Derecho internacional, competencia de cada Estado miembro, competencia que debe ejercerse respetando el Derecho comunitario”²⁸².

En efecto, los Estados miembros conservan las competencias para determinar que personas pueden ser consideradas nacionales, y para determinar las condiciones de adquisición, pérdida, y recuperación de la nacionalidad. Por lo tanto, esta cuestión es únicamente regulada por el Derecho interno de los Estados miembros y en consecuencia, el reconocimiento de la ciudadanía europea depende de los Estados miembros de la Unión en el sentido ya avanzado. En este sentido, en palabras de MEISSE, el derecho a la nacionalidad expresa “*la persistance d’une compétence nationale réservée au sein de l’ordre juridique communautaire*”²⁸³. Así, el Derecho comunitario no interviene en las condiciones de atribución de la nacionalidad como lo confirma el asunto *Kaur*²⁸⁴. Aunque la competencia exclusiva en materia de nacionalidad se ve menoscabada en ciertos supuestos como consecuencia de la necesidad de respetar el principio de proporcionalidad en virtud de “las consecuencias que implica para la situación de la persona afectada en función del derecho de la Unión”²⁸⁵, tal como lo señala el Tribunal de Justicia en el asunto *Rottmann*. Con ello, se puede indicar que la competencia exclusiva en materia de nacionalidad debe ejercerse dentro de los límites que impone el respeto del Derecho comunitario, esto es, siempre sin que ello suponga un detrimento de la efectividad de los principios y libertades comunitarias²⁸⁶.

²⁸² STJCE, de 7 de julio de 1992, Asunto C-369/90 (*Mario Vicente Micheletti y otros Vs. Delegación del Gobierno en Cantabria*), ECLI:EU:C:1992:295, punto 10.

²⁸³ MEISSE, E., “Le droit de la nationalité...”, *Ob. Cit.*, p. 111.

²⁸⁴ STJUE, de 20 de febrero de 2001, Asunto C-192/99 (*Manjit Kaur c. Queen*), ECLI:EU:C:2001:106, puntos 22, 23 y 26.

²⁸⁵ STJUE, de 2 de marzo de 2010, Asunto C-135/08 (*Janko Rottmann c. Freistaat Bayern*), ECLI:EU:C:2010:104, punto 55.

²⁸⁶ Véase *supra*. También puede consultarse a: GOIZUETA, J., “El Código de Fronteras Schengen y la libertad de desplazamiento del ciudadano europeo: Algunas consideraciones a la luz de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia”, en: GOIZUETA, J. et. al., *El espacio de libertad, seguridad*, *Ob. Cit.*, pp. 41-66.

Por consiguiente, en la actual legislación de la Unión, corresponde a los Estados miembros determinar si una persona tiene la nacionalidad de este último²⁸⁷, sobre la base de su legislación nacional y bajo el control de los tribunales nacionales. De este modo, cuando una persona es capaz de presentar los documentos previstos por la legislación comunitaria²⁸⁸ para legitimar su calidad de nacional de la Unión, otros Estados miembros no estarán facultados para impugnar esa nacionalidad. Asimismo, si una persona posee varias nacionalidades de un Estado miembro, el juez de la Unión²⁸⁹ considera que la persona será un ciudadano de la Unión, cuando el Estado miembro le reconozca como nacional.

En este sentido, y sin entrar más en detalles, podemos finalizar indicando que la nacionalidad de un Estado miembro permite adquirir la ciudadanía europea, pero la ciudadanía de la Unión no supone la adquisición de la nacionalidad de un Estado miembro. Por lo tanto, la ciudadanía está subordinada a la nacionalidad, ya que, sin la nacionalidad de un Estado miembro, no podría existir la ciudadanía de la Unión.

B. Los derechos conferidos a los ciudadanos europeos.

Es el artículo 20.2 del TFUE el que determina los derechos conferidos a los ciudadanos europeos. En concreto, el artículo refiere a que los ciudadanos de la Unión tienen entre otras cosas, el derecho a:

- “a) de circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros;
- b) de sufragio activo y pasivo en las elecciones al Parlamento Europeo y en las elecciones municipales del Estado miembro en el que residan, en las mismas condiciones que los nacionales de dicho Estado;
- c) de acogerse, en el territorio de un tercer país en el que no esté representado el Estado miembro del que sean nacionales, a la protección de las autoridades diplomáticas y consulares de cualquier Estado miembro en las mismas condiciones que los nacionales de dicho Estado;
- d) y, de formular peticiones al Parlamento Europeo, de recurrir al Defensor del Pueblo Europeo, así como de dirigirse a las instituciones y a los órganos consultivos de la Unión en una de las lenguas de los Tratados y de recibir una contestación en esa misma lengua.”

²⁸⁷ “La Conferencia declara que cuando en el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea se haga referencia a los nacionales de los Estados miembros, la cuestión de si una persona posee una nacionalidad determinada se resolverá únicamente remitiéndose al Derecho nacional del Estado miembro de que se trate”. Declaración N° 2 relativa a la “nacionalidad de un Estado miembro”, Acta final, *Tratado de Maastricht*, en: DO C 191, de 29 de septiembre de 1992.

²⁸⁸ Directiva 73/148/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1973, relativa a la supresión de las restricciones al desplazamiento y a la estancia, dentro de la Comunidad, de los nacionales de los Estados Miembros en materia de establecimiento y de prestación de servicios, en: DO L 172, de 28 de junio de 1973, p. 132.

²⁸⁹ STJCE, de 7 de julio de 1992, Asunto C-369/90 (*Mario Vicente Micheletti y otros c. Delegación del Gobierno en Cantabria*), ECLI:EU:C:1992:295; y STJUE, de 2 de marzo de 2010, Asunto C-135/08 (*Janko Rottmann c. Freistaat Bayern*), ECLI:EU:C:2010:104.

Dado el objeto de nuestra investigación, solo nos referiremos al derecho a la libre circulación y residencia -y al derecho de protección consular- reflejados en los incisos a) y c) del artículo 20.2 respectivamente.

Esto es la concesión de la ciudadanía de la Unión, confiere a los ciudadanos de los Estados miembros la posibilidad de ampliar el campo de ejercicio de sus derechos en el espacio común delimitado por la frontera exterior. Es decir, la construcción de la ciudadanía de la Unión confirma la creación de un espacio de libre circulación al reconocer al ciudadano europeo la titularidad del derecho a circular y residir en el territorio de los Estados miembros (a), y, asimismo, al desvanecerse las fronteras exteriores se fortalece el sentido de pertenencia a la Unión mediante la concesión de derechos a los ciudadanos comunitarios como es el caso del derecho a la protección diplomática y consular (b) al que acabamos de aludir.

a) El derecho a la libre circulación y residencia en el territorio de los Estados miembros.

Antes de avanzar, conviene señalar que, el 4 de noviembre de 1950, el Consejo Europeo adopta el Convenio Europeo para la protección de los Derechos humanos y las libertades fundamentales²⁹⁰, conocido también como “Convenio Europeo de Derechos Humanos” (en adelante, Convenio Europeo), en donde se reconoce a todos, nacionales y extranjeros, el derecho fundamental a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado²⁹¹. Y, se consagra también, el derecho a salir de cualquier país, incluso del propio²⁹². En concreto, este reconocimiento implica un derecho a circular o a residir en el territorio de otro Estado distinto al de la propia nacionalidad. Aunque lo que no reconoce el Derecho convencional sobre los Derechos humanos es un derecho fundamental de toda persona entrar en el territorio de un Estado distinto al de su

²⁹⁰ SUDRE, F., *Droit européen et international des droits de l'homme*, Col. “Droit fondamental”, PUF, París, 2005, pp. 715.

²⁹¹ Artículo 2.1 del Protocolo N° 4 anexo al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales que reconoce ciertos derechos y libertades además de los que ya figuran en el Convenio y en el primer Protocolo adicional al Convenio, modificado por el Protocolo N° 11, Estrasburgo, 16 de septiembre de 1963; y artículo 13.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en: Resolución de la Asamblea General 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948.

²⁹² Artículo 2.2 del Protocolo N° 4 anexo al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos; y artículo 13.2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

nacionalidad. Por ello, se justifica que *“tout État peut établir des restrictions, poser des conditions à l'accueil, temporaire ou définitif, des étrangers sur son territoire”*²⁹³.

Ahora bien, de forma paralela se puede indicar que la libertad de circulación de personas es la variación de uno de los valores que inspiraron la construcción europea, la libertad, expresamente mencionada en el preámbulo del Tratado que funda la entonces Comunidad Europea²⁹⁴. Por lo que, el establecimiento del mercado interior puede considerarse la materialización de la idea según la cual la Comunidad conforma un espacio de libertad²⁹⁵. Y, será la libertad de desplazamiento y de estancia la primera manifestación visible de la construcción de un espacio de libertad para los ciudadanos europeos. Sin embargo, aun atribuyendo a todo ciudadano de la Unión Europea el derecho a circular y residir libremente sobre el territorio de los Estados miembros, los Estados miembros siguen conservando sus competencias en ámbitos nucleares de la política de gestión de los flujos migratorios, valga de ejemplo el caso de la residencia superior a tres meses o el desplazamiento por motivos laborales.

Cabe destacar que, los ciudadanos de los Estados miembros comenzaron a disfrutar de este derecho en el territorio de los Estados a partir de la aprobación del Reglamento (CEE) N° 1612/68 del Consejo, de 15 de octubre de 1968, relativo a la libre circulación de los trabajadores dentro de la Comunidad²⁹⁶; del Reglamento (CEE) N° 1251/70 de la Comisión, de 29 de junio de 1970, relativo al derecho de los trabajadores a permanecer en el territorio de un Estado miembro después de haber ejercido en él un empleo²⁹⁷, y de la Directiva (CEE) 68/360 que consagraba la igualdad de trato en las condiciones de trabajo y ventajas sociales, con la preferencia comunitaria en el empleo y la supresión del permiso de trabajo²⁹⁸. Como es fácilmente perceptible, la normativa de la Unión tanto originaria como derivada restringe esta libertad reconociéndola solo a quien tiene la condición de

²⁹³ LAMBLIN-GOURDIN, A-S., “Les libertés de déplacement et séjour”, en: LECLERC, S. (Ed.), *La libre circulation des personnes dans l'Union Européenne*, Bruyant, Bruxelles, 2009, p. 33.

²⁹⁴ CONFIRMANDO su adhesión a los principios de libertad, democracia y respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y del Estado de Derecho [...]. Tratado de Maastricht, en: DO C 191, de 29 de septiembre de 1992.

²⁹⁵ Artículos 2 y 3.1 c) del Tratado de Maastricht, en: DO C 191, de 29 de septiembre de 1992.

²⁹⁶ Véase el Reglamento (CEE) N° 1612/68 del Consejo, de 15 de octubre de 1968, relativo a la libre circulación de los trabajadores dentro de la Comunidad, en: DO L 257, de 19 de octubre de 1968, p. 2.

²⁹⁷ Véase el Reglamento (CEE) N° 1251/70 de la Comisión, de 29 de junio de 1970, relativo al derecho de los trabajadores a permanecer en el territorio de un Estado miembro después de haber ejercido en él un empleo, en: DO L 142, de 30 de junio de 1970, p. 24.

²⁹⁸ Véase la Directiva 68/360/CEE del Consejo, de 15 de octubre de 1968, sobre suspensión de restricciones al desplazamiento y a la estancia de los trabajadores de los Estados Miembros y de sus familias dentro de la Comunidad, en: DO L 257, de 19 de octubre de 1968, p. 13.

agente económico. Esto es, en los inicios la libertad de circulación y residencia todavía estaba reservada por los distintos reglamentos y el Tratado a los trabajadores, pero el Tribunal de Justicia la interpreta de manera amplia, aumentando el número de beneficiarios²⁹⁹ ampliando de este modo el restringido campo de acción del Derecho de la Unión en esta materia. Además, el Tribunal de Justicia no dudó en calificar la libre prestación de servicios y de establecimiento como “principio fundamental del Tratado” en tanto que estas modalidades son elementos de la libre circulación³⁰⁰. Poco a poco va superándose el carácter restrictivo de esta libertad hasta llegar a reconocerse como un derecho fundamental de quien ostenta la condición de ciudadano de la Unión, superándose su inicial carácter sectorial.

En este sentido, y en concreto respecto al Derecho derivado hemos de traer a colación necesariamente la Directiva 2004/38/CE³⁰¹, de 29 de abril de 2004, que establece que “la libre circulación de personas constituye una de las libertades fundamentales del mercado interior”³⁰². De modo que así el derecho a circular y residir libremente sobre el territorio de los Estados miembros pasa a caracterizarse como “un derecho primario e individual”³⁰³ de todo ciudadano de la Unión. En la misma línea, la Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea, anexa al Tratado de Lisboa³⁰⁴ reafirma esta importancia elevando la libre circulación de personas al estatuto de derecho fundamental en su capítulo consagrado a la ciudadanía. Así, la ciudadanía de la Unión ha permitido

²⁹⁹ En referencia a este punto, resulta de interés consultar las siguientes sentencias: STJUE, de 26 de octubre de 2006, Asunto C-192/05 (*K. Tas-Hagen et R.A. Tas-Hagen c. Raadskamer WUBO van de Pensioen*), ECLI:EU:C:2006:676; STJUE, de 7 de septiembre de 2004, Asunto C-456/02 (*M. Trojani c. Centre public d'aide sociale de Bruxelles*), ECLI:EU:C:2004:488; STJUE, de 15 de marzo de 2005, Asunto C-209/03 (*The Queen-D. Bidar c. London Borough of Ealing, Secretary of State for Education and Skills*), ECLI:EU:C:2005:169; y STJUE, de 20 de septiembre de 2001, Asunto C-184/99 (*Grzelczyk c. Centre public d'aide d'Ottignies-Louvain-la-Neuve*), ECLI:EU:C:2001:458.

³⁰⁰ MOLINIER, J., *Les principes fondateurs de l'Union Européenne*, Col. “Droit et Justice”, PUF, Paris, 2005, pp. 278, en particular la pág. 152.

³⁰¹ Acerca de la Directiva 2004/38/CE, pueden consultarse a: GUILD E., PEERS S., y TOMKIN J., *The EU Citizenship Directive: A Commentary*, Oxford University Press, London, 2014, pp. 368; y, CONDINANZI M., LANG A., y NASCIBENE B., *Citizenship of the Union and Freedom of Movement of Persons*, Nijhoff, Leiden, 2008, pp. 268.

³⁰² Considerando (2) de la Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros por la que se modifica el Reglamento (CEE) N° 1612/68 y se derogan las Directivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE y 93/96/CEE, en: DO L 158, de 20 de abril de 2004, p. 77.

³⁰³ Considerando (1) de la Directiva 2004/38/CE.

³⁰⁴ El artículo 6 del TUE, modificado por el Tratado de Lisboa, menciona que la Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea tendrá el mismo valor jurídico que los Tratados. Véase el *Tratado de Lisboa*, en: DO C 306, de 17 de diciembre de 2007, p. 13. Por lo que, libertad de circulación y residencia son objeto del artículo 45 de la Carta, la cual dispone que, “todo ciudadano de la Unión tiene derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros”. Véase la *Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea*, en: DO C 364, de 18 de diciembre de 2000, p. 1.

hacer este derecho más funcional, y a su vez, transforma al ciudadano europeo en un sujeto de Derecho de la Unión³⁰⁵, por el hecho de ostentar la condición de ciudadanía.

Por tanto, llegados a este punto bien podríamos afirmar que para el ciudadano de la Unión el contenido del derecho a la libre circulación³⁰⁶, aparece integrado, de forma principal, por dos libertades distintas: por un lado, la de desplazamiento o circulación y, por otro, la de la residencia.

Por lo que respecta a la libertad de desplazamiento esta puede hacerse valer bien en todo el territorio de la Unión o bien dentro del territorio de cada Estado miembro. Así, esta libertad supone la posibilidad de que el ciudadano de la Unión se desplace libremente por el territorio de la Unión sin ser objeto de controles al cruzar las fronteras interiores y, por tanto, conlleva la libertad de desplazamiento de un lugar a otro dentro de cada Estado miembro. Y dentro de la libertad de desplazamiento, reconoce el artículo 21 del TFUE, debe entenderse incluido el derecho de entrada en y salida del territorio de cualquiera de los Estados miembros.

Así, por lo que atañe a la libertad de salida, se reconoce que el ciudadano de la Unión tiene derecho a salir de un Estado miembro distinto al de su nacionalidad, por ejemplo, España, para trasladarse a otro Estado miembro. Y para ello lo único que exige es que presente el pasaporte o documento de identidad en vigor a los funcionarios del control fronterizo si la salida se efectúa por un puesto habilitado. Y aunque se prevé la posibilidad de prohibir la salida de ese otro Estado miembro, únicamente, especifica que esta podrá acordarse por razones de seguridad nacional o de salud pública o en los casos previstos en el ordenamiento nacional de este Estado miembro. Cabe preguntarse sobre el alcance de esta previsión. Baste recordar que tanto la Declaración Universal de los Derechos Humanos como el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, y el Convenio Europeo reconocen a toda persona el derecho a salir tanto de su propio país como de cualquier otro. De forma que, el ciudadano de la Unión podrá abandonar libremente el Estado miembro en el que se encuentre únicamente exhibiendo la documentación requerida para efectuar la entrada.

³⁰⁵ En este sentido, véase a : MATTERA, A., “*Civis europaeus sum : Citoyenneté européenne...*”, *Ob. Cit.*, p. 18 y sig.

³⁰⁶ Para desarrollar el contenido del derecho a la libre circulación del ciudadano de la Unión, hemos seguido el trabajo de GOIZUETA, J., “El Real Decreto 240/2007: en particular, el elemento de la transnacionalidad y los nacionales de terceros Estados”, *REDC*, N° 95, 2012, pp. 171-201.

Por otra parte, el ciudadano de la Unión podrá entrar en el territorio de un segundo Estado miembro simplemente acreditando su nacionalidad mediante la exhibición del pasaporte o documento de identidad válido y en vigor en el que constate su identidad, de manera que la entrada en ese segundo Estado miembro no requiere de visado. Visado que solo será exigible para los miembros de la familia de estos que no posean la nacionalidad de uno de los Estados de la Unión o de otro Estado parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo cuando así lo disponga el Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo³⁰⁷ y sus posteriores modificaciones³⁰⁸, que contiene tanto la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de un visado para cruzar la frontera exterior, como los de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación. Requisito documental del que quedan exentos los mencionados familiares cuando éstos dispongan de la tarjeta de residencia familiar de ciudadano de la Unión expedida por cualquier otro Estado miembro de la Unión o por otro Estado parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, válida y en vigor. Así, salvo cuando concurren, motivos de orden público, seguridad o salud pública, es posible denegar la entrada del ciudadano europeo.

Y una vez que el ciudadano de la Unión ha franqueado las fronteras nacionales podrá ejercer su derecho de estancia como de residencia en territorio en ese segundo Estado miembro. La primera se identifica con aquel supuesto de permanencia en otro Estado miembro distinto al de su nacionalidad que tenga una duración que no exceda de tres meses siendo solo exigible la posesión del pasaporte o documento de identidad en vigor, en virtud del cual se haya efectuado la entrada en ese Estado miembro.

Por su parte, la residencia puede ser de carácter temporal o de larga duración. Pero lo importante es que esta libertad de residencia sea de carácter temporal o de larga duración, constituye un derecho subjetivo que puede ejercerse en la totalidad de ese segundo Estado miembro y que se reconoce por el mero hecho de ser ciudadano de la Unión, al margen, por tanto, de que este pretenda ejercer algún tipo de actividad económica. Dicho de otra forma, hablar de derecho subjetivo significa que no existe margen de discrecionalidad alguno por parte de las autoridades competentes en cuanto a la tramitación y resolución de

³⁰⁷ DO L 81, de 21 de marzo de 2001, p. 1.

³⁰⁸ Véase el *Reglamento (CE) N° 2414/2001*, en: DO L 327, de 12 de diciembre de 2001, p. 1; *Reglamento (CE) N° 453/2003*, en: DO L 69, de 13 de marzo de 2003, p. 10; *Reglamento (CE) N° 1932/2006*, en: DO L 29, de 3 de febrero de 2007, p. 10; *Reglamento (UE) N° 259/2014*, en: DO L 105, de 8 de abril de 2014, p. 9; *Reglamento (UE) N° 509/2014*, en: DO L 149, de 20 de mayo de 2014, p. 67.

las solicitudes de residencia que estos cursen. Esto es, la expedición de una autorización de residencia a un ciudadano de la Unión no puede calificarse como un acto constitutivo de derechos.

Así pues, esta Directiva, significa que actualmente podemos afirmar la existencia de un verdadero derecho de residencia para el supuesto de residentes de duración inferior a tres meses, un derecho que para hacerse efectivo solo requiere el cumplimiento de las formalidades de entrada. Aunque lo cierto es que este derecho se encuentra limitado por la condición de que los beneficiarios “[...] no se conviertan en una carga excesiva para la asistencia social del Estado miembro de acogida”³⁰⁹, pues este último “no estará obligado a conceder el derecho a prestaciones de asistencia social [...]”³¹⁰. Mientras, en el caso de los beneficiarios del derecho de residencia por una duración superior a tres meses están subordinados en las respectivas condiciones suplementarias que indican que este derecho no es absoluto³¹¹.

Llegados hasta aquí, y para finalizar, queda por apuntar que el derecho a la libre circulación y residencia, como todo derecho no se reconoce con carácter absoluto. En efecto, esta libertad podrá ser restringida por los Estados miembros, ya que estos últimos pueden, por ejemplo, denegar la entrada a su territorio por razones de orden público. No obstante, tal como lo señala el asunto *Rutili*, “la justificación de las medidas destinadas a salvaguardar el orden público deberá ser valorada tomando en consideración todas las normas de Derecho comunitario que tengan por objeto, por una parte, limitar la apreciación discrecional de los Estados miembros en la materia, y, por otra parte, garantizar la defensa de los derechos de las personas sujetas a medidas restrictivas por razones de orden público”³¹², lo que significa que la interpretación que realicen los Estados del concepto de orden público podrá ser modulada por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. En concreto, siguiendo la jurisprudencia emanada sobre este particular, se puede indicar que la evaluación de la amenaza para el orden público debe realizarse caso por caso, y estar

³⁰⁹ Artículo 14.1 de la *Directiva 2004/38/CE*.

³¹⁰ Artículo 24.2 de la *Directiva 2004/38/CE*.

³¹¹ El artículo 18 del TCE [actual artículo 21 del TFUE], precisó formalmente, y señala que todo ciudadano de la Unión tiene el derecho a circular y residir libremente sobre el territorio de los Estados miembros, “*con sujeción a las limitaciones y condiciones previstas en el presente Tratado y en las disposiciones adoptadas para su aplicación*” [la cursiva es propia]: *Tratado constitutivo de la Comunidad Europea*, en: DO C 325, de 24 de diciembre de 2002, p. 45. Asimismo, el Tribunal de Justicia nunca lo deja de recordar, un caso ilustrativo es el de la STJUE, de 19 de octubre de 2004, Asunto C-200/02 (*K.C. Zhu y M.L. Cheng c. Secretary of state for the Home Department*), ECLI:EU:C:2004:639.

³¹² STJUE, de 28 de octubre de 1975, Asunto 36/75 (*Roland Rutili c. Ministre de l'intérieur*), ECLI:EU:C:1975:137, punto 51.

basada en una amenaza real y suficientemente grave para los intereses fundamentales del Estado.

b) Protección diplomática y/o consular.

Una de las innovaciones del estatuto de ciudadanía de la Unión es la atribución a los ciudadanos -que ostenten la nacionalidad de un Estado miembro- el derecho a una protección consular y/o diplomática, cuando estos salen del espacio Schengen³¹³. Derecho que permite obtener una protección de cualquiera de los Estados parte siendo este quien facilita el desplazamiento de los ciudadanos de la Unión al exterior del espacio de libre circulación. Por lo que, todos los Estados miembros coinciden sobre la necesidad de una igualdad de protección a los ciudadanos de la Unión en el extranjero, cualquiera que sea su nacionalidad, incluso si el Estado al que pertenecen no tiene representación consular en el lugar donde se encuentre³¹⁴.

Así, por un lado, el antiguo artículo 20 del TCE³¹⁵, retoma el artículo 46 de la Carta de los Derechos fundamentales, consagra este derecho y lo desarrolla a través de la Decisión 95/533³¹⁶ que permite a los ciudadanos de la Unión beneficiarse de la protección de las autoridades diplomáticas y consulares de otro Estado miembro en las mismas condiciones que un nacional de ese Estado. Y, por otro lado, la Comisión de la Unión Europea, también en su deseo de fortalecer este derecho en esencia propio de la Comunidad, crea un grupo de trabajo en el Consejo de la Unión Europea con fin de llevar una mejor cooperación consular común³¹⁷. Posteriormente, el Tratado de Lisboa refuerza y

³¹³ SIMON, D. y MARIATTE, F., "Le 'droit' à la protection diplomatique : droit fondamental en droit communautaire", *Europe*, 2006, pp. 4-7. Véase también a este respecto la *Directiva (UE) 2015/637 del Consejo, de 20 de abril de 2015, sobre las medidas de coordinación y cooperación para facilitar la protección consular de ciudadanos de la Unión no representados en terceros países y por la que se deroga la Decisión 95/553/CE*, en: DO L 106, de 24 de abril de 2015, p. 1; y, *GREEN PAPER, Diplomatic and consular protection of Union citizens in third countries*, COM (2006) 712 final, 28 November 2006.

³¹⁴ "Artículo 20. Todo ciudadano de la Unión podrá acogerse, en el territorio de un tercer país en el que no esté representado el Estado miembro del que sea nacional, a la protección de las autoridades diplomáticas y consulares de cualquier Estado miembro, en las mismas condiciones que los nacionales de dicho Estado. Los Estados miembros establecerán entre sí las normas necesarias y entablarán las negociaciones internacionales requeridas para garantizar dicha protección". *Tratado constitutivo de la Comunidad Europea*, en: DO C 325, de 24 de diciembre de 2002, en particular la pág. 45.

³¹⁵ Actual artículo 20.2 c) del *Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea*, en: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, p. 57.

³¹⁶ Véase la *Decisión 95/553/CE, de los Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros, reunidos en el seno del Consejo, de 19 de diciembre de 1995, relativa a la protección de los ciudadanos de la Unión Europea por las representaciones diplomáticas y consulares*, en: DO L 314, de 28 de diciembre de 1995, p. 73.

³¹⁷ *GREEN PAPER, Diplomatic and consular protection of Union citizens in third countries*, COM (2006) 712 final, 28 November 2006. Acerca del Grupo de Trabajo, en el mismo documento, se hace referencia a la institución en el Consejo de la Unión Europea de "[...] un Grupo de Trabajo encargado de la cooperación consular ('COCON'), y más

afianza los derechos ligados a la protección consular y diplomática, y en el artículo 23 del TFUE dispone por ello la adopción de directivas en las que se establezcan las medidas de coordinación y de cooperación necesarias para facilitar la protección consular de los ciudadanos de la Unión no representados. Esta acción tuvo como resultado la adopción de la Directiva (UE) 2015/637 sobre las medidas de coordinación y cooperación para facilitar la protección consular de ciudadanos de la Unión no representados en terceros países y por la que se deroga la Decisión 95/553/CE³¹⁸.

No obstante, cabe destacar, que esta protección no es una protección de la Unión como tal, sino una protección diplomática y consular nacional organizada por la legislación de la Unión para ayudar al ciudadano de la Unión en dificultades en el territorio de un tercer país³¹⁹. La valoración de este derecho es discutible³²⁰. Sobre este particular, la jurisprudencia parece admitir un “deber de protección diplomática”, tal como es señalado en asunto *Odigitria AAE*³²¹, en el que contradice el carácter discrecional de la protección diplomática estatal en el Derecho internacional público³²².

Así pues, y para finalizar, el derecho a la protección consular y/o diplomática se otorgará en función de la nacionalidad de origen, y las embajadas o consulados del Estado miembro de que se trate, se considerarán como una prolongación del territorio nacional. En consecuencia, las embajadas o consulados, están vinculados al territorio de los Estados miembros, las cuales puede ser consideradas como un desmembramiento del territorio comunitario que refuerza la identidad comunitaria, en el sentido de que los ciudadanos de

concretamente de organizar los intercambios de información sobre las buenas prácticas nacionales. Este Grupo ha elaborado recientemente, [...] unas líneas directrices sobre la protección de los ciudadanos europeos en los terceros países”.

³¹⁸ DO L 106, de 24 de abril de 2015, p. 1.

³¹⁹ La Decisión 95/553/CE, recoge un catálogo de las posibles intervenciones de los Estados miembros en casos como: arresto o detención, accidente o enfermedad grave, acto de violencia sufrido por un ciudadano, fallecimiento del ciudadano, socorro al ciudadano en dificultad, repatriación. Además, precisa que el ciudadano podrá solicitar protección en otros casos que requieran la prestación de una asistencia inmediata a un nacional en dificultad, siempre que los Estados miembros sean competentes para intervenir. Véase la Decisión 95/553/CE, de los Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros, reunidos en el seno del Consejo, de 19 de diciembre de 1995, relativa a la protección de los ciudadanos de la Unión Europea por las representaciones diplomáticas y consulares, en: DO L 314, de 28 de diciembre de 1995, p. 73.

³²⁰ En este sentido, puede consultarse a: CARLIER, J-Y., *La condition des personnes dans...*, Ob. Cit., p. 279.

³²¹ STJUE, de 6 de julio de 1995, Asunto T-572/93 (*Odigitria AAE c. Consejo de la Unión Europea y Comisión de las Comunidades Europeas*), ECLI:EU:T:1995:131.

³²² En este sentido, véase entre otros a: PIERNAS, J., “La protección diplomática y consular de los ciudadanos de la Unión Europea tras el Tratado de Lisboa”, *RDCE*, Año nº 18, Nº 48, 2014, pp. 577-599; GUZMÁN, M., “La protección consular como derecho derivado de la ciudadanía”, *RDUE*, Nº. 27-28, 2014-2015, pp. 259-280; y, MANGAS, A., “Protección diplomática y consular”, en: MANGAS, A., y GONZALEZ, L. (Coords.), *Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea: comentario artículo por artículo*, Madrid, 2008, pp. 731-738; ANDRES SÁENZ DE SANTAMARÍA, P., “La protección diplomática y consular de los ciudadanos de la Unión en el Exterior”, *RDUE*, Nº. 11, 2006, pp. 11-25.

la Unión disfrutan de los mismos derechos al beneficiarse de la protección consular, con independencia de la nacionalidad del Estado de la Unión del que se sea parte.

2. La reagrupación familiar: Beneficiarios “indirectos” de la libre circulación de personas.

En ocasiones vinculada con la idea de inmigrantes dependientes, otras veces pensada como estrategia de inserción laboral, la inmigración por razones familiares resulta un componente clave en la entrada de flujos migratorios en el territorio de la Unión Europea. Los instrumentos internacionales reconocen la importancia de la familia e invitan a los Estados signatarios a facilitar la reunión o el reagrupamiento de la familia y con ello asegurar el mantenimiento de la unidad familiar, al reconocer el derecho a la vida privada y familiar³²³. Sin embargo, ningún texto del Derecho internacional reconoce el derecho al reagrupamiento familiar³²⁴.

En este orden de cosas, en el ámbito de la Unión Europea, la legislación de la Unión reconoce el derecho al reagrupamiento a los nacionales de los Estados miembros al ejercer su derecho a la libre circulación³²⁵, y cualquiera que sea la nacionalidad de los miembros de la familia³²⁶. Sin embargo, en el caso de los nacionales de terceros países, es forzoso aludir a la Directiva 2003/86/CE, adoptada sobre la base del artículo 63.3 a) del TCE³²⁷, en

³²³Proposal for a Council Directive on the right to family reunification, COM (1999) 638 final, 1 December 1999; MILLARD, E., “La protection du droit a la vie familiale”, *Les Petites Affiches*, Petites Affiches, 1996, p.13 y ss. ; MEULDERIS-KLEIN, M.-T., “Vie privée, vie familiale et droits de l'homme”, *RIDC*, 1992, pp. 765-794.

³²⁴ El reconocimiento de tal derecho se encuentra en la legislación de los Estados, quienes le otorgan rango constitucional. También puede consultarse a: LABAYLE, H., “Le droit des étrangers au regroupement familial”, *RFDA*, 2007, pp. 101-133; y, del mismo autor, “Le droit des étrangers à mener une vie familiale normale”, *RFDA*, 1993, pp. 511-540.

³²⁵ Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros por la que se modifica el Reglamento (CEE) N° 1612/68 y se derogan las Directivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE y 93/96/CEE, en: DO L 158, de 20 de abril de 2004, p. 77.

³²⁶ PÉREZ, A., “La Libre circulación de personas sin motivos económicos tras la adopción de la Directiva 2004/38/CE y a la luz de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia CE”, en: CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, *Libre circulación de personas en el ámbito comunitario*, Madrid, 2008, pp. 113-160; PEERS, S., “Family Reunion and Community Law”, en: WALKER, N., *Europe's Area of Freedom, Security and Justice*, Oxford University Press, London, 2004, pp. 143-197; y, GOIZUETA, J., “El Derecho comunitario y la libertad de circulación y residencia de las personas en España: Implicaciones del estatus de ciudadanía de la Unión”, *Working Paper N° 189*, Institut de Ciències Polítiques i Socials, 2001, pp. 33, véase en particular 9-10. Y, por analogía, puede consultarse a: VINAIXA I MIQUEL, M., “El derecho de residencia de los nacionales de terceros estados, familiares de ciudadano de la UE, en el territorio del estado de origen. (Comentario a la STJUE de 12 de marzo de 2014, as. C-456/2012, O y Minister voor Immigratie, Integratie en asiel y Minister voor Immigratie, Integratie en asiel y B)”, *La Ley Unión Europea*, 2014, pp. 54-64.

³²⁷ Artículo 63. “El Consejo, con arreglo al procedimiento previsto en el artículo 67, adoptará, en el plazo de cinco años a partir de la fecha de entrada en vigor del Tratado de Ámsterdam: [...]”

3) medidas sobre política de inmigración en los siguientes ámbitos:

la que se reconoce por primera vez a nivel comunitario el derecho a la reagrupación familiar de los nacionales de terceros países que residen en el territorio de los Estados miembros (A). Un derecho al reagrupamiento familiar cuyo ejercicio queda subordinado al cumplimiento de determinadas condiciones previstas en el ordenamiento interno del Estado de que se trate (B).

A. El reconocimiento del derecho al reagrupamiento familiar.

Refiriéndose al reagrupamiento familiar, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en lo sucesivo, Tribunal Europeo), en el asunto *Mokrani* ha afirmado que el Convenio Europeo³²⁸ “*ne garantit, comme tel, aucun droit pour un étranger d’entrer ou de résider sur le territoire d’un pays déterminé. Toutefois, exclure une personne d’un pays où vivent ses parents proches peut constituer une ingérence dans le droit au respect de la vie familiale, tel que protégé par l’article 8 de la Convention*”³²⁹. La jurisprudencia del Tribunal Europeo en esta materia, ha mostrado cierta reticencia a una lectura consistente del mencionado precepto, ya que la protección ofrecida por el Tribunal Europeo es

a) condiciones de entrada y de residencia, y normas sobre procedimientos de expedición por los Estados miembros de visados [...], incluidos los destinados a la reagrupación familiar”.

Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, en: DO C 325, de 24 de diciembre de 2002, p. 59. Actualmente corresponde al artículo 79.2 a) del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, en: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, p. 77.

³²⁸ El artículo 8 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, indica lo siguiente: “1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia. 2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás”. En: COUNCIL OF EUROPE, *Convenio Europeo de Derechos Humanos: Modificada por los Protocolos N° 11 y 14, completado por el Protocolo adicional y los Protocolos N° 4, 6, 7, 12 y 13*, Estrasburgo, pp. 10-11. Se puede afirmar que, en la medida en que dicha Convención es un instrumento de Derecho internacional, necesariamente asumido por cada Estado miembro, el respeto a la vida familiar se convierte en un principio de *ius cogens*, que obliga a los países a concretar su contenido bajo la normativa del Convenio indicado. Acerca de esta cuestión, véase entre otros a: ESTUPIÑAN, R., “Les mesures d’éloignement et le droit à la vie privée et familiale des étrangers en Europe”, *ACDI*, Vol. 5, 2012, pp. 29-58; QUIRÓS, A., “El artículo 8 del Convenio de Roma (1950) (CEDH) y la Directiva 2003/86/CE sobre el derecho a la reagrupación familiar: Una conquista del Derecho internacional en el Derecho comunitario”, *REDI*, Vol. 55, N° 2, 2003, pp. 1074-1078; LIDDY, J., “Article 8: The pace of change”, *51 Northern Ireland Legal Quarterly*, 2000, p. 397 y sig.; LABAYLE, H., “L’article 8 de la Convention Européenne des droits de l’homme et le droit de l’étranger au respect de sa vie privée et familiale”, en: FULCHIRON, H., *Les étrangers et la Convention Européenne de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales*, LGDJ, Paris, 1999, pp. 103-107; y, FELDMAN, D., “The Developing Scope of Article 8 of the European Convention on Human Rights”, *EHRL*, N° 3, 1997, pp. 265-274.

³²⁹ CEDH, 15 juillet 2003, Requête N° 22070/93 (*Mokrani c. France*), punto 23. Le principe avait été affirmé dès 1965 par la Commission européenne des droits de l’homme: «le droit pour une personne de pénétrer et de s’établir dans un pays dont elle n’est pas ressortissante n’est pas garanti en tant que tel par la Convention; (...) il est exact que, dans certaines circonstances, le refus de laisser pénétrer des personnes dans un pays déterminé, ou de les autoriser à s’y établir, pourrait avoir pour conséquence que ces personnes soient séparées de membres proches de leur famille, ce qui pourrait donner lieu à de graves problèmes aux termes de l’article 8 de la Convention». Commentaire, décembre du 24 avril 1965, Req. N° 1855/63, Ann. Conv., vol. VIII, pp. 203 et ss. Citado en: VELU J. y ERGEC R., *La Convention européenne des droits de l’homme*, Tomo VII, Bruylant, Bruxelles, 1990, N° 675.

aleatoria³³⁰, de modo que bien puede afirmarse que la jurisprudencia obedece “à une casuistique qui (...) fait parfois douter de l’existence d’un véritable fil conducteur”³³¹. En este orden de cosas, en la celebre opinión del juez MARTENS, “l’approche au cas par cas (...) est une loterie pour les autorités nationales et une source d’embarras pour la Cour. Une source d’embarras puisque cela l’oblige à procéder à des comparaisons quasiment impossibles entre le bien-fondé de l’affaire dont elle est saisie et celui des cas qu’elle a déjà tranchés”³³².

El artículo 8.1 del Convenio Europeo reconoce el derecho a la vida privada y familiar, estableciéndose en el apartado segundo la posibilidad de que la autoridad pública pueda restringir su ejercicio, indicando tres criterios que rigen en el examen de una medida restrictiva de conformidad con el Convenio³³³. Así, se impone en primer lugar atender al principio de legalidad, es decir, la medida debe ser prevista en la legislación nacional. Entonces, la injerencia es admisible solo si tal injerencia tiene por finalidad preservar, como indica la propia literalidad del precepto, la defensa de la seguridad nacional y la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades de los demás³³⁴. Efectivamente, parece obvio que, el Tribunal Europeo ejerce un control para asegurar la proporcionalidad de los actos de la autoridad pública, de modo que la medida restrictiva será conforme al Convenio sino excede de lo necesario, en una sociedad democrática, en la realización del objetivo perseguido.

En ciertas circunstancias, el respeto efectivo del derecho a la vida privada y familiar exige de parte de las autoridades públicas no sólo el deber de abstenerse de restringir la libertad considerada, sino también una actitud intervencionista como puede ser la expedición de una visa o la renovación de un permiso de residencia. De esta forma, en virtud de las obligaciones positivas derivadas del artículo 8 del Convenio Europeo, el Tribunal Europeo examina la situación de las personas que lo deseen, en el marco de un proceso de reagrupamiento familiar, para permitir su entrada en el territorio de un Estado.

³³⁰ DEMBOUR, M.-B., “Etrangers ou quasi-nationaux? Le choix des droits de l’homme”, *RTDH*, N° 52, 2002, pp. 963-982.

³³¹ LEVINET, M., “L’éloignement des étrangers délinquants et l’article 8 de la Convention européenne des droits de l’homme”, *RTDH*, 1999, p. 108.

³³² CEDH, 24 avril 2006, Requête N° 22070/93 (*Boughanemi c. France*), punto 4.

³³³ COUNCIL OF EUROPE, *Convenio Europeo de Derechos Humanos...*, *Ob. Cit.*, p. 10.

³³⁴ Véase entre otros a: ESTUPIÑAN, R., “Les mesures d’éloignement et...”, *Ob. Cit.*; y, LABAYLE, H., “L’article 8 de la Convention Européenne...”, *Ob. Cit.*

El Tribunal Europeo considera que *“la frontière entre les obligations positives et les obligations négatives de l'Etat au titre de cette disposition ne se prête toutefois pas à une définition précise. Les principes applicables sont néanmoins comparables. Dans les deux cas, il faut tenir compte du juste équilibre à ménager entre les intérêts concurrents de l'individu et de la société dans son ensemble”*³³⁵. En la misma línea, la Gran Sala del Tribunal Europeo reafirma lo anterior, e indica *“que l'on aborde l'affaire sous l'angle d'une obligation positive à la charge de l'Etat, ou sous celui d'une ingérence d'une autorité publique dans l'exercice des droits protégés par l'article 8, à justifier sous l'angle du paragraphe 2, les principes applicables sont assez voisins; de même, dans les deux hypothèses l'Etat jouit d'une certaine marge d'appréciation pour déterminer les dispositions à prendre afin d'assurer le respect de la Convention”*³³⁶.

El caso es que, a nivel interno, las medidas relativas al reagrupamiento familiar, no constituyeron una prioridad para los Estados miembros. Sin embargo, será el establecimiento de un espacio de libertad, seguridad y justicia, previsto en el Tratado de Ámsterdam³³⁷, el que requerirá que se lleven a cabo políticas armonizadoras en distintas materias, entre ellas algunas alternativas al ámbito de la inmigración que tienen su repercusión en lo referente a la reagrupación familiar. En particular, el Consejo Europeo de Tampere, en sus conclusiones señala que, “la Unión Europea debe garantizar un trato justo a los nacionales de terceros países que residen legalmente en el territorio de sus Estados miembros. Una política de integración más decidida debería encaminarse a concederles derechos y obligaciones comparables a los de los ciudadanos de la Unión”³³⁸. De igual forma, en este Consejo se “reconoce la necesidad de aproximar las legislaciones nacionales sobre las condiciones de admisión y de residencia de los nacionales de terceros países”³³⁹ y se reafirma la necesidad de “tener en cuenta no sólo la capacidad de acogida de cada Estado miembro, sino también sus vínculos históricos y culturales con los países de origen”³⁴⁰.

En términos generales, la primera iniciativa de la Comisión Europea desde la entrada en vigor del Tratado de Ámsterdam fue un proyecto de Directiva sobre el derecho

³³⁵ CEDH, 16 février 1996, Requête N° 23218/94 (*Gül c.Suisse*), punto 38.

³³⁶ CEDH, 8 juillet 2003, Requête N° 36022/97 (*Hatton et autres c. Royaume-Uni*), punto 98.

³³⁷ Véase el *Tratado de Ámsterdam*, en: DO C 340, de 10 de noviembre de 1997, pp. 1-144.

³³⁸ Punto 18 de las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Tampere, 15-16 de octubre de 1999, SN 200/99, pp. 11.

³³⁹ Punto 20 de las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Tampere.

³⁴⁰ Punto 20 de las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Tampere.

a la reagrupación familiar³⁴¹. Ahora bien, el reconocimiento de este derecho expresado claramente por la Comisión³⁴², fue acogido con reservas por parte de los Estados miembros. Y, en vista de los distintos debates por parte de las delegaciones nacionales de los Estados miembros³⁴³, la Comisión acepta negociar sobre las condiciones de implementación, pero no sobre el reconocimiento del derecho a la reagrupación familiar. Esta posición es mantenida, y se incluye en las modificaciones de la propuesta de la Directiva³⁴⁴, y en la versión definitiva materializada en la Directiva 2003/86/CE relativa al derecho de reagrupación familiar³⁴⁵. Posteriormente, en 2011, la Comisión publica un Libro Verde sobre el derecho a la reagrupación familiar, con el que pretendía recabar opiniones sobre cómo establecer normas más eficaces en el marco de la Unión Europea, e información sobre la aplicación de la Directiva³⁴⁶. Y, en 2014, resultado de esa consulta pública, la Comisión ofrece a los Estados miembros las directrices de aplicación de la Directiva 2003/86/CE³⁴⁷.

De modo que, a la luz de lo expuesto, se puede indicar que la Directiva reconoce el derecho a la reagrupación familiar y determina las condiciones para su ejercicio. Asimismo, cabe destacar que, el Tribunal de Justicia ha confirmado, en primer lugar, que el artículo 4.1 de la Directiva, “impone a los Estados miembros obligaciones positivas precisas, que corresponden a derechos subjetivos claramente definidos, puesto que, en los supuestos determinados por la Directiva, les obligan a autorizar la reagrupación familiar de algunos

³⁴¹ *Proposal for a Council Directive on the right to family reunification*, COM (1999) 638 final, 1 December 1999.

³⁴² “To attain this objective, the Commission considers it necessary to allow third country nationals residing lawfully in the territory of the Member States to enjoy the right to family reunification, subject to certain conditions. This is indispensable if these people are to lead a normal family life and will help them to integrate into society in the Member States. To ensure that they can look forward to being treated in the same way as Union citizens, the proposal for a directive is based on certain provisions of existing Community law as regards the family reunification of Union citizens who exercise their right to free movement”. En: *Proposal for a Council Directive on the right to family reunification*, COM (1999) 638 final, 1 December 1999.

³⁴³ Las delegaciones nacionales estimaron que el reagrupamiento familiar debía ser considerado como un derecho, pero no como un derecho absoluto sin ninguna restricción. En este contexto la delegación austriaca proponía un alineamiento con el artículo 8 de la Convención Europea. Véanse los *Resultados de los trabajos del Comité estratégico sobre inmigración, fronteras y asilo*, Doc. 8336/00, de 19 de mayo de 2000. También puede consultarse a: QUIRÓS, A., “El artículo 8 Convenio de Roma...”, *Ob. Cit.*

³⁴⁴ “It lays down the conditions for exercising this right to obtain authorisation for the entry and residence of family members who are nationals of third countries”. *Amended proposal for a council directive on the right to family reunification*, COM (2000) 624 final, 10 October 2000.

³⁴⁵ Artículo 1. “El objetivo de la presente Directiva es fijar las condiciones en las cuales se ejerce el derecho a la reagrupación familiar de que disponen los nacionales de terceros países que residen legalmente en el territorio de los Estados miembros. Directiva 2003/86/CE del Consejo, sobre el derecho a la reagrupación familiar, de 22 de septiembre de 2003”, en: DO L 251, de 3 de octubre de 2003, p. 12.

³⁴⁶ Se obtuvieron 120 respuestas que incluían contribuciones de 24 Estados miembros, organizaciones internacionales, interlocutores sociales, organizaciones no gubernamentales y particulares. Véase el *GREEN PAPER on the right to family reunification of third-country nationals living in the European Union (Directive 2003/86/EC)*, COM (2011) 735 final, 15 November 2011.

³⁴⁷ *Directrices de aplicación de la Directiva 2003/86/CE, sobre el derecho a la reagrupación familiar*, COM (2014) 210 final, de 3 de abril de 2014; y la *Directiva 2003/109/CE del Consejo relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración*, de 25 de noviembre de 2003, en: DO L 16, de 23 de enero de 2004, p. 44.

miembros de la familia del reagrupante, sin que puedan ejercer su facultad discrecional”³⁴⁸.Y, en segundo lugar, habida cuenta de que la autorización de la reagrupación familiar es la regla general, las excepciones deben ser objeto de una interpretación restrictiva, por lo que, el margen de apreciación que se reconoce a los Estados miembros no debe emplearse de una manera que menoscabe el objetivo de la Directiva, a saber, fomentar la reagrupación familiar, ni su eficacia³⁴⁹.

Llegados a este punto, puede decirse teniendo en cuenta las exigencias y las practicas nacionales a la hora de exigir condiciones para el ejercicio del derecho que la armonización del texto ha sido limitada; y, también, hay que señalar que el margen de actuación de los Estados miembros no ha sido debilitado considerablemente, ya que las reglas comunes establecidas en la Directiva son, o bien opcionales, o bien definidas e implementadas según los procedimientos nacionales del Estado miembro de que se trate³⁵⁰.

B. Las condiciones de ejercicio del derecho al reagrupamiento familiar.

Tras el reconocimiento del derecho a la reagrupación familiar, en concreto, en la Directiva 2003/86/CE, se hace necesario fijar las condiciones materiales para el ejercicio del mismo que correspondan a criterios comunes entre los Estados miembros. En este sentido, la Directiva no contiene un modelo único de solución en la materia que debe incorporarse en cada sistema nacional, sino que se limita a ofrecer directrices a seguir con el objetivo de conseguir respuestas nacionales armonizadas³⁵¹. Por tanto, entre las consideraciones que se toman como marco de referencia se encuentran: la fijación de criterios comunes para el ejercicio del derecho; la necesidad de garantizar una política de

³⁴⁸ No obstante, se reconoce a los Estados miembros cierto margen de apreciación. Pueden decidir ampliar el derecho a la reagrupación familiar a otros miembros de la familia, además del cónyuge y los hijos menores. Los Estados miembros pueden supeditar el ejercicio del derecho a la reagrupación familiar al cumplimiento de determinados requisitos, cuando la Directiva así lo permite. Mantienen ciertas facultades discrecionales para comprobar el cumplimiento de los requisitos fijados en la Directiva y para ponderar los intereses particulares y colectivos en cada situación concreta. STJUE, de 27 de junio de 2006, Asunto C-540/03 (*Parlamento Europeo c. Consejo de la Unión Europea*), ECLI:EU:C:2006:429, punto 60, y por analogía los puntos 54, 59, 61 y 62.

³⁴⁹ STJUE, de 4 de marzo de 2010, Asunto C-578/08 (*Rhimou Chakroun c. Minister van Buitenlandse Zaken*), ECLI:EU:C:2010:117, punto 43.

³⁵⁰ La Directiva deja a los Estados miembros un margen de apreciación demasiado amplio, y en algunos Estados miembros los resultados incluso han rebajado las normas al aplicar disposiciones «opcionales» de la Directiva sobre ciertos requisitos para el ejercicio del derecho a la reagrupación familiar de una forma demasiado amplia o excesiva. A este respecto, deben mencionarse, en especial, el posible período de espera, la edad mínima del reagrupante, el requisito relativo a los ingresos y las posibles medidas de integración. Véase el *Informe de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo relativo a la aplicación de la Directiva 2003/86/CE sobre el derecho a la reagrupación familiar*, COM (2008) 610 final, de 8 de octubre de 2008.

³⁵¹ *Directiva 2003/86/CE del Consejo, sobre el derecho a la reagrupación familiar, de 22 de septiembre de 2003*, en: DO L 251, de 3 de octubre de 2003, p. 12.

inmigración ordenada; y, el respeto y el fomento a los derechos derivados del ámbito familiar al otorgar un trato justo y digno a los nacionales de terceros Estados que residan legalmente en el territorio de la Unión³⁵². Así, todas estas premisas o principios dibujan un marco general en el cual podemos encuadrar el procedimiento para ejercer el derecho (b) y establecer las categorías de personas que pueden ser consideradas familiares reagrupables conforme al ámbito de aplicación de la Directiva (a).

a) Ámbito de aplicación de la Directiva.

La Directiva 2003/86/CE, señala que podrán ser considerados como reagrupantes los nacionales de terceros países, es decir, cualquier persona que no sea un ciudadano de la Unión³⁵³, si residen legalmente en un Estado miembro, son titulares de un permiso de residencia por un período de validez superior o igual a un año con independencia del título de residencia y tienen perspectivas fundadas de obtener un derecho a la residencia permanente³⁵⁴. Por lo tanto, el titular del derecho a la reagrupación familiar es el nacional del tercer país que, residiendo legalmente en un Estado miembro, solicita que los miembros de su familia se reúnan con él³⁵⁵, con el objetivo de, “mantener la unidad familiar, con independencia de que los vínculos familiares sean anteriores o posteriores a la entrada del reagrupante”³⁵⁶. Asimismo, la Directiva descarta que entran en su ámbito de aplicación subjetiva las siguientes categorías de sujetos: los solicitantes de asilo; los beneficiarios de protección temporal o subsidiaria³⁵⁷; y, los ciudadanos de la Unión³⁵⁸.

³⁵² ESPINO, S., “Respuestas a las cuestiones planteadas por el Libro Verde sobre el Derecho a la Reagrupación Familiar: Revisión de la Directiva 2003/86/CE del Consejo, de 22 de septiembre de 2003, sobre el derecho a la reagrupación familiar de nacionales de terceros países residentes en la Unión Europea”, *REEL*, N° 26, 2013, pp. 51; LABAYLE, H. & PASCOUAU, *Les conditions d'accès au regroupement familial en question: une étude comparative dans neuf Etats membres de l'UE*, Fondation Roi Baudouin, Bruxelles, 2011, pp. 126; LA SPINA, E., “La transposición de la Directiva 2003/86/CE en Italia: ¿hacia la armonización legislativa de la reagrupación familiar?”, *RDME*, N° 15, 2007, pp. 195-208; IGLESIAS, S., “El valor de la directiva 86/2003 sobre reagrupación familiar a la luz de los derechos fundamentales y de la sentencia del TJCE en el asunto 540/03”, *RDCE*, N° 26, 2007, pp. 125-153; GÓMEZ, E., “El derecho de reagrupación familiar según la Directiva 2003/86/CE”, *Actualidad Administrativa*, N° 13, 2004, pp. 1551-1560; y, QUIRÓS, A., “Derecho comunitario de extranjería: Directiva 2003/86/CE sobre reagrupación familiar y reforma del derecho interno español”, *Anales de Derecho*, N° 21, 2003, pp. 383-415.

³⁵³ Artículo 20.1 del *Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea*, en: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, p. 56; y artículo 3.3 de la *Directiva 2003/86/CE*.

³⁵⁴ Artículo 3.1 de la *Directiva 2003/86/CE*. También puede consultarse a: GÓMEZ, E., “El derecho de reagrupación familiar...”, *Ob. Cit.*

³⁵⁵ Artículo 2 c) de la *Directiva 2003/86/CE*.

³⁵⁶ Artículo 2 d) de la *Directiva 2003/86/CE*.

³⁵⁷ Artículo 3.2 de la *Directiva 2003/86/CE*.

³⁵⁸ Artículo 3.3 de la *Directiva 2003/86/CE*.

En principio, al reagrupante³⁵⁹, además de ser titular de un permiso de residencia³⁶⁰, como ya se ha indicado, se le exige cumplir ciertos requisitos³⁶¹ de forma más específica, tales como:

- Disponer de una vivienda considerada normal para una familia de tamaño comparable en la misma región y que cumpla las normas generales de seguridad y salubridad vigentes en el Estado miembro de que se trate³⁶²;
- Tener suscrito un seguro de enfermedad que cubra todos los riesgos normalmente asegurados para los propios nacionales en el Estado miembro de que se trate, para sí mismo y los miembros de su familia³⁶³;
- Obtener recursos fijos y regulares suficientes para su propia manutención y la de los miembros de su familia, sin recurrir al sistema de asistencia social del Estado miembro de que se trate³⁶⁴;
- Y, cumplir las medidas de integración de conformidad con la legislación nacional³⁶⁵.

Por lo que respecta a los miembros de familia que pueden ser reagrupados, el texto de la Directiva 2003/86/CE reconoce el derecho al reagrupamiento familiar a la familia

³⁵⁹ QUIRÓS, A., “Derecho comunitario de extranjería: Directiva...”, *Ob. Cit.*, en particular las págs. 407-409.

³⁶⁰ Artículo 2 inciso e). “Permiso de residencia, cualquier autorización expedida por las autoridades de un Estado miembro por la que se permite a un nacional de un tercer país permanecer legalmente en su territorio, con arreglo a lo dispuesto en la letra a) del apartado 2 del artículo 1 del Reglamento (CE) N° 1030/2002 del Consejo, de 13 de junio de 2002, por el que se establece un modelo uniforme de permiso de residencia para nacionales de terceros países”. Directiva 2003/86/CE. Sin embargo, el Estado de acogida puede añadir más tiempo de residencia legal hasta computar dos años. Véase también el artículo 8 de la Directiva 2003/86/CE.

³⁶¹ Sin embargo, a título de ejemplo, Suiza no impone ninguna condición mientras que Holanda impone todas las condiciones que figuran en el artículo 7.1 de la Directiva en estudio. Véase, en particular a: LABAYLE, H. & PASCOUAU, Y., “Directive 2003/86/CE on the Right to Family Reunification-Synthesis Report”, 2007, pp. 182, especialmente las págs. 94-102.

³⁶² Artículo 7.1, inciso a) de la Directiva 2003/86/CE. Cabe indicar que este requisito es facultativo ya que su finalidad es garantizar un mínimo de viabilidad en el ejercicio del derecho.

³⁶³ Artículo 7.1, inciso b) de la Directiva 2003/86/CE.

³⁶⁴ La Directiva precisa un criterio de valoración discrecional, ya que por un lado impone de cierta forma a los Estados miembros que evalúen dichos recursos en función de su naturaleza y de su regularidad; y, por otro lado, después propone que tengan en cuenta la cuantía de los salarios y las pensiones mínimos, así como el número de miembros de la familia. Artículo 7.1, inciso c) de la Directiva 2003/86/CE. También véase la STJUE, de 4 de marzo de 2010, Asunto C-578/08 (*Rhimou Chakroun c. Minister van Buitenlandse Zaken*), ECLI:EU:C:2010:117.

³⁶⁵ Artículo 7.2 de la Directiva 2003/86/CE. Este requisito es el más debatido y criticado, pues deja total discrecionalidad a los Estados por la ambigüedad de su tenor. En este punto, puede consultarse a: GROENENDIJK, K., “Integration test abroad as a condition for Family Reunification in the EU?”, *ILPA*, European Update June 2007; GROENENDIJK, K., “Legal Concepts of Integration in EU Migration Law”, *EJML*, Vol. 6, No. 2, 2004, pp. 111-126; FERNÁNDEZ-CREHUET, F., “El Plan GRECO: las deficiencias de la asimilación cultural”, *RFDUG*, N° 5, 2002, pp. 175-193; y la STJUE, de 10 de julio de 2014, Asunto C-138/13 (*Naime Dogan c. Bundesrepublik Deutschland*), ECLI:EU:C:2014:2066.

nuclear³⁶⁶, es decir, al cónyuge³⁶⁷ y a los hijos menores³⁶⁸. Por su parte, en cuanto a los ascendentes e hijos mayores de edad a cargo, el texto indica que “los Estados miembros podrán, por vía legislativa o reglamentaria, autorizar la entrada y la residencia”³⁶⁹. En otras palabras, obliga a autorizar la reagrupación de algunos miembros de familia del reagrupante, sin que sobre ellos quepa el ejercicio de la facultad discrecional³⁷⁰.

No obstante, el Estado de acogida podrá discrecionalmente incorporar ciertas limitaciones sobre la familia nuclear, tales como:

- La exigencia de una edad mínima que no exceda los 21 años previa a la solicitud, al reagrupante y su cónyuge³⁷¹;
- La exclusión del hijo de reagrupante poligámico y cónyuge no reagrupable³⁷²;

³⁶⁶ Considerando (9) de la *Directiva 2003/86/CE*. Acerca de este punto, puede consultarse a: GROENENDIJK, K. et. al., *The Family Reunification Directive in EU Member States the First Year of Implementation*, Centre for Migration Law-Radboud University Nijmegen, Nijmegen, 2007, pp. 87 en particular la pág.15; MOLINER, R.M., “El concepto de “familia nuclear” en la Directiva Europea 2003/86/CE sobre reagrupación familiar”, *RJIOHM*, N° 15, 2004, pp. 6-17; y, VELA, A., “Aproximación a las familias monoparentales: hacia su régimen jurídico unitario”, *Diario La Ley*, N° 5696, Sección Doctrina, 2003, pp. 1465-1477.

³⁶⁷ De forma generalizada, el derecho del cónyuge del reagrupante es admitido en todas las legislaciones, por lo que la Directiva no podía ser una excepción. En la misma línea, en lo que concierne a la pareja no casada siempre que pueda acreditarse la estabilidad de la relación, los Estados miembros podrán, por vía legislativa o reglamentaria, autorizar la entrada y la residencia. En este sentido, el Tribunal de Justicia, se ha pronunciado en el asunto *Reed* defendiendo la equiparación entre matrimonio y unión de hecho estable en virtud del principio de no discriminación, con la única reserva de que el Estado de acogida mantuviera un criterio idéntico. Este criterio de amplitud es observado también en Estados miembros como Suecia, Países Bajos, Holanda, Dinamarca y Reino Unido en los que se permite reagrupar a las parejas de hecho, ya sean de distinto o del mismo sexo. Véanse los artículos 4.1 inciso a) y 4.3 de la *Directiva 2003/86/CE*; la STJUE, de 17 de abril de 1986, Asunto 59/85 (*Estado neerlandés c. Ann Florence Reed*), ECLI:EU:C:1986:157. Entre la abundante doctrina, véase, a DIAGO, M.P., “La reagrupación familiar de descendientes, personas sujetas a representación legal y de la “pareja de hecho” en la enésima modificación de la Ley 4/2000”, *RDME*, N° 26, 2011, pp. 11-26; SANZ, S., *La familia en perspectiva internacional y europea*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, pp. 397; SANZ, S., “A propósito de sentencias de Goodwin e I o del debate sobre el matrimonio de transexuales ante TEDH”, *REDI*, Vol. 55, N° 1, 2003, pp. 307-316; y, SANZ, S., “El tribunal europeo de derechos humanos y las uniones de hecho”, *RATC*, N° 2, 2003, pp. 2481-2498.

³⁶⁸ Los hijos menores son aquellos que todavía tienen una edad inferior a la de la mayoría legal del Estado miembro en cuestión, normalmente 18 años; y no están casados. Asimismo, cabe indicar que tanto los hijos biológicos como adoptivos, tienen idéntico trato en el derecho a ser reagrupados. Véase el artículo 4.1 incisos b), c) y d) de la *Directiva 2003/86/CE*.

³⁶⁹ Artículo 4.2 de la *Directiva 2003/86/CE*.

³⁷⁰ STJUE, de 27 de junio de 2006, Asunto C-540/03 (*Parlamento Europeo c. Consejo de la Unión Europea*), ECLI:EU:C:2006:429, punto 60.

³⁷¹ Artículo 4.5 de la *Directiva 2003/86/CE*. Véase también el pronunciamiento del Tribunal de Justicia en la STJUE, de 17 de julio de 2014, Asunto C-338/13 (*Marjan Noorzia c. Bundesministerin für Inneres*), ECLI:EU:C:2014:2092. Por analogía, puede consultarse la STJUE, de 4 de marzo de 2010, Asunto C-578/08 (*Rhimou Chakroun c. Minister van Buitenlandse Zaken*), ECLI:EU:C:2010:117, punto 43.

³⁷² Artículo 4.4 de la *Directiva 2003/86/CE*. Sin embargo, la cuestión de la familia poligámica y el derecho a reagrupar los hijos habidos con otras esposas, es una de las situaciones que suscitan polémica, ya que aun cuando la Directiva parece permitir la reagrupación de todos los hijos menores del extranjero reagrupante solo si tiene atribuida la custodia o los tiene a cargo, lo cierto es que, el derecho excluye a los hijos de las esposas no consideradas por la legislación del Estado de acogida, a no ser que el interés de los menores aconseje lo contrario, en aplicación del Convenio sobre los Derechos del niño de 1989. En este punto, puede consultarse a: BORRÁS, A., “La evolución de la protección del niño en el derecho internacional privado desde el Convenio de Nueva York de 1989”, en: GONZÁLEZ, E. (Coord.) et. al., *La protección de los niños en el derecho internacional y en las relaciones internacionales: Jornadas en conmemoración del 50 aniversario*

- La exclusión del hijo mayor de 15 años³⁷³;
- El sometimiento a “examen” previo de integración del hijo mayor de 12 años que llega independientemente del resto de la familia³⁷⁴; o bien,
- La exigencia de una vida familiar efectiva³⁷⁵.

Para ir terminando, nos referiremos siquiera telegráficamente a los derechos que se les otorgan a los miembros de familia reagrupados, una vez que se encuentran en el espacio de la Unión Europea. En tal sentido, estos tendrán derecho a: un primer permiso de residencia de un año, que puede ser renovable³⁷⁶; acceso a la educación, a un empleo y a la formación profesional³⁷⁷; así como, un permiso de residencia autónomo a los cinco años³⁷⁸.

En definitiva, y para finalizar, el derecho a la reagrupación familiar es una evidencia clara del derecho a la vida familiar y la intimidad familiar, y constituye a su vez un elemento esencial para la integración de los nacionales de terceros Estados. Sin embargo, la transposición de la Directiva en la materia ha pretendido fijar los estándares mínimos comunes en los Estados miembros, lo cual permite cierto margen de actuación a los Estados

de la Declaración Universal de los Derechos del Niño y del 20 aniversario del Convenio de Nueva York sobre los Derechos del Niño, 2010, pp. 11-38; GARCÍA, S., “El convenio europeo sobre el ejercicio de los derechos del niño de 25 de enero de 1996”, *REDI*, Vol. 52, N° 2, 2000, pp. 678-685; y RODRÍGUEZ, P. “Convenios de Naciones Unidas sobre los derechos del niño”, *REDI*, Vol. 43, N° 1, 1991, pp. 269-271.

³⁷³ Ningún Estado miembro ha aplicado esta restricción. Como dicho artículo es una cláusula de *statu quo*, ya que sólo podía introducirse antes de la fecha de aplicación, tales limitaciones en la legislación nacional están prohibidas ahora. Véase el artículo 4.6 de la Directiva 2003/86/CE; y la STJUE, de 27 de junio de 2006, Asunto C-540/03 (*Parlamento Europeo c. Consejo de la Unión Europea*), ECLI:EU:C:2006:429. En este sentido, puede consultarse en particular a: FERNÁNDEZ, M.B., “Las controvertidas excepciones previstas en la Directiva 2003/86/CE, de reagrupación de familiares de nacionales de países terceros: comentario a la STJCE de 27 de junio de 2006 (TJCE 2006, 177)”, *Aranzadi social*, N° 2, 2006, pp. 2982-2989.

³⁷⁴ Artículo 4.1, último párrafo de la Directiva 2003/86/CE. No obstante, la sentencia C-540/03 afirma que, a pesar de tales disposiciones, los Estados miembros deben respetar el mejor interés del niño. Véase STJUE, de 27 de junio de 2006, Asunto C-540/03 (*Parlamento Europeo c. Consejo de la Unión Europea*), ECLI:EU:C:2006:429, punto 73.

³⁷⁵ Artículo 16.1, inciso b) de la Directiva 2003/86/CE. Véase también a: FERNÁNDEZ, M.B., “Las controvertidas excepciones previstas en...”, *Ob. Cit.*

³⁷⁶ El Estado miembro debe expedir a los miembros de la familia un primer permiso de residencia de una duración mínima de un año. También se establece que la duración de los permisos de residencia concedidos a los miembros de la familia no superará, en principio, la fecha de caducidad del permiso de residencia que posea el reagrupante. Véase el artículo 13.2 de la Directiva 2003/86/CE.

³⁷⁷ Los Estados miembros tienen la opción de limitar el acceso a la actividad laboral por cuenta ajena o por cuenta propia de los ascendientes en línea directa en primer grado y de los hijos adultos solteros, pero no de los demás miembros de la familia admitidos con arreglo a la Directiva. El acceso al empleo de los miembros de la familia admitidos en virtud de disposiciones distintas de la Directiva es un asunto de competencia exclusivamente nacional. Véase el artículo 14.1 de la Directiva 2003/86/CE; y el Informe de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo relativo a la aplicación de la Directiva 2003/86/CE sobre el derecho a la reagrupación familiar, COM (2008) 610 final, de 8 de octubre de 2008.

³⁷⁸ No obstante, si los vínculos familiares se rompen, los Estados miembros pueden limitar la concesión del permiso de residencia autónomo para el cónyuge o la pareja no casada, y 11 Estados miembros así lo hacen. Asimismo, 16 Estados miembros también utilizan la opción de un permiso de residencia autónomo en caso de viudedad, divorcio o separación, a veces justificándolo mediante vínculos estrechos ya existentes o con argumentos humanitarios. Véase el artículo 15.1 de la Directiva 2003/86/CE; y el Informe de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo relativo a la aplicación de la Directiva 2003/86/CE sobre el derecho a la reagrupación familiar, COM (2008) 610 final, de 8 de octubre de 2008.

al regular el ejercicio de este derecho, ya que estos pueden optar por una transposición generosa o restrictiva del ámbito de aplicación de la Directiva.

b) Procedimiento para ejercer el derecho a la reagrupación familiar.

En términos generales, la Directiva 2003/86/CE, en su artículo 5 contempla el procedimiento que debe llevar a cabo el solicitante³⁷⁹ para el ejercicio del derecho a la reagrupación familiar. Y, la mayor parte de los Estados miembros cuentan con un procedimiento específico para la reagrupación familiar³⁸⁰. Esto es, las pautas procedimentales establecidas en la citada Directiva son de carácter facultativo, aunque concretan el contenido mínimo que debe ser regulado por los Estados miembros, tales como: actuación procesal activa³⁸¹, medios de prueba³⁸², admisibilidad³⁸³, plazo de resolución y consecuencias de ausencia de la misma³⁸⁴. En la misma línea, la Directiva, en cambio, impone al Estado miembro de que se trate, la motivación de las resoluciones que ha denegado³⁸⁵.

³⁷⁹ Los Estados miembros también están divididos en torno a la cuestión de si el miembro de la familia o el reagrupante deben ser el solicitante con arreglo al procedimiento. En algunos Estados miembros como por ejemplo Chipre, Francia, Grecia, Italia, Letonia, Lituania, por mencionar algunos, el reagrupante es el que presenta la solicitud de reagrupación familiar. En el resto, los miembros de la familia pueden también cursar la solicitud, excepto en Austria y Hungría, donde el solicitante sólo puede ser un miembro de la familia. En este sentido, puede consultarse: EUROPEAN PARLIAMENT-OIM, *Comparative Study of the Laws in the 27 EU Member States for Legal Immigration*, International Organization for Migration, Switzerland, 2009, pp. 640; y GROENENDIJK, K. et. al., *The Family Reunification Directive in EU...*, Ob. Cit.

³⁸⁰ Véase la COM (2008) 610 final, de 8 de octubre de 2008. En este aspecto, véase, a GROENENDIJK, K. et. al., *The Family Reunification Directive in EU...*, Ob. Cit., pp. 21-32; LA SPINA, E., “La transposición de la Directiva 2003/86/CE...”, Ob. Cit.; y, ÁLVAREZ, A., “La transposición de directivas de la UE sobre inmigración: Las directivas de reagrupación familiar y de residentes de larga duración”, *CIDOB. Migraciones*, Nº. 8, 2006, pp. 122.

³⁸¹ Artículo 5.1 de la Directiva 2003/86/CE. También véase a: EUROPEAN PARLIAMENT-OIM, *Comparative Study of the Laws...*, Ob. Cit.

³⁸² Toda solicitud de reagrupación familiar debe ir acompañada de: los documentos acreditativos de los vínculos familiares; los documentos acreditativos del cumplimiento de las condiciones de los artículos 4 y 6 y, en su caso, los artículos 7 y 8 de la Directiva 2003/86/CE; y/o, las copias certificadas de los documentos de viaje del miembro o miembros de la familia. Asimismo, los Estados miembros tendrán cierto margen de apreciación para decidir si es apropiado y necesario comprobar las pruebas del vínculo familiar mediante entrevistas u otras investigaciones, incluidas las pruebas de ADN. Los criterios de propiedad y necesidad implican que tales investigaciones no se autorizarán cuando existan otros medios adecuados y menos restrictivos de demostrar la existencia de un vínculo familiar. Cada solicitud, los justificantes que la acompañen y la propiedad y necesidad de entrevistas y otras investigaciones deben ser objeto de una evaluación individual. Véase el artículo 5.2 de la Directiva 2003/86/CE; y la COM (2008) 610 final, de 8 de octubre de 2008.

³⁸³ “Excepcionalmente, los Estados miembros podrán aceptar, en determinados casos, que la solicitud se presente cuando los miembros de la familia ya estén en su territorio”. Artículo 5.3, segundo párrafo de la Directiva 2003/86/CE.

³⁸⁴ Este plazo se establece en tres meses de media, o bien se aplican las normas generales, es decir, nueve meses. Véase el artículo 5.4, tercer párrafo de la Directiva 2003/86/CE.

³⁸⁵ Artículo 5.4, segundo párrafo de la Directiva 2003/86/CE. En este aspecto, se puede destacar que todos los Estados miembros cumplen los criterios de adoptar una decisión por escrito y de motivar la denegación de la solicitud, salvo Letonia, que es el único Estado miembro que no especifica las consecuencias que se derivarían de la no adopción de una decisión finalizado el plazo máximo de nueve meses. Asimismo, en la mayor parte de los Estados miembros, la no

Así, nos encontramos con que la Directiva, permite a los Estados miembros denegar una solicitud de entrada, retirar un permiso de residencia de un miembro de la familia o denegar su renovación por motivos por razones de orden público, seguridad pública³⁸⁶ o salud pública³⁸⁷. Cabe destacar que, nos situamos ante conceptos jurídicos indeterminados de forma que la definición de estos conceptos queda sujeta a la amplia discreción de los Estados miembros³⁸⁸, discrecionalidad sobre la que podrá pronunciarse la jurisprudencia pertinente del Tribunal Europeo y el Tribunal de Justicia. Es cierto que la jurisprudencia emanada sobre este ámbito material del Tribunal de Justicia no guarda relación directa con nacionales de terceros países, pero qué duda cabe que puede ayudar a llevar a cabo los ajustes necesarios en la legislación del Estado miembro de que se trate, y servir como referencia para definir, por semejanza, los mencionados conceptos³⁸⁹.

En todo caso, al examinar cada solicitud, los Estados miembros deberán aplicar el principio de proporcionalidad³⁹⁰. En otras palabras, los Estados miembros para adoptar la resolución pertinente, han de tener en cuenta las circunstancias particulares de cada caso, además de la gravedad o el tipo de infracción contra el orden público o la seguridad pública cometida, o el peligro que implique el solicitante³⁹¹, así como la naturaleza y la solidez de los vínculos familiares de la persona y la duración de su residencia en el Estado miembro, y la existencia de lazos familiares, culturales o sociales con su país de origen³⁹².

adopción de una decisión puede ser recurrida. Véase en particular: EUROPEAN PARLIAMENT-OIM, *Comparative Study of the Laws...*, Ob. Cit.

³⁸⁶ Los Estados miembros han utilizado diversos métodos para aplicar esta disposición, algunos remitiéndose a las disposiciones pertinentes del acervo de Schengen y otros a un delito penal con pena de privación de libertad. Véase el artículo 6, puntos 1 y 2 de la *Directiva 2003/86/CE*. También puede consultarse a: SANZ, S., “La familia, ¿una preocupación europea?”, en: BENEYTO R., TORRERO M., y LLOPIS J.M. (Coords.), *Retos del siglo XXI para la familia*, La Jurídica S.L., Barcelona, 2008, pp. 375-404.

³⁸⁷ El requisito de salud pública solo puede invocarse cuando exista una amenaza para el conjunto de los ciudadanos que no pueda alejarse con medidas de protección sanitaria. En relación a este punto, las disposiciones similares recogidas en la *Directiva 2003/109/CE* sobre residentes de larga duración pueden contribuir a definir el concepto de salud pública en el ámbito de la reagrupación familiar, puesto que se aplican a situaciones similares, conciernen también a nacionales de terceros países y tienen idéntica finalidad. Véanse la COM (2014) 210 final, de 3 de abril de 2014; y la *Directiva 2003/109/CE del Consejo relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración*, de 25 de noviembre de 2003, en: DO L 16, de 23 de enero de 2004, p. 44.

³⁸⁸ En este punto, puede consultarse a: LECLERC, S., “Les limitations aux libertés de déplacement et de séjour justifiées par des raisons d’ordre public, de sécurité publique et de santé publique: Les apports de la Directive 2004/38/CE”, en: LECLERC, S. (Ed.), *La libre circulation des personnes...*, Ob. Cit., pp. 67-89.

³⁸⁹ Por analogía la jurisprudencia a la que remite la sección 3 de las *Orientaciones para una mejor transposición y aplicación de la Directiva 2004/38/CE* [COM (2009) 313 final, pp-10-14]), podría servir de referencia a los Estados miembros y a los tribunales nacionales, para realizar los ajustes necesarios en su legislación y en la resolución de las solicitudes en referencia.

³⁹⁰ COM (2008) 610 final, de 8 de octubre de 2008.

³⁹¹ Considerando (14) y artículo 6.2, segundo párrafo de la *Directiva 2003/86/CE*; y la COM (2014) 210 final, de 3 de abril de 2014.

³⁹² Artículo 17 de la *Directiva 2003/86/CE*; COM (2008) 610 final, de 8 de octubre de 2008; y COM (2014) 210 final, de 3 de abril de 2014. Cabe destacar que el pronunciamiento del Tribunal Europeo, otorga mayor peso a los lazos con el país

Así pues, resta por indicar que, los Estados miembros también podrán denegar, o retirar la renovación del permiso de residencia de reagrupación familiar cuando exista fraude³⁹³ e incumplimiento de las condiciones, exigidas tales como falta de recursos³⁹⁴, o la ausencia de vida familiar efectiva³⁹⁵, o en el caso de que se constate el sostenimiento de otra relación conyugal³⁹⁶.

3. Los residentes de terceros países de larga duración.

Desde el punto de vista de WEIL, podemos comenzar señalando que, “*ces démocraties [les démocraties libérales] ont toutes entériné une règle non écrite: lorsqu’un étranger s’est vu renouveler son titre de séjour à plusieurs reprises, un Etat ne peut le contraindre, par exemple si la conjoncture économique se détériore, à repartir contre sa volonté: l’ancienneté des liens créés dans le pays d’accueil lui ipso facto confère un droit de résidence*”³⁹⁷. En otras palabras, tradicionalmente las legislaciones nacionales han desarrollado un principio según el cual los derechos concedidos a los nacionales de terceros países aumentan proporcionalmente en razón de la duración de su estancia. Siguiendo esta lógica, encontramos a nivel europeo que el derecho a la vida familiar ha sido objeto de debate desde mediados de 1950³⁹⁸. Y el Tratado de Ámsterdam sigue apoyándose en la vida familiar para justificar el reconocimiento del estatuto del residente de terceros Estados de larga duración a quien se le reconoce una batería de derechos. En este orden de cosas, en

de origen, en este sentido, pueden consultarse las sentencias: CEDH, 26 septembre 1997, Requête N° 123/1996/742/941 (*El Boujaïdi Vs. France*); CEDH, 21 octobre 1997, Requête N° 122/1996/741/940 (*Boujlifa Vs. France*); CEDH, 19 février 1998, Requête N° 154/1996/773/974 (*Dalia Vs. France*); y CEDH, 30 November 1999, Requête N° 34374/97 (*Baghli Vs. France*). Un punto de vista doctrinal, lo podemos encontrar en: LA SPINA, E., Familias Transnacionales, sociedades multiculturales e integración: España, Italia y Portugal en perspectiva comparada, Dykinson, Madrid, 2011, pp. 570, en particular págs.134-141; y, ARRIAGA, I., *El derecho a la vida familiar de los extranjeros en la jurisprudencia de Estrasburgo*, Eunsa, Pamplona, 2003, pp. 364, especialmente las pp.111-222.

³⁹³ Al examinar esos casos, los Estados miembros podrán tomar especialmente en consideración la circunstancia de que un matrimonio, una relación o una adopción se hayan formalizado después de la expedición del permiso de residencia al reagrupante. Véase el artículo 16.2 de la *Directiva 2003/86/CE*.

³⁹⁴ Artículo 16.1 a) de la *Directiva 2003/86/CE*.

³⁹⁵ Véase *supra*.

³⁹⁶ “Cuando se constate que el reagrupante o la pareja no casada ha contraído matrimonio o mantiene una relación estable con otra persona”. Artículo 16.1 c) de la *Directiva 2003/86/CE*.

³⁹⁷WEIL, P., *Liberté, égalité, discriminations. L’identité nationale au regard de l’histoire*, Éditions Gallimard, Coll. Folio Histoire, Paris, 2009, en particular la pág.11.

³⁹⁸ Para una mejor apreciación, véase a: GROENENDIJK, K., “The legal integration of potential citizens: Denizens in the EU in the final years before the implementation of the 2003 Directive on long-term resident third country nationals”, en: BAUBÖCK R., ERSBØLL E., GROENENDIJK K., & WALDRAUCH H. (Eds.), *Acquisition and Loss of Nationality*, Vol. I: Comparative Analysis, Politics and Trends in 15 European Countries, Amsterdam University Press, Amsterdam, 2006, pp. 385-410; y, GROENENDIJK K., GUILD E., & DOGAN, H., “Sécurité de Résidence des Immigrés de Longue Durée: Étude comparative de la législation et de la pratique des pays européens”, *Report*, Centre du droit des migrations, Pays-Bas, 1998, pp. 127.

el artículo 63.4 del TCE se le atribuye la competencia a la –entonces- Comunidad Europea, para adoptar “medidas que definan los derechos y las condiciones con arreglo a los cuales los nacionales de terceros países que residan legalmente en un Estado miembro pueden residir en otros Estados miembros”³⁹⁹. Y, el Consejo de Tampere concreta la acción comunitaria al ofrecer a los nacionales de terceros países titulares de un permiso de larga duración la concesión de “un conjunto de derechos de carácter uniforme lo más cercano posible al de los ciudadanos de la Unión”⁴⁰⁰, los cuales deberían de ser concedidos por el Estado miembro del que se trate, es decir, aquel en el cual residan dichos nacionales. A pesar de ello, debido al clima político de principios del año 2000, orientado a la lucha contra la inmigración irregular y a una mayor seguridad en la política de inmigración, no resulta fácil la adopción de un texto que inscribiese un enfoque demasiado liberal a favor de los nacionales de terceros países⁴⁰¹. En otros términos, los Estados miembros no tenían la intención de aproximar el estatuto de nacionales de terceros países residentes de larga duración al de los ciudadanos europeos. No obstante, el 13 de marzo de 2001, sobre este fundamento y sobre la base del estudio realizado por GROENENDIJK, GUILD, & BARZILAY⁴⁰², la Comisión Europea presenta una Propuesta de Directiva⁴⁰³, que es negociada en un contexto difícil, siendo finalmente adoptada por el Consejo Europeo dos años después de las negociaciones⁴⁰⁴. Así, la Directiva 2003/109/CE⁴⁰⁵ consagra un

³⁹⁹ Artículo 63.4 del *Tratado constitutivo de la Comunidad Europea*, en: DO C 325, de 24 de diciembre de 2002, p. 59. Actualmente corresponde al artículo 79.2 b) del *Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea*, en: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, p. 77.

⁴⁰⁰ Punto 21 de las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Tampere, 15-16 de octubre de 1999, SN 200/99, pp. 11.

⁴⁰¹ En este sentido, puede consultarse a: PAPAGIANNI, G., *Institutional and Policy Dynamics of...*, Ob. Cit., pp. 292-295.

⁴⁰² La Directiva 2003/109/CE fue elaborada sobre la base de este estudio en materia de estatutos de larga duración, por lo cual, la Directiva recoge características comunes a los Estados miembros. En este punto, véase a: GROENENDIJK K, GUILD E., & BARZILAY R, “The Legal Status of Third Country Nationals who are Long-Term Residents in a Member State of the European Union”, *Report Community Relations series*, Council of Europe, Netherlands, 2000, pp. 120.

⁴⁰³ *Propuesta de Directiva del Consejo relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración*, COM (2001) 127 final [2001/0074(CNS)], de 13 de marzo de 2001, en: DO C 240, de 28 de agosto de 2001, pp. E/79-87.

⁴⁰⁴ La Comisión presentó al Consejo, en marzo de 2001, su propuesta de Directiva relativa al estatuto de los nacionales de terceros Estados residentes de larga duración. Propuesta que fue a su vez remitida por el Consejo, el 5 de junio, al Comité de las Regiones, al Comité Económico y Social y al Parlamento Europeo para su consulta. Una vez emitidos los correspondientes Dictámenes favorables, la Comisión presentó al Consejo, en febrero de 2002, la propuesta modificada por el Parlamento. Finalmente, debido al impulso dado al respecto por el Consejo Europeo de Sevilla de junio de ese mismo año, y tras debatir la cuestión en varias de sus reuniones, el Consejo llegó finalmente a un acuerdo político que permitió la aprobación en noviembre de 2003 del texto definitivo de la Directiva. En este sentido, puede consultarse: *Dictamen del Comité de las Regiones*, de 19 de septiembre de 2001, en: DO C 19, de 22 de enero de 2002, pp. 18-19; *Dictamen del Comité Económico y Social*, de 17 de octubre de 2001, en: DO C 36, de 8 de febrero de 2002, pp. 59-62; *Dictamen del Parlamento Europeo*, de 5 de febrero de 2002, en: DO C 284 E, de 22 de noviembre de 2002, pp. 94-103; FACH, K., “Propuesta de Directiva relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración en la Unión Europea”, *RDME*, N° 2, 2003, pp. 53-64.

⁴⁰⁵ Por una parte, fiel a las orientaciones enmarcadas por el Consejo Europeo de Tampere, la Directiva evita cualquier aproximación al estatus jurídico entre ciudadanos europeos y nacionales de terceros países; y, por otra, la Directiva deja

estatuto común para los nacionales de terceros países de larga duración (A) que les permite disfrutar de una libertad de circulación en otro Estado miembro (B) a fin de ejercer una actividad económica (C).

A. Adquisición del estatus de residente de larga duración.

La Directiva 2003/109/CE define las condiciones de adquisición del estatus de residente de larga duración en la Unión Europea. Siendo esto así, los Estados miembros han tratado de limitar el alcance del texto mediante la aproximación del mínimo común denominador tanto en el ámbito de aplicación de la Directiva (a), como en las condiciones de adquisición del estatuto (b).

a) Ámbito de aplicación de la Directiva.

Precisar el ámbito de aplicación de la Directiva 2003/109/CE constituye un asunto de primordial interés, en tanto es necesario para determinar quiénes serán los individuos titulares de los derechos otorgados por el Capítulo III de la citada normativa. Tales derechos serán otorgados tomando la “Residencia en otros Estados miembros”, como título legitimador que, en opinión de IGLESIAS, es la principal fuente de derechos de movilidad otorgados a los nacionales de terceros Estados⁴⁰⁶.

Así pues, el ámbito de aplicación personal, en virtud del artículo 3.1 de la Directiva, se extiende, “a los nacionales de terceros países que residan legalmente en el territorio de un Estado miembro”⁴⁰⁷, sin tener en cuenta los motivos de su entrada inicial en ese Estado⁴⁰⁸. No obstante, no todos los nacionales de terceros países entran en el ámbito de aplicación subjetivo de la Directiva puesto que el apartado segundo del citado artículo

importantes márgenes de maniobra a los Estados miembros en la definición y aplicación de las condiciones de implementación. Véase la *Directiva 2003/109/CE del Consejo relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración*, de 25 de noviembre de 2003, en: DO L 16, de 23 de enero de 2004, p. 44.

⁴⁰⁶ IGLESIAS, S., *La libre circulación de los extranjeros en la Unión Europea: El régimen de movilidad en las Directivas de la UE en materia de inmigración*, REUS, Madrid, 2010, p. 108.

⁴⁰⁷ Artículo 3.1 de la *Directiva 2003/109/CE*.

⁴⁰⁸ Además, los nacionales de terceros países establecidos legalmente a fin de ejercer una actividad económica o independiente, pueden entrar en el ámbito de la Directiva de los miembros de familia beneficiarios del reagrupamiento familiar, así como las personas que ejerzan actividades no lucrativas o aun las personas admitidas en calidad de no activas, bajo la reserva de las disposiciones nacionales. En suma, la Directiva no hace referencia a los menores, los cuales podrán beneficiarse muy probablemente del texto a condición de cumplir los criterios para la adquisición del estatuto.

recoge seis excepciones⁴⁰⁹, basadas fundamentalmente en la temporalidad de la residencia de las situaciones a las que se refiere. De forma general, se puede indicar que las personas establecidas en el territorio de la Unión Europea por razones temporales o aquellas donde el estatuto no está suficiente armonizado⁴¹⁰, no están cubiertas por esta Directiva⁴¹¹.

Cabe añadir que el criterio de la temporalidad de la estancia ofrece a los Estados miembros un importante margen de actuación para delimitar el ámbito de aplicación de la Directiva. En efecto, el artículo 3.2 e) excluye a las personas establecidas exclusivamente por motivos de carácter temporal, y de la misma forma, a las personas titulares de un permiso de residencia de duración limitada⁴¹². Así, una persona titular de un permiso de residencia válido por un año y renovable, puede ser excluida de la Directiva. En otras palabras, esta normativa permite a los Estados miembros excluir del beneficio del estatuto de residente de larga duración a todos los nacionales de terceros países que no dispongan de un permiso de residencia con duración ininterrumpida⁴¹³.

Y, finalmente, por lo que se refiere al ámbito de aplicación geográfica, sin entrar en detalles y de forma muy sucinta, se puede matizar la exclusión del Reino Unido, Irlanda y Dinamarca⁴¹⁴, no obstante, la petición expresa formulada en su Dictamen⁴¹⁵ por el Comité Económico y Social, a dichos Estados para que aplicasen la Directiva en su territorio, y de esa forma ampliar la efectividad del derecho de libre circulación reconocido a los residentes de larga duración.

⁴⁰⁹ Concretamente, quedan excluidos conforme al artículo 3.2 incisos del a) al f), los estudiantes y las personas que lleven a cabo una formación profesional; los beneficiarios de protección temporal; los beneficiarios de formas distintas de protección internacional o del estatuto de refugiado o los que lo hubieran solicitado y estuvieran a la espera de una decisión al respecto; las que residan exclusivamente para la prestación de servicios de carácter temporal (los temporeros o los trabajadores transfronterizos) y, finalmente, el personal diplomático o de las organizaciones internacionales. *Directiva 2003/109/CE*; y la *Directiva 2011/51/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de mayo de 2011, por la que se modifica la Directiva 2003/109/CE del Consejo con el fin de extender su ámbito de aplicación a los beneficiarios de protección internacional*, en: DO L 132, de 19 de mayo de 2011, p. 1.

⁴¹⁰ Cabe destacar que, en la negociación del texto de la Directiva aparecían las divergencias entre las delegaciones de los Estados miembros, en lo concerniente a las personas beneficiarias de protección temporal y subsidiaria, especialmente la exclusión de los refugiados del ámbito de aplicación de la Directiva suscitó fuertes reservas. Véase respectivamente: Doc. 10312/01, de 12 de julio de 2001; y Doc.12983/01, de 26 de octubre de 2001.

⁴¹¹ Acerca de la exclusión de determinadas categorías de nacionales de terceros países, puede consultarse a: IGLESIAS, S., *La libre circulación de los extranjeros...*, Ob. Cit., pp. 112-117.

⁴¹² Conforme al artículo 3.2 e), esta Directiva no se aplicará a las personas que: “*residan exclusivamente por motivos de carácter temporal, por ejemplo, prestar servicios «au pair» o trabajar como temporeros, o bien por ser trabajadores por cuenta ajena desplazados por un prestador de servicios a efectos de prestar servicios transfronterizos, o bien por ser prestadores de servicios transfronterizos, o bien en los casos en que el permiso de residencia está limitado formalmente*”. *Directiva 2003/109/CE*.

⁴¹³ Artículo 4.1. “*Los Estados miembros concederán el estatuto de residente de larga duración a los nacionales de terceros países que hayan residido legal e ininterrumpidamente en su territorio durante los cinco años inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud correspondiente*”. *Directiva 2003/109/CE*.

⁴¹⁴ Considerando (25) y (26) de la *Directiva 2003/109/CE*.

⁴¹⁵ *Dictamen del Comité Económico y Social*, de 17 de octubre de 2001, en: DO C 36, de 8 de febrero de 2002, p. 59.

b) Características y procedimiento para adquirir el estatuto de larga duración.

Las disposiciones de la Directiva 2003/109/CE relativas a las condiciones de adquisición del estatuto de larga duración, fueron desarrolladas a fin de permitir a los Estados miembros definir las condiciones de aplicación y evitar, con ello, una confusión con el estatuto de los ciudadanos europeos. De esta forma, la duración de la residencia en el territorio de un Estado miembro constituye el “criterio principal”⁴¹⁶ para el reconocimiento del estatus de residente de larga duración. Así, el artículo 4.1 de la Directiva expresa que, para conceder el estatuto, los nacionales de terceros países deben haber “residido legal e ininterrumpidamente en su territorio durante los cinco años inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud correspondiente”⁴¹⁷. En este sentido, el Tribunal de Justicia, en el asunto *Shamim Tahir*, indica que “la duración de la residencia legal e ininterrumpida de cinco años testimonia el enraizamiento de la persona interesada en el país y, por lo tanto, su instalación duradera en éste”⁴¹⁸. En otras palabras, la Directiva busca cerciorarse de que existe un vínculo solido con el Estado en el que se pretende obtener el estatuto, por ese motivo no se contabilizan en el cómputo de esos cinco años o se computan sólo parcialmente determinados periodos de residencia⁴¹⁹.

Por lo tanto, al hilo de lo anterior, el cálculo de la residencia legal queda sujeto al establecimiento de condiciones específicas. Así, nos encontramos con que, por una parte, los periodos de residencia de las personas que permanecen por motivos temporales o en el marco de las relaciones diplomáticas, consulares o internacionales de carácter universal no se computan a estos efectos⁴²⁰; y, por otra parte, en el caso de las estancias realizadas por los estudiantes, estas podrían ser tomadas en cuenta, sin embargo, en este caso solo “podrán contabilizarse al 50 % para calcular el período”⁴²¹, ya que la temporalidad de su estancia queda reconocida en la Directiva (UE) 2016/801⁴²². En este contexto, la Directiva

⁴¹⁶ Considerando (6) de la Directiva 2003/109/CE.

⁴¹⁷ Artículo 4.1 de la Directiva 2003/109/CE.

⁴¹⁸ STJUE, de 17 de julio de 2014, Asunto C-469/13 (*Shamim Tahir c. Ministero dell'Interno y Questura di Verona*), ECLI:EU:C:2014:2094, punto 33. En el mismo sentido, puede verse también la STJUE, de 18 de octubre de 2012, Asunto C-502/10 (*Staatssecretaris van Justitie c. Mangat Singh*), ECLI:EU:C:2012:636, punto 46.

⁴¹⁹ Artículo 4.2 de la Directiva 2003/109/CE.

⁴²⁰ Artículo 4.2, de la Directiva 2003/109/CE.

⁴²¹ Artículo 4.2, párrafo segundo de la Directiva 2003/109/CE.

⁴²² En este sentido, el artículo 18.2 de la Directiva (UE) 2016/801 señala que “el período de validez de una autorización para estudiantes será de al menos un año o igual a la duración de los estudios en caso de ser esta inferior. La autorización se renovará si el artículo 21 no es aplicable. La duración de la autorización para estudiantes cubiertos por programas de la Unión o multilaterales que incluyan medidas de movilidad o por un convenio entre dos o más instituciones de enseñanza superior será de al menos dos años, o igual a la duración de sus estudios en caso de ser esta inferior. Si los requisitos generales establecidos en el artículo 7 no se cumplen durante los dos años o a lo largo de todo el período de estudios, se aplicará el párrafo primero del presente apartado. Los Estados miembros conservarán la facultad de

2003/109/CE consagra un enfoque limitativo⁴²³, ya que los Estados miembros no pueden adoptar una posición más favorable frente a estas personas⁴²⁴. Por lo que, se puede indicar que la Directiva define un marco de características de aplicación genéricas dejando un amplio margen de maniobra a los Estados a la hora de trasponer el texto.

En este mismo orden de ideas, de acuerdo con el artículo 5 de la Directiva, debemos señalar que existen condiciones adicionales para la obtención del estatuto. Así, encontramos que, el nacional del tercer país además del período de residencia, debe acreditar que dispone, para sí mismo y para los miembros de su familia que estén a su cargo de:

- recursos fijos y regulares suficientes⁴²⁵;
- un seguro de enfermedad⁴²⁶; y,
- en su caso, el cumplimiento de las medidas de integración previstas en cada ordenamiento interno⁴²⁷.

Respecto del procedimiento a seguir por el nacional del tercer país, este presentará ante las autoridades nacionales competentes su solicitud acompañada de los documentos que acrediten las condiciones señaladas. Y, en caso necesario, de acuerdo con el artículo 7.1 de la Directiva, también se le requerirá de un documento de viaje válido o copia

comprobar que no son aplicables los motivos de retirada establecidos en el artículo 21". En: DO L 132, de 25 de mayo de 2016, p. 21.

⁴²³ Véase la posición de la delegación italiana en el Doc. 9025/03, de 6 de mayo de 2003.

⁴²⁴ A menos que los Estados miembros hagan uso de la cláusula establecida en el artículo 13 de la Directiva, el cual establece que, "*los Estados miembros podrán expedir permisos de residencia permanente o de duración ilimitada en condiciones más favorables que las establecidas en la presente Directiva*". No obstante, tales permisos de residencia no darán derecho a obtener la residencia en otros Estados miembros. Véase el artículo 13 de la *Directiva 2003/109/CE del Consejo relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración*, de 25 de noviembre de 2003, en: DO L 16, de 23 de enero de 2004, pp. 44-53, en particular la pág. 50.

⁴²⁵ Los Estados miembros evaluarán la posesión de recursos fijos y regulares, por lo que podrán tener en cuenta elementos como las cotizaciones a un régimen de pensiones y el cumplimiento de las obligaciones fiscales. Véase el Considerando (7) y el artículo 5.1 a) de la *Directiva 2003/109/CE*. Asimismo, de acuerdo con algunos autores, la lógica de este requisito es evitar que el nacional del tercer país se convierta en una carga para el Estado miembro de que se trate, al explotar los diferentes niveles de protección y asistencia social en los Estados miembros y con ello aumentar sus cargas sociales. En este sentido, puede consultarse en particular a: MARTÍNEZ, V.A., *Ciudadanía social y políticas inmigratorias de la Unión Europea*, Comares, Granada, 2005, p. 115; VAN DER MEI, A.P., *Free Movement of Persons Within the European Community: Cross-border Access to Public Benefits*, Hart Publishing, Oxford, 2003, pp. 528; y, DOLLAT, P., *Libre circulation des personnes et...*, *Ob. Cit.*, pp. 113-115.

⁴²⁶ Véase el considerando (7) y el artículo 5.1 b) de la *Directiva 2003/109/CE*. Por analogía, puede consultarse también la STJUE, de 17 de septiembre de 2002, Asunto C-413/99 (*Baumbast y R c. Secretary of State for the Home Department*), ECLI:EU:C:2002:493.

⁴²⁷ Artículo 5.2 de la *Directiva 2003/109/CE*. En este sentido, puede indicarse que la noción de integración es utilizada en la norma con diferentes sentidos y funciones, ya que, en principio, la propuesta inicial de la Comisión no contemplaba la integración como un requisito necesario para la obtención del estatuto de larga duración, sino que este suponía un medio para conseguirlo. Véase la *Propuesta de Directiva del Consejo relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración*, COM (2001) 127 final [2001/0074(CNS)], de 13 de marzo de 2001, en: DO C 240, de 28 de agosto de 2001, pp. E/79-87.

certificada del mismo⁴²⁸ y prueba de que dispone de un alojamiento adecuado⁴²⁹. Posteriormente, las autoridades nacionales notificarán al interesado por escrito y de acuerdo con los procedimientos previstos al efecto en el ordenamiento interno, la resolución sobre su estatuto y los derechos y obligaciones derivados del mismo⁴³⁰.

En consecuencia, si el nacional de un tercer país reúne esos requisitos, el Estado miembro de residencia podrá conceder el estatuto de residente de larga duración⁴³¹. No obstante, el Estado miembro de que se trate, antes de conceder el estatuto, valorará que el nacional del tercer país no constituya una amenaza para el orden público o la seguridad pública⁴³², ya que el Estado miembro puede denegarle el estatuto por ese motivo.

En este sentido, la cláusula de orden público o seguridad pública⁴³³, tal como ya se ha mencionado, constituye un medio por el cual los Estados miembros pueden denegar, retirar o evitar la renovación del estatuto, siempre que esa denegación no se justifique por razones de orden económico⁴³⁴. A pesar de ello, en este sentido, también la Directiva, impone a los Estados miembros la obligación de valorar la duración y la existencia de vínculos con el país de residencia, por lo que estos elementos deben ser considerados igualmente al denegar una solicitud de residencia. De esta forma, se impide la posibilidad de que los Estados miembros lleven a cabo una denegación automática tras la

⁴²⁸ Artículo 7.1 de la *Directiva 2003/109/CE*.

⁴²⁹ Se trata de un requisito clásico recogido en la regulación relativa a la libre circulación de trabajadores en relación con el derecho de los familiares del trabajador ciudadano de la Unión a instalarse con el mismo en el territorio de un estado miembro distinto del de su nacionalidad, es decir, el Reglamento (CEE) N° 1612/68 del Consejo, en su artículo 10, señalaba que “*el trabajador deberá disponer de una vivienda para su familia, considerada como normal para los trabajadores nacionales en la región donde esté empleado, sin que esta disposición pueda ocasionar discriminación entre los trabajadores nacionales y los trabajadores provenientes de otros Estados miembros*”. Véase el Artículo 7.1, segundo párrafo de la *Directiva 2003/109/CE*; el Reglamento (CEE) N° 1612/68 del Consejo, de 15 de octubre de 1968, relativo a la libre circulación de los trabajadores dentro de la Comunidad, en: DO L 257, de 19 de octubre de 1968, p. 2. Un punto de vista doctrinal, lo podemos encontrar en: CARLIER, J-Y., *La condition des personnes dans...*, *Ob. Cit.*, p. 186. Asimismo, acerca de la interpretación realizada por el Tribunal de Justicia sobre la posibilidad de valorar este requisito, véase la STJUE, de 18 de mayo de 1989, Asunto 249/86 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. República Federal de Alemania*), ECLI:EU:C:1989:204.

⁴³⁰ En caso de ausencia de resolución las consecuencias del silencio administrativo se regularán conforme a la propia legislación nacional. Si la resolución fuese denegatoria, deberá estar necesariamente motivada e indicar expresamente los posibles recursos administrativos o jurisdiccionales legalmente previstos por el Estado miembro y a los que el nacional del tercer país tiene derecho de conformidad con el artículo 10.2 de la Directiva, así como los plazos de interposición correspondientes. Si la resolución fuese positiva, el nacional del tercer Estado adquiere el estatuto de residente de larga duración que tendrá carácter permanente, sin perjuicio de la posible retirada o pérdida del mismo. Véase el artículo 7, puntos 2 y 3; y el artículo 10 de la *Directiva 2003/109/CE*.

⁴³¹ El permiso de residencia de residente de larga duración-CE podrá expedirse en forma de etiqueta adhesiva o como documento aparte. Se ajustará a las normas y al modelo uniforme del Reglamento (CE) N° 1030/2002 del Consejo. Véase el Artículo 8.3 de la *Directiva 2003/109/CE*.

⁴³² Considerando (8) de la *Directiva 2003/109/CE*.

⁴³³ Artículo 6.1 de la *Directiva 2003/109/CE*.

⁴³⁴ Considerando (9) y artículo 6.2 de la *Directiva 2003/109/CE*.

comprobación de la existencia de antecedentes penales⁴³⁵, pues los Estados miembros tendrían la obligación de apreciar las circunstancias particulares del nacional de tercer país de que se trate.

Así pues, para finalizar, resta por señalar que, en caso de que el Estado miembro haya concedido el estatuto al nacional del tercer país, la Directiva en su artículo 11.1, hace mención de los derechos que se le otorgan en igualdad de trato que los nacionales del Estado miembro donde resida⁴³⁶, entre los que cabe incluir el derecho a la libre circulación y residencia al que nos referiremos en las siguientes páginas.

B. Las condiciones para ejercer el derecho a la libre circulación y residencia en otro Estado miembro.

En principio, antes de la adopción de la Directiva 2003/109/CE, un nacional de tercer país que habitase legalmente varios años en el territorio de un Estado miembro y decidiera irse a otro Estado miembro de la Comunidad –actualmente de la Unión Europea– para ejercer una actividad económica era considerado como un inmigrante que entraba por primera vez en el territorio comunitario, y se encontraba sujeto a la legislación del Estado miembro de acogida⁴³⁷. Por lo tanto, fue necesaria la creación de un nuevo estatus jurídico que tuviera en cuenta las condiciones de residencia en otros Estados miembros, con lo que

⁴³⁵ IGLESIAS, S., *La libre circulación de los extranjeros...*, Ob. Cit., p. 260.

⁴³⁶ “Artículo 11.1. Los residentes de larga duración gozarán del mismo trato que los nacionales en lo que respecta a lo siguiente:

a) el acceso al empleo como trabajador por cuenta ajena y por cuenta propia, siempre y cuando éstos no supongan, ni siquiera de manera ocasional, una participación en el ejercicio del poder público, y las condiciones de empleo y trabajo, incluidos el despido y la remuneración;

b) la educación y la formación profesional, incluidas las becas de estudios, de conformidad con la legislación nacional;

c) el reconocimiento de los diplomas profesionales, certificados y otros títulos, de conformidad con los procedimientos nacionales pertinentes;

d) las prestaciones de la seguridad social, de la asistencia social y de la protección social tal como se definen en la legislación nacional;

e) los beneficios fiscales;

f) el acceso a bienes y a servicios y el suministro de bienes y servicios a disposición del público, así como los procedimientos para acceder a la vivienda;

g) la libertad de asociación y afiliación y la participación en organizaciones de trabajadores o empresarios o en cualquier organización profesional, incluidos los beneficios que tal tipo de organización pueda procurar, sin perjuicio de las disposiciones nacionales en materia de orden público y de seguridad pública;

h) el libre acceso a la totalidad del territorio del Estado miembro de que se trate, dentro de los límites impuestos por la legislación nacional por razones de seguridad”. Directiva 2003/109/CE del Consejo relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración, de 25 de noviembre de 2003, en: DO L 16, de 23 de enero de 2004, p. 44.

⁴³⁷ Véase el Punto 5.7, de la exposición de motivos de la *Proposition de directive du Conseil relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée*, CNS 2001/0074*, 13 March 2001.

se subsanó y armonizó la extensión de la libre circulación a los nacionales de terceros países⁴³⁸. A pesar de ello, cuando se comunitarizó este escenario, la implementación de este derecho causó temor a ciertos Estados miembros, ya que consideraron que podría existir una migración intracomunitaria de nacionales de terceros países que hubiesen adquirido el estatuto de residente de larga duración en un primer Estado miembro⁴³⁹.

En este contexto, ante el temor y las reticencias de los Estados miembros se procede, mediante la Directiva 2003/109/CE a: por un lado, introducir las condiciones de ejercicio de la libre circulación y residencia en un segundo Estado miembro para los nacionales de terceros Estados (a); y, por otro lado, se mantiene un período transitorio previo a la aplicación completa de la normativa de la Unión al respecto, para el supuesto de incorporación de un nuevo Estado miembro a la Unión (b).

a) Las condiciones para ejercer el derecho de residencia en un segundo Estado miembro.

Con el objetivo de “convertirse en un verdadero instrumento de integración en la sociedad”⁴⁴⁰, y vinculado a la aplicación del principio de igualdad de trato⁴⁴¹, uno de los

⁴³⁸ El primer reglamento comunitario adoptado conforme a la disposición del artículo 63.4 del TCE fue el Reglamento N° (CE) 859/2003, por medio del cual se hacen aplicables las disposiciones contenidas en los Reglamentos N° (CE) 1408/71 y N° (CE) 574/72 a los nacionales de terceros países que se desplazaran desde un Estado miembro a otro, normativa en la cual participaron Reino Unido e Irlanda. Sin embargo, este Reglamento no otorga un derecho a la libre circulación, ni tampoco establece las condiciones de residencia en otros Estados miembros, sino que regula las situaciones en las que el cambio de Estado miembro ya se ha producido conforme a las disposiciones del derecho nacional de inmigración, o en atención a los procedimientos establecidos por las Directivas en materia de inmigración. Sobre este punto, también puede consultarse a: IGLESIAS, S., *La libre circulación de los extranjeros...*, Ob. Cit., p. 73; VAN DER MEI, A.P., *Free Movement of Persons Within...*, Ob. Cit., pp. 167 y 168; PENNINGS, F., “The place of equal protection on grounds of nationality in EU Law: Comments on Mattias Malmstedt’s article”, en: NUMHAUSER, A. (Ed.), *Legal perspectives on equal treatment and Non-discrimination*, Kluwer Law International, Netherlands, 2001, p. 128. Véase también el Reglamento (CE) N° 859/2003 del Consejo, de 14 de mayo de 2003, por el que se amplían las disposiciones del Reglamento (CEE) N° 1408/71 y del Reglamento (CEE) N° 574/72 a los nacionales de terceros países que, debido únicamente a su nacionalidad, no estén cubiertos por las mismas, en: DO L 124, de 20 de mayo de 2003, p. 1; y la Proposal for a Council Regulation (EC) amending Regulation (EEC) No 1408/71 as regards its extension to nationals of third. countries, COM (97) 561 final, 12 November, 1997.

⁴³⁹ En este sentido, véase en particular a: DURÃO, J.M., “La inmigración y la Unión Europea”, en: BALADO, M. (Coord.), *Inmigración, Estado y Derecho: perspectivas desde el siglo XXI*, Bosch, España, 2008, pp. 39-46; MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., “La inmigración y la Unión Europea”, en: MARTÍNEZ DE PISÓN J.M., y GIRÓ J. (Coords.), *Inmigración y ciudadanía: perspectivas sociojurídicas*, Tiran lo Blanch, La Rioja, 2003, pp. 77-90; PAJARES, M., “La política europea de inmigración”, *CRL*, Vol. 20, N° 1, 2002, pp. 143-168; TERRÓN, A., “Inmigración e integración en la Unión Europea”, en: CALVO M., y FERNÁNDEZ N., *Inmigración y derechos*, Ed. Mira, España, pp. 147-155.

⁴⁴⁰ Considerando (12) de la Directiva 2003/109/CE.

⁴⁴¹ Artículo 21 de la Directiva 2003/109/CE. En este sentido, puede consultarse a: IGLESIAS, S., *La libre circulación de los extranjeros...*, Ob. Cit., concretamente las págs. 290-319; GROENENDIJK, K., “Citizens and third country nationals: differential treatment or discrimination?”, en: CARLIER, J-Y, & GUILD, E., *The future of free movement of persons in the EU*, Bruyant, Bruxelles, 2006, pp. 79-101; PÉREZ DE LA HERA, B., *El Mercado Interior Europeo*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2005, pp. 229, en especial las págs. 153-154; OLESTI, A., “El estatuto de los residentes de larga duración: comentario a la Directiva 2003/109 del Consejo de 25 de noviembre de 2003”, *RGDE*, N° 4, 2004 [Edición electrónica]; FACH, K., “Propuesta de Directiva relativa...”, Ob. Cit.; y, PENNINGS, F., “The place of equal protection...”, Ob. Cit.

criterios principales de la Directiva 2003/109/CE, fue establecer un régimen novedoso que permitiera a los nacionales de terceros Estados el disfrute de verdaderos derechos de libre circulación en el ámbito comunitario, y regular el acceso de estos a un segundo Estado miembro en el que quisieran establecer su residencia, así como la regulación de las actividades económicas que pudieran ejercer en este segundo Estado. Así, la Directiva, en su Capítulo III, regula “las condiciones de residencia en Estados miembros distintos del que les haya concedido el estatuto de larga duración de los nacionales de terceros países que gocen de dicho estatuto”⁴⁴², y las limitaciones para el ejercicio de tales derechos. Por lo tanto, en virtud del artículo 14, el nacional del tercer país residente de larga duración adquiere este derecho de estancia en el territorio de otro Estado miembro por un período superior a tres meses, con el fin de ejercer una actividad económica como trabajador por cuenta ajena o cuenta propia, realizar estudios o formación profesional, o bien, con otros fines⁴⁴³.

No obstante, los Estados miembros pueden limitar el ejercicio de este derecho. Así, en primer lugar, nos encontramos con que se excluyen del campo de aplicación de la Directiva a los residentes de larga duración cuando estos sean trabajadores enviados por un prestador de servicios en el marco de una prestación transfronteriza, y los prestadores de servicios transfronterizos⁴⁴⁴, dado que su situación está regulada en otros textos de la Unión⁴⁴⁵. Y, en segundo lugar, los Estados miembros pueden limitar fuertemente los efectos de la Directiva en la medida en que estos podrán estudiar la situación de su mercado de trabajo y aplicar sus procedimientos nacionales para cubrir un puesto de trabajo⁴⁴⁶, dando así prioridad a otros nacionales⁴⁴⁷. En este sentido, los Estados miembros conservan parte de sus competencias en la medida en que no obligados a abrir su mercado de trabajo

⁴⁴²Artículo 1, inciso a) de la *Directiva 2003/109/CE*.

⁴⁴³ Artículo 14, puntos 1 y 2 de la *Directiva 2003/109/CE*.

⁴⁴⁴Artículo 14.5 de la *Directiva 2003/109/CE*.

⁴⁴⁵En este sentido, puede consultarse: *Dictamen del Comité de las Regiones — Trabajadores fronterizos — Balance de la situación tras veinte años de mercado interior: problemas y perspectivas*, en: DO C 280, de 27 de septiembre de 2013, p. 8; *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones “Hacia una recuperación generadora de empleo”*, COM (2012) 173 final, de 18 de abril de 2012; *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on measures facilitating the exercise of rights conferred on workers in the context of freedom of movement for workers*, COM (2013) 236 final, 26 april 2013; y, *Reglamento (UE) N° 492/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a la libre circulación de los trabajadores dentro de la Unión*, de 5 de abril de 2011, en: DO L 141, de 27 de mayo de 2011, p. 1.

⁴⁴⁶Artículo 14.3, primer párrafo de la *Directiva 2003/109/CE*.

⁴⁴⁷“*Por motivos relacionados con las políticas del mercado de trabajo, los Estados miembros podrán dar preferencia a los ciudadanos de la Unión, a los nacionales de terceros países, cuando así lo establezca la legislación comunitaria, y a los nacionales de terceros países que residan legalmente y reciban prestaciones por desempleo en el Estado miembro de que se trate*”. Artículo 14.3, segundo párrafo de la *Directiva 2003/109/CE*.

a los nacionales de terceros países aun cuando estos hayan adquirido el estatus de residente de larga duración.

Ahora bien, por lo que concierne a las condiciones requeridas para el ejercicio del derecho de residencia, en términos generales, la Directiva hace mención al hecho de que los Estados miembros podrán requerir: recursos fijos y regulares suficientes, un seguro de enfermedad que cubra todos los riesgos en el segundo Estado miembro⁴⁴⁸, y el cumplimiento de las medidas de integración⁴⁴⁹, pudiendo, además exigir a las personas de que se trate que cursen estudios de idiomas⁴⁵⁰. En la misma línea, se puede indicar que, el orden público⁴⁵¹ y la salud pública⁴⁵² constituyen nuevamente las condiciones a considerar a fin de obtener el estatuto de larga duración en el segundo Estado miembro. En el fondo, estas condiciones fundamentan en las que son exigibles a los ciudadanos de la Unión⁴⁵³.

Así pues, resta por señalar que, cuando el residente de larga duración cumpla con los criterios impuestos por la normativa comunitaria, así como los definidos por el Derecho nacional del segundo Estado miembro de que se trate, este último concederá el permiso de residencia renovable en su territorio⁴⁵⁴. No obstante, la Directiva prevé en su artículo 23.1 la concesión del permiso de residencia de larga duración en las mismas condiciones que en el primer Estado miembro donde hubiese residido el nacional del tercer país⁴⁵⁵.

b) El mantenimiento de un período transitorio para los nuevos Estados miembros.

La incorporación de nuevos Estados a la Unión Europea entraña dificultades en la aplicación de la Directiva 2003/109/CE. Una de ellas es el mantenimiento de determinadas disposiciones transitorias en materia de libre circulación de personas, lo que trae como

⁴⁴⁸Artículo 15 de la *Directiva 2003/109/CE*.

⁴⁴⁹Puede consultarse, en particular a: GROENENDIJK, K., “Pre-departure Integration Strategies in the European Union: Integration or Immigration Policy?”, *EJML*, Volume 13, Issue 1, pp. 1 – 30; y, “Legal Concepts of Integration in...”, *Ob. Cit.*

⁴⁵⁰Respecto al requisito de idioma para declarar la integración de un nacional de tercer país, puede verse por analogía la STJUE, de 10 de julio de 2014, Asunto C-138/13 (*Naime Dogan c. Bundesrepublik Deutschland*), ECLI:EU:C:2014:2066.

⁴⁵¹Cabe aclarar que tanto el artículo 6 como el artículo 17 de la Directiva señalan circunstancias en común (la gravedad y el tipo de delito contra el orden público o la seguridad pública, o el peligro que representa el nacional del tercer país), las cuales deben ser consideradas para denegar el estatuto de larga duración. Véase el artículo 17 de la *Directiva 2003/109/CE*.

⁴⁵²Artículo 18 de la *Directiva 2003/109/CE*.

⁴⁵³Véase el apartado 1, letra B. [Los derechos conferidos a los ciudadanos europeos], de este estudio.

⁴⁵⁴Artículo 19.2 de la *Directiva 2003/109/CE*.

⁴⁵⁵Artículo 23.1 de la *Directiva 2003/109/CE*.

consecuencia, el mantenimiento temporal de la frontera exterior entre los antiguos Estados miembros de la Unión.

En este sentido, analizadas las tres últimas incorporaciones de Estados miembros a la Unión, en concreto, lo previsto en las disposiciones transitorias contenidas en las Actas de adhesión⁴⁵⁶, bien podría afirmarse que este régimen transitorio afecta, por una parte, al derecho de libre circulación de los nacionales de los nuevos Estados miembros⁴⁵⁷, en tanto que establecen diversas excepciones durante los períodos transitorios a la libre circulación de trabajadores⁴⁵⁸, limitando así su mercado de empleo⁴⁵⁹. Y, por otra parte, tal régimen transitorio implica que se restringen la aplicación de las disposiciones del Acervo de Schengen en lo relativo a la eliminación de los controles en las fronteras interiores comunes⁴⁶⁰.

⁴⁵⁶ Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República Checa, la República de Estonia, la República de Chipre, la República de Letonia, la República de Lituania, la República de Hungría, la República de Malta, la República de Polonia, la República de Eslovenia y la República Eslovaca, y a las adaptaciones de los Tratados en los que se fundamenta la Unión, en: DO L 236, de 23 de septiembre de 2003, p. 33; Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República de Bulgaria y de Rumanía y a las adaptaciones de los Tratados en los que se fundamenta la Unión Europea, en: DO L 157, de 26 de junio de 2005, p. 203; y, Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República de Croacia y a las adaptaciones del Tratado de la Unión Europea, el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea de la Energía Atómica, en: DO L 112, de 24 de abril de 2012, p. 21.

⁴⁵⁷ Se pueden observar estas medidas transitorias en los anexos V al XIV del Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República Checa, la República de Estonia, la República de Chipre, la República de Letonia, la República de Lituania, la República de Hungría, la República de Malta, la República de Polonia, la República de Eslovenia y la República Eslovaca; los anexos VI y VII Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República de Bulgaria y de Rumanía; y el Anexo V del Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República de Croacia.

⁴⁵⁸ “They have been agreed in the two last Accession Treaties and allow Member States to temporarily restrict the right of workers from the countries that joined the EU in 2004 and 2007 to freely move to another Member State to work (namely Czech Republic, Estonia, Hungary, Latvia, Lithuania, Poland, Slovakia and Slovenia, which all joined in 2004, as well as Bulgaria and Romania, which joined in 2007).

They aim at gradually introducing free movement step-by-step over a seven-year period. There are three phases (2+3+2 years) during which different, increasingly strict conditions apply as to the conditions under which Member States can restrict labour market access. Member States may open their labour markets at any stage. At the latest, Member States must open fully at the end of the seven year period (2011 for the EU-8 and 2013 for Bulgaria and Romania). The restrictions only apply to workers: they do not apply to the self-employed. Nor do they restrict the rights to travel and live in another Member State”. En: EUROPEAN COMMISSION, “Commission report on transitional arrangements regarding free movement of workers”, MEMO/08/718, 18 November 2008.

⁴⁵⁹ Medidas transitorias similares ya se habían incluido con anterioridad en otros Tratados de adhesión, como sucedió en relación a Grecia y después a España y Portugal, con la distinción de que esas adhesiones se produjeron antes de la reforma del Tratado de Maastricht y por lo tanto, antes de ser reconocida la libre circulación de personas y antes de la consolidación del mercado interior. En este aspecto, véase el *Tratado de adhesión de España y Portugal*, en: DO L 302 de 15 de noviembre de 1985, p. 9. Para un punto de vista teórico, puede consultarse, a LANNON, E., “Le Traite d’adhésion d’Athènes. Les négociations, les conditions d’admission et les principales adaptations des traités résultant de l’élargissement de l’UE à vingt-cinq États membres”, CDE, 2004, pp. 25-94

⁴⁶⁰ En este sentido, se puede indicar que las disposiciones del Acervo Schengen se realizan con reservas, es decir, algunas disposiciones deben ser objeto de decisiones del Consejo respecto de cada Estado miembro, por unanimidad, “previa comprobación, de conformidad con los procedimientos de evaluación de Schengen aplicables, del cumplimiento en dicho nuevo Estado miembro de las condiciones necesarias para la aplicación de todas las partes del acervo en cuestión y tras consultar al Parlamento Europeo”. Véase el artículo 3.2 del Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República Checa, la República de Estonia, la República de Chipre, la República de Letonia, la República de Lituania, la República de Hungría, la República de Malta, la República de Polonia, la República de Eslovenia y la República Eslovaca (esta disposición corresponde al artículo 4 del Acta de adhesión de la República de Bulgaria y de Rumanía; y al artículo 3.5 del Acta de adhesión de la República de Croacia).

En la práctica, debido a las distintas medidas nacionales adoptadas durante la primera fase de implementación de las disposiciones transitorias, esto dio origen a regímenes jurídicos diferentes en materia de acceso a los mercados de trabajo, en Suecia e Irlanda⁴⁶¹, así como en el caso del Reino Unido⁴⁶² que decidieron no aplicar restricciones al acceso de los nacionales a sus mercados de trabajo. Sin embargo, los doce países restantes mantuvieron un sistema de permiso de trabajo, a veces asociado a cuotas, restringiendo con ello su mercado. De forma paralela, la adopción de la Directiva 2003/109/CE ofrece la oportunidad a los nacionales de terceros países de poder ejercer su derecho de libre circulación⁴⁶³, pues los residentes legales de terceros países accediendo al estatuto de larga duración en un nuevo Estado miembro disponen de un derecho reconocido en la Directiva y que se les niega a los ciudadanos europeos.

Y, por lo que se refiere a las disposiciones de Schengen, durante el período transitorio que transcurre hasta que los nuevos Estados miembros se integran en su totalidad, cabe decir que la funcionalidad de esas disposiciones como vertiente para la admisión de residentes de larga duración procedentes de otros Estados miembros se encuentra reducida, ya que no se aplica ni el artículo 21 del Convenio de Schengen⁴⁶⁴, referente a un derecho de libertad de circulación, ni las disposiciones referentes a la abolición de los controles sobre las personas en las fronteras interiores.

Llegados a este punto, se puede indicar que el Derecho de la Unión aún no ha resuelto completamente los problemas que surgen cuando se implementan los períodos transitorios para la incorporación total de un nuevo Estado miembro. En otras palabras, la circulación de personas entre los Estados miembros, durante la implementación de los períodos transitorios son regulados a través de las distintas disposiciones a nivel nacional,

⁴⁶¹ Véase EUROPEAN COMMISSION, “FAQ on the Commission's free movement of workers report”, MEMO/06/64, 8 February 2006.

⁴⁶² Este país estableció un mecanismo de registro de los trabajadores denominado WRS – *Workers Registration Scheme*. Véase *supra*.

⁴⁶³ Véase: EUROPEAN COMMISSION, “Status of third-country nationals who are long-term residents in the EU: deadline for rules to take effect on 23 January 2006”, MEMO/06/15, 20 January 2006.

⁴⁶⁴ Artículo 21.1. “Los extranjeros titulares de un permiso de residencia expedido por una de las Partes contratantes podrán, al amparo de dicho permiso y de un documento de viaje que sean válidos, circular libremente durante un período de tres meses como máximo por el territorio de las demás Partes contratantes, siempre que cumplan las condiciones de entrada contempladas en las letras a), c) y e) del apartado 1 de 1 artículo 5 y que no figuren en la lista nacional de no admisibles de la Parte contratante de que se trate.

2. El apartado 1 se aplicará asimismo a los extranjeros titulares de una autorización provisional de residencia expedida por una de las Partes contratantes y de un documento de viaje expedido por dicha Parte contratante”. Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, en: DO L 239, de 22 de septiembre de 2000, p. 19.

dependiendo el Estado miembro donde el nacional del tercer Estado decida establecerse. Por lo tanto, la acción del Tribunal de Justicia será determinante para dar una respuesta a aquellas cuestiones que los Estados miembros no resuelven voluntariamente.

C. La inmigración subordinada al ejercicio de una actividad económica.

Desde la década de los cincuenta y setenta, varios países europeos se favorecieron de la importación de la fuerza laboral inmigrante para sus necesidades de crecimiento⁴⁶⁵. Sin embargo, como resultado de la recesión económica en Europa, durante 1970, la necesidad de la fuerza laboral decreció y se redujeron las oportunidades para los inmigrantes nacionales de terceros Estados en el territorio comunitario⁴⁶⁶. En consecuencia, los Estados miembros comienzan a desarrollar políticas de inmigración más restrictivas en materia de inmigración laboral⁴⁶⁷.

Posteriormente, a partir de la entrada en vigor del Tratado de Ámsterdam, tras esa etapa restrictiva⁴⁶⁸, se comienza a apreciar un cambio de configuración, ya que se inicia una armonización de la normativa en esta materia⁴⁶⁹. Es decir, la legislación comunitaria aborda esta temática, a través de las disposiciones introducidas en las Directivas adoptadas con fundamento en el Título IV del TCE, que contienen reglas con objetivos distintos y definen las diferentes condiciones de acceso al mercado laboral de los Estados miembros. Así, por una parte, nos encontramos con una regulación respecto del sector educativo y de

⁴⁶⁵ Cfr. BLÁZQUEZ, I., *Los nacionales de terceros países...*, Ob. Cit., p. 38.

⁴⁶⁶ En este punto, puede consultarse : OECD, *Perspectives des migrations internationales* 2009, SOPIMI-OECD, 2009, pp. 248, en particular las págs. 103-130; BAROU, J., *Europe, terre d'immigration: Flux migratoires et intégration*, Presses universitaires de Grenoble, 2006, pp. 230; CASTLES, S., et al. *La era de la migración: movimientos internacionales de población en el mundo moderno*, Ed. Porrúa, México, 2004, pp. 392, en especial la pág. 45; y, TANDONNET, M., *Migrations: La nouvelle vague*, L'Harmattan, Paris, 2003, pp. 232.

⁴⁶⁷ En este sentido, véase a: DE BRUYCKER, P., "Vers une politique européenne d'immigration économique?", en: BRIBOSIA E. & REA A. (Dir.), *Les nouvelles migrations: Un enjeu européen*, Edition Complexes, Bruxelles, 2002, pp. 157-182.

⁴⁶⁸ Véase la *Resolución del Consejo de 20 de junio de 1994 sobre las limitaciones de la admisión de nacionales de países no comunitarios para trabajar en el territorio de los Estados miembros*, en: DO C 274, de 19 de septiembre de 1996, p. 3; y la *Resolución del Consejo de 30 de noviembre de 1994 sobre la limitación de la admisión de nacionales de terceros países en el territorio de los Estados miembros para ejercer en ellos una actividad profesional por cuenta propia*, en: DO C 274, de 19 de septiembre de 1996, p. 7.

⁴⁶⁹ Conforme al punto 21 de las conclusiones de Tampere, la Comisión Europea presenta en junio de 2001, una propuesta de Directiva basada en el artículo 63.3 a) del TCE, en la que se proponía la regulación de las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países por razones de trabajo por cuenta ajena y de actividades económicas por cuenta propia. Asimismo, el Programa de la Haya ubica la regulación de la migración económica entre los objetivos principales al reconocer la importancia de su papel para la economía y la ejecución de la estrategia de Lisboa. Véase: Punto 20 de las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Tampere, 15-16 de octubre de 1999, SN 200/99, pp. 11; *Propuesta de directiva del Consejo relativa a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países por razones de trabajo por cuenta ajena y de actividades económicas por cuenta propia*, COM (2001) 386 final, en: DO 332 E, de 27 de noviembre de 2001, p. 248; y *Programa de la Haya: Consolidación de la libertad, la seguridad y la justicia en la Unión Europea*, en: DO C 53, de 3 de marzo de 2005, p. 1.

investigación (a), y por otra, se aprueba e irrumpe en este escenario la Directiva destinada a regular el sector de los trabajadores altamente cualificados (b), ambas cuestiones serán objeto de nuestra atención en las siguientes páginas.

a) El sector educativo y de investigación.

Podemos comenzar señalando que, si bien la regulación de la libre circulación y residencia de nacionales de terceros Estados con el fin de realizar actividades económicas es el componente esencial en la configuración de la política de inmigración⁴⁷⁰, la Comisión Europea adopta una nueva estrategia en materia de inmigración laboral, y propone un enfoque sectorial destinado, en principio, a los estudiantes⁴⁷¹, alumnos, aprendices no remunerados y voluntarios; y, posteriormente, a los investigadores.

En este sentido, por lo que respecta al sector estudiantil, el 7 octubre de 2002, la Comisión Europea presenta una Propuesta de Directiva relativa a los requisitos de entrada y estancia de los nacionales de terceros países a efectos de estudios, de formación profesional o voluntariado, “con el fin de aproximar las legislaciones nacionales relativas a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países en la perspectiva de instaurar un marco jurídico completo que regule su admisión en función del objeto de su residencia”⁴⁷². Al tratarse de una materia no tan problemática⁴⁷³, el 13 de diciembre de

⁴⁷⁰ Véase el punto 4 de la *Propuesta de directiva del Consejo relativa a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países por razones de trabajo por cuenta ajena y de actividades económicas por cuenta propia*, COM (2001) 386 final, en: DO 332 E, de 27 de noviembre de 2001, p. 248; y la *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre una Política Comunitaria de migración*, COM (2000) 757 final, de 22 de noviembre de 2002.

⁴⁷¹ El Consejo Europeo de Maastricht de diciembre de 1991, consideró prioritaria la armonización de la política de admisión de los estudiantes procedentes de terceros países, y tras el Programa de 1994, adopta el 30 de noviembre del mismo año, la primera Resolución relativa a la admisión de estudiantes de terceros Estados. Cabe indicar que la Resolución contenía, en primer lugar, un carácter limitativo en cuanto al ejercer el derecho de libre circulación y residencia, ya que “*tras haber finalizado sus estudios los estudiantes han de regresar a sus países de origen a fin de que los conocimientos y cualificaciones que hayan adquirido redunden en beneficio de los países de origen*”; y, en segundo lugar, el ámbito de aplicación de la normativa era solo para la enseñanza superior, no incluyéndose los aprendices o alumnos. Véase la *Resolución del Consejo de 30 de noviembre de 1994 relativa a la admisión de nacionales de terceros países en el territorio de los Estados miembros con el fin de realizar estudios*, en: DO C 274, de 19 de septiembre de 1996, p. 10.

⁴⁷² Punto 1, Exposición de motivos de la *Propuesta de Directiva del Consejo relativa a los requisitos de entrada y estancia de los nacionales de terceros países a efectos de estudios, de formación profesional o voluntariado*, COM (2002) 548 final, en: DO 45 E, de 25 de febrero de 2003, p. 18.

⁴⁷³ Se puede considerar una inmigración positiva, debido a que este tipo de categoría es temporal e independiente de la situación del mercado laboral, y además, favorece el intercambio cultural y el desarrollo a través de la educación al fomentar un clima político favorable al consenso. Véase el Considerando (7) de la *Directiva del Consejo 2004/114/CE, relativa a los requisitos de admisión de los nacionales de terceros países a efectos de estudios, intercambio de alumnos, prácticas no remuneradas o servicios de voluntariado*, de 13 de diciembre de 2004, en: DO L 375, de 23 de diciembre de 2004, p. 12.

2004, se adopta la Directiva 2004/114/CE⁴⁷⁴, que establece los requisitos de admisión de los nacionales de terceros países a efectos de estudios, intercambio de alumnos, prácticas no remuneradas o servicios de voluntariado⁴⁷⁵.

El criterio armonizador de admisión de estudiantes se basa en el establecimiento de requisitos comunes, tales como: disposición de recursos suficientes, seguro de enfermedad, admisión en un centro de enseñanza superior, y no constituir una amenaza para el orden público, la seguridad pública o la salud pública. Cabe destacar que, los Estados miembros se encuentran autorizados para solicitar requisitos adicionales, como la presentación de prueba de pago de los derechos de matrícula, o bien del conocimiento suficiente de la lengua del programa de enseñanza que se pretende cursar⁴⁷⁶. Por lo que, posterior a la presentación de los requisitos y una vez concedida la admisión en el Estado miembro de que se trate, este último deberá otorgarles un permiso de residencia, de duración variable en función de si el nacional del tercer país es estudiante, alumno, voluntario o aprendiz no remunerado⁴⁷⁷. Sin embargo, el Estado miembro, podrá denegar la admisión en caso de que considere, “basándose en una evaluación fáctica, que el nacional de un tercer país de que se trate constituye una amenaza potencial para la seguridad o el orden públicos”⁴⁷⁸. En este sentido, podemos señalar que, el examen de la situación personal de un nacional de un tercer país a la hora de juzgar si la causa de denegación del artículo 6.1, inciso d), de la Directiva se opone a su admisión, implica valoraciones muy complejas. Entre esas valoraciones está la de la situación política del país de origen del solicitante, así como las relaciones internacionales del Estado miembro en que se pretende entrar. Todo ello invita

⁴⁷⁴ Esta Directiva toma como base jurídica los puntos 3 a) y 4 del artículo 63, del TCE. Actualmente corresponde al artículo 79.2 b) del *Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea*, en: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, pp. 47-390, en particular la pág. 77.

⁴⁷⁵ Directiva del Consejo 2004/114/CE.

⁴⁷⁶ Artículos 6 y 7 de la Directiva del Consejo 2004/114/CE.

⁴⁷⁷ En el caso del estudiante, el permiso de residencia tendrá la vigencia de un año como mínimo, pudiéndose renovar si este satisface las condiciones de la Directiva; en cambio, a los alumnos se les expedirá un permiso cuya vigencia será como máximo de un año; mientras que para los voluntarios y aprendices no remunerados la duración de su permiso se extenderá al periodo de tiempo que cubra la duración del aprendizaje. Véanse los artículos del 12 al 15 de la *Directiva del Consejo 2004/114/CE*.

⁴⁷⁸ Considerando (14) y artículo 6.1, inciso d) de la *Directiva del Consejo 2004/114/CE*. En este sentido, véase, la STJUE, de 10 de septiembre de 2014, Asunto C-491/13 (*Mohamed Ali Ben Alaya c. Bundesrepublik Deutschland*), ECLI:EU:C:2014:2187. Cabe destacar que, actualmente, el Tribunal de Justicia, está conociendo de una petición de decisión prejudicial planteada, el 19 de octubre de 2015, por el *Verwaltungsgerichts Berlin* (Alemania), en el cual solicita la interpretación artículo 6, apartado 1, letra d), de la Directiva 2004/114/CE del Consejo, de 13 de diciembre de 2004, relativa a los requisitos de admisión de los nacionales de terceros países a efectos de estudios, intercambio de alumnos, prácticas no remuneradas o servicios de voluntariado, en el sentido de que, al examinar si un nacional de un tercer país que solicita la admisión para los fines mencionados en los artículos 7 a 11 de la Directiva debe ser considerado una amenaza para el orden público, la seguridad o la salud públicas, las autoridades competentes de los Estados miembros disponen de un margen de apreciación en virtud del cual la valoración de la autoridad sólo está sujeta a un control judicial limitado. Petición de decisión prejudicial planteada por el *Verwaltungsgerichts Berlin* (Alemania) el 19 de octubre de 2015, Asunto C-444/15 (*Sahar Fahimian c. Verwaltungsgericht*), en: DO C 429, de 21 de diciembre de 2015, p.13.

a reconocer, al menos, un (amplio) margen de apreciación para los Estados miembros al realizar el examen del artículo antes citado.

Por otra parte, este texto además de señalar las condiciones y los procedimientos para obtener los permisos de residencia en esta categoría prevé también el acceso al mercado laboral, al indicar que “los estudiantes tendrán derecho a trabajar por cuenta ajena, y podrán tenerlo a ejercer una actividad económica por cuenta propia”⁴⁷⁹. En tanto, la relación de la libre circulación con el objetivo armonizador de la Directiva es débil, ya que el notable carácter temporal de la residencia de estudiantes y la limitación de los objetivos imposibilitan la puesta en común de las condiciones de admisión para que se les garantizase un disfrute íntegro del derecho de libre circulación, residencia, y el disfrute del ejercicio de una actividad económica⁴⁸⁰. En consecuencia, la movilidad de los estudiantes nacionales de terceros países se reconoce bajo la posibilidad de continuar sus estudios en otros Estados miembros⁴⁸¹.

Ahora bien, por lo que respecta a los investigadores, la regulación de la admisión y residencia de los nacionales de terceros países con fines de investigación científica se enmarca dentro de la construcción del Espacio Europeo de Investigación⁴⁸², cuyo objetivo es lograr “un espacio de investigación unificado abierto al mundo y basado en el mercado interior, en el que circulan libremente los investigadores, el conocimiento científico y la tecnología y a través de cual la Unión y sus Estados miembros consolidan sus bases

⁴⁷⁹ Artículo 17.1 de la *Directiva del Consejo 2004/114/CE*.

⁴⁸⁰ En este sentido, puede consultarse a: BLÁZQUEZ, I., “Admisión de nacionales de terceros países por razones de estudios, intercambio de alumnos, prácticas no remuneradas o servicios de voluntariado: contenido y alcance de la Directiva 2004/114/CE”, *RDME*, N° 19, 2008, pp. 99-117.

⁴⁸¹ Artículo 8 de la *Directiva del Consejo 2004/114/CE*.

⁴⁸² Acerca del Espacio Europeo de Investigación, puede consultarse, entre otros a: FERNÁNDEZ, D. “La educación y la investigación en el Espacio Europeo”, *RUE*, N° 10, 2009, pp. 21-40; MONTALVO, A., “La estrategia de Lisboa: de la política económica a la economía política”, *ICE*, N° 826, 2005, pp. 503-527; BUSQUIN P., & LOUIS F., *Le déclin de l'empire scientifique [sic] européen: comment enrayer la chute?*, Luc Pire, Bruxelles, 2005, pp. 160, en particular las págs. 17-78; MATÍAS, G., “La Estrategia de Lisboa sobre la sociedad del conocimiento: la nueva economía”, *ICE*, N° 820, 2005, pp. 169-194; COLINA, M., “La consolidación y el relanzamiento de la estrategia de Lisboa: más Europa, más empleo y más cohesión social. La cumbre social y el Consejo Europeo de Barcelona”, *RMTI*, N° 42, 2003, pp. 25-69; y, MOJÍN, T., “La estrategia de Lisboa”, *RDUE*, N° 5, 2003, pp. 189-195. También hemos tener en cuenta en el plano normativo, los siguientes documentos: *Informe 2014, Espacio Europeo de Investigación*, COM (2014) 575 final, de 15 de septiembre de 2014; *Recomendación de la Comisión, relativa a la Carta europea del investigador y un código de conducta para la contratación de investigadores*, C (2005) 576 final, de 11 de marzo de 2005; *Decisión N° 1608/2003/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de julio de 2003, relativa a la producción y desarrollo de estadísticas comunitarias en materia de ciencia y tecnología*, en: DO L 230, de 16 de septiembre de 2003; *Comunicación de la Comisión, “El espacio europeo de investigación: un nuevo impulso - Reforzar, reorientar, abrir nuevas perspectivas”*, COM (2002) 565 final, de 16 de octubre de 2002; *Comunicación de la Comisión, “La dimensión regional del espacio europeo de la investigación”*, COM (2001) 549 final, de 3 de octubre de 2001; *Comunicación de la Comisión, “La dimensión internacional del espacio europeo de la investigación”*, COM (2001) 346 final, de 25 de junio de 2001; *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo al Consejo y al Parlamento Europeo, “Una estrategia de movilidad para el espacio europeo de investigación”*, COM (2001) 331 final, de 20 de junio de 2001.

científicas y tecnológicas, así como su competitividad y su capacidad para abordar colectivamente los grandes retos”⁴⁸³. Este espacio adquiere una posición principal en los criterios establecidos en el Consejo de Lisboa, que tuvo por objetivo estratégico transformar a la Unión Europea en “la economía basada en el conocimiento más competitiva y dinámica del mundo”⁴⁸⁴, y para conseguir este objetivo, el Consejo Europeo a través de sus Conclusiones indica que junto con los Estados miembros deben “hacer lo necesario para suprimir los obstáculos a la movilidad de los investigadores [...] y atraer y conservar los talentos investigadores de alta calidad en Europa”⁴⁸⁵.

En este contexto, en otoño de 2005, el Consejo Europeo adopta la Directiva 2005/71/CE, relativa a un procedimiento específico de admisión de nacionales de terceros países a efectos de investigación científica, cuya finalidad es “favorecer la admisión y la movilidad de nacionales de terceros países a efectos de investigación para períodos superiores a tres meses, con el objetivo de llevar a cabo proyectos de investigación”⁴⁸⁶. Entre las condiciones de admisión, el elemento principal es el convenio de acogida⁴⁸⁷, ya que otorga un papel relevante a los organismos de investigación, pues estos serán los encargados de comprobar la viabilidad del proyecto de investigación, las cualificaciones del investigador y la disposición de recursos mensuales suficientes, así como un seguro de enfermedad⁴⁸⁸.

De acuerdo con PEERS, esta Directiva, en cierto modo realiza un reparto de competencias entre un organismo de investigación y los Estados miembros⁴⁸⁹. Sin embargo, las autoridades de los Estados miembros están facultadas también para comprobar los términos del convenio de acogida⁴⁹⁰, aunque estas pueden limitarse a confirmar la existencia de dicho Convenio y a examinar las circunstancias de orden público,

⁴⁸³ Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Una asociación del Espacio Europeo de Investigación reforzada en pos de la excelencia y el crecimiento*, COM (2012) 392 final, de 17 de julio de 2012.

⁴⁸⁴ Punto 5 de las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Lisboa, 23 y 24 de marzo de 2000.

⁴⁸⁵ Punto 13 de las *Conclusiones supra*.

⁴⁸⁶ Considerando (5) y artículo 1 de la *Directiva 2005/71/CE del Consejo, de 12 de octubre de 2005, relativa a un procedimiento específico de admisión de nacionales de terceros países a efectos de investigación científica*, en: DO L 289, de 3 de noviembre de 2005, pp. 15-22.

⁴⁸⁷ Acerca de este punto, puede consultarse, por ejemplo, a: RUANO ALBERTOS, S., “El régimen especial de los investigadores en el marco de un convenio de acogida firmado con un organismo de investigación”, *RGDTS*, Nº. 25, 2011, disponible en: http://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=410317.

⁴⁸⁸ Artículo 6 de la *Directiva 2005/71/CE*.

⁴⁸⁹ PEERS S., GUILD E., ACOSTA D., GROENENDIJK K. & MORENO V., *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary)*, Vol.2: EU Immigration Law, 2ª Ed., Brill, Leiden, 2012, pp. 590.

⁴⁹⁰ Artículo 7.2 de la *Directiva 2005/71/CE*.

seguridad o salud públicas⁴⁹¹. En consecuencia, la Directiva 2005/71/CE ofrece un procedimiento específico y de mayor rapidez, pues una vez comprobados los requisitos *supra*, los Estados miembros deberán expedir un permiso de residencia de duración igual o superior a un año, el cual puede ser renovado por un año cada vez⁴⁹²; y, de la misma forma se le concede al titular del permiso igualdad de trato⁴⁹³ frente a nacionales del Estado donde realice el proyecto de investigación. Finalmente, en cuanto a los derechos de movilidad que les son concedidos a los investigadores, en su artículo 13, la Directiva establece las condiciones de movilidad de los investigadores, las cuales variarán en función de la estancia del mismo⁴⁹⁴, por lo que, la circulación en el interior de la Unión Europea es un valor añadido⁴⁹⁵.

No obstante, a pesar de que, tanto la Directiva 2004/114/CE como la Directiva 2005/71/CE ofrecían ventajas a los Estados miembros respecto del número condicionado y específico de admisión de los nacionales de terceros países con alta cualificación, así como importantes márgenes de discrecionalidad en materia de acceso al mercado laboral; dos informes sobre la aplicación de estas Directivas⁴⁹⁶ demostraron la existencia de ciertas deficiencias en su ejecución. En efecto, conforme a los estudios realizados por la Comisión Europea, esas deficiencias hacían hincapié a cuestiones trascendentes como los procedimientos de admisión, los visados, los derechos de movilidad y las garantías procedimentales. En otros términos, al encontrar que dichas normativas eran “insuficientemente claras o vinculantes”⁴⁹⁷, y a su vez que, al combinarse estos problemas se ponía en entredicho que los nacionales de terceros países pudieran recibir un trato equitativo, la Comisión presenta una Propuesta de Directiva⁴⁹⁸ en aras de mejorar el marco jurídico aplicable a las categorías de nacionales de terceros países cubiertas por las dos

⁴⁹¹ Artículo 7.1 d) de la *Directiva 2005/71/CE*.

⁴⁹² Artículos 7.3 y 8 de la *Directiva 2005/71/CE*.

⁴⁹³ Artículo 12 de la *Directiva 2005/71/CE*.

⁴⁹⁴ Artículo 13 de la *Directiva 2005/71/CE*.

⁴⁹⁵ IGLESIAS, S., *La libre circulación de los extranjeros...*, Ob. Cit., p. 84.

⁴⁹⁶ *Informe de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre la aplicación de la Directiva 2005/71/CE relativa a un procedimiento específico de admisión de nacionales de terceros países a efectos de investigación científica*, COM (2011) 901 final, de 12 de diciembre de 2011; e, *Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo relativo a la aplicación de la Directiva 2004/114/CE, relativa a los requisitos de admisión de los nacionales de terceros países a efectos de estudios, intercambio de alumnos, prácticas no remuneradas o servicios de voluntariado* COM (2011) 587 final, de 28 de septiembre de 2011.

⁴⁹⁷ *Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a los requisitos de entrada y residencia de los nacionales de terceros países con fines de investigación, estudios, intercambio de alumnos, prácticas remuneradas y no remuneradas, servicios de voluntariado y colocación au pair [Refundición]*, COM (2013) 151 final, de 25 de marzo de 2013, p. 2.

⁴⁹⁸ Ídem.

Directivas, así como extender el ámbito de aplicación de la Directiva para incluir nuevas categorías de nacionales de terceros países, como es el caso de los aprendices y los *au pair*⁴⁹⁹. Posteriormente, tras varias negociaciones⁵⁰⁰, el 11 de mayo de 2016, se establece, finalmente, a través de la Directiva (UE) 2016/801, una versión refundida de los requisitos de entrada y residencia de los nacionales de países terceros con fines de investigación, estudios, prácticas, voluntariado, programas de intercambio de alumnos o proyectos educativos y colocación *au pair*⁵⁰¹.

Así pues, al margen de esta realidad, podemos indicar que, en primer lugar, la Directiva (UE) 2016/801 establece de forma más clara los procedimientos comunes de admisión, y amplía su ámbito de aplicación, al fijar un estatuto jurídico para los aprendices y los *au pair* que no estaban cubiertos por las Directivas 2004/114/CE y 2005/71/CE, lo cual constituye una salvaguardia contra la explotación laboral. En segundo lugar, esta Directiva pretende ser una solución al problema que presentaban las Directivas anteriores respecto a la concesión de visados, ya que establece que todo solicitante que cumpla la totalidad de los requisitos de admisión en uno de los Estados miembros recibirá un visado de larga duración o un permiso de residencia⁵⁰². En tercer lugar, la Directiva parece facilitar y simplificar la movilidad en el interior de la Unión Europea a los estudiantes y a los investigadores, en especial, a los beneficiarios que lleguen en el marco de un programa de la Unión o multilateral específico⁵⁰³. Es este sentido, en el caso de los estudiantes, estos “tendrán derecho a entrar y permanecer a fin de realizar parte de sus estudios en una institución de enseñanza superior de uno o varios segundos Estados miembros durante un

⁴⁹⁹ De acuerdo con el artículo 3, inciso 8), de la Directiva (UE) 2016/801, un *au pair* es “un nacional de un país tercero que sea admitido en el territorio de un Estado miembro para ser acogido temporalmente por una familia a fin de mejorar sus competencias lingüísticas y su conocimiento del Estado miembro en cuestión, a cambio de tareas domésticas ligeras y cuidado de niños”. En: DO L 132, de 25 de mayo de 2016, p. 21.

⁵⁰⁰ El Parlamento Europeo votó sobre su posición en primera lectura el 25 de febrero de 2014. El Grupo “Integración, Migración y Expulsión” inició los debates sobre la propuesta en abril de 2013. El 10 de diciembre de 2014, el Comité de Representantes Permanentes refrendó el mandato de negociación del Consejo. Así pues, tras seis diálogos tripartitos informales con el Parlamento Europeo, los días 3 y 31 de marzo, 26 de mayo, 16 de julio, 29 de octubre y 17 de noviembre de 2015, los dos colegisladores, asistidos por la Comisión, alcanzaron un acuerdo sobre el texto. De modo que, en su reunión del 26 de noviembre, el Comité de Representantes Permanentes refrendó el texto negociado con el Parlamento Europeo. Posteriormente, la Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior del Parlamento Europeo votó el texto acordado con el Consejo el 30 de noviembre. Así pues, el 1 de diciembre, el presidente del Comité de Representantes Permanentes recibió una carta del Presidente de la Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior en la que indicaba que recomendaría a los miembros de dicha comisión y al Pleno que, en la segunda lectura, aceptasen sin enmiendas el acuerdo alcanzado sobre la propuesta de Directiva. *Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a los requisitos de entrada y residencia de los nacionales de terceros países con fines de investigación, estudios, intercambio de alumnos, prácticas remuneradas y no remuneradas, servicios de voluntariado y colocación au pair (Refundición) [primera lectura] - Acuerdo político*, Doc. 14423/15, de 1 de diciembre de 2015, p. 2.

⁵⁰¹ DO L 132, de 25 de mayo de 2016, p. 21.

⁵⁰² Artículo 17, puntos 2 y 4 de la Directiva (UE) 2016/801.

⁵⁰³ Artículo 17.3 de la Directiva (UE) 2016/801.

período de hasta 360 días por Estado miembro”⁵⁰⁴. Sin embargo, en lo que referente a los investigadores, la Directiva establece dos modalidades. Así pues, la primera modalidad concerniente a la corta duración prevé que estos beneficiarios disfruten del derecho a permanecer en cualquier organismo de investigación en uno o varios segundos Estados miembros durante un período de hasta 180 días dentro de cualquier período de 360 días por Estado miembro⁵⁰⁵. Mientras que, la segunda modalidad referente a la larga duración señala que será el segundo Estado miembro quien determine un período máximo de movilidad de larga duración de un investigador, el cual no será inferior a 360 días⁵⁰⁶. Este aspecto resulta interesante, ya que, en comparación con las Directivas anteriores, la Directiva (UE) 2016/801 demuestra más transparencia y uniformidad en las disposiciones respecto de la duración, requisitos y procedimientos que deben realizar los beneficiarios de esta Directiva.

En cuarto lugar, si bien las Directivas anteriores permitían ciertos márgenes de discrecionalidad a los Estados miembros en materia de acceso al mercado laboral, en la Directiva (UE) 2016/801, podemos observar cómo en parte se desvanecen estos márgenes, y se amplían los derechos de los estudiantes y los investigadores. Es decir, la Directiva les permite una vez finalizados sus estudios/proyectos de investigación, permanecer en el territorio correspondiente durante un periodo de nueve meses a fin de buscar oportunidades de trabajo o bien formar una empresa⁵⁰⁷, un plazo que no estaba contemplado en las Directivas anteriores y que obligaba a los beneficiarios de las Directivas regresar a su país de origen.

Por lo tanto, y para finalizar, esta Directiva parece reducir, parcialmente, el margen de maniobra de los Estados miembros tanto para la concesión del visado como para el otorgamiento de derechos de movilidad a los beneficiarios contemplados en la Directiva. Y, a su vez, concede tanto a los estudiantes como a los investigadores acceso al mercado laboral. Sin embargo, conviene esperar la transposición de la Directiva y su puesta en práctica por los Estados miembros para contrastar si los resultados obtenidos son proporcionales a los beneficios esperados.

⁵⁰⁴ Artículo 31 de la *Directiva (UE) 2016/801*.

⁵⁰⁵ Artículo 28.1 de la *Directiva (UE) 2016/801*.

⁵⁰⁶ Artículo 29.1 de la *Directiva (UE) 2016/801*.

⁵⁰⁷ Artículo 25 de la *Directiva (UE) 2016/801*.

b) Los trabajadores altamente cualificados.

Con el objetivo de cumplir con los objetivos de la Estrategia de Lisboa⁵⁰⁸, la primera Directiva adoptada según el enfoque sectorial de la Comisión Europea es la Directiva 2009/50/CE, de 25 de mayo de 2009, relativa a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países para fines de empleo altamente cualificado, la cual tuvo como objetivo principal ser “*capable of responding promptly to fluctuating demands for migrant labour in the labour market*”⁵⁰⁹.

En términos generales, esta Directiva prevé la creación de un procedimiento acelerado para facilitar la admisión de trabajadores altamente cualificados, mediante el establecimiento de criterios comunes, tales como: disponer de un contrato u oferta de empleo por un año, cumplir con los requisitos de la actividad a realizar, poseer un seguro de enfermedad y no ser considerado una amenaza para el orden público⁵¹⁰, la seguridad o la salud públicas⁵¹¹. Cabe destacar que, por una parte, el cumplimiento de los requisitos no implica un derecho de entrada, pues los Estados miembros mantienen la competencia sobre la determinación de los volúmenes de admisión⁵¹²; y, por otra parte, una vez admitidos por los Estados miembros conforme al procedimiento establecido⁵¹³, a los nacionales de terceros países altamente cualificados, se les expedirá una tarjeta azul por un periodo de validez de uno a cuatro años⁵¹⁴.

Llegados aquí, conviene poner de relieve por lo que respecta a los derechos de libre circulación y residencia, que el titular de la tarjeta azul adquirirá determinadas ventajas. En principio, el nacional del tercer país con este estatuto podrá entrar, volver a entrar y

⁵⁰⁸ Véanse las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Lisboa, 23 y 24 de marzo de 2000. Acerca de la Estrategia de Lisboa, también puede consultarse, por ejemplo, a: MONTALVO, A., “La estrategia de Lisboa: de...”, *Ob. Cit.*; MATÍAS, G., “La Estrategia de Lisboa sobre...”, *Ob. Cit.*; COLINA, M., “La consolidación y el relanzamiento...”, *Ob. Cit.*; MOJÍN, T., “La estrategia de Lisboa”, *Ob. Cit.*

⁵⁰⁹ Véase la *Proposal for a Council Directive on the conditions of entry and residence of third-country nationals for the purposes of highly qualified employment*, COM (2007) 637 final, 23 October 2007.

⁵¹⁰ Puede consultarse por analogía, por ejemplo a: BARAV, “La libre circulation des travailleurs, l'ordre public et le pouvoir de sanctions des Etats membres: a propos d'une jurisprudence récente de la Cour de Justice des Communautés Européennes”, *RTDE*, Vol. 13, N° 4, 1977, pp. 721-735; y el pronunciamiento del Tribunal de Justicia en: STJUE, de 28 de octubre de 1975, Asunto 36/75 (*Roland Rutili c. Ministre de l'intérieur*), ECLI:EU:C:1975:137, punto 51; STJUE, de 18 de mayo de 1982, Asuntos acumulados 115 y 116/81 (*Rezguia Adoui c. Estado belga y ville de Liège / Dominique Cornuaille c. Estado belga*), ECLI:EU:C:1982:183; STJUE, de 18 de mayo de 1989, Asunto 249/86 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. República Federal de Alemania*), ECLI:EU:C:1989:204.

⁵¹¹ Artículo 5 de la *Directiva 2009/50/CE del Consejo, de 25 de mayo de 2009, relativa a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países para fines de empleo altamente cualificado*, en: DO L 155, de 18 de junio de 2009, pp. 17-19.

⁵¹² Artículo 6 de la *Directiva 2009/50/CE*. Véase, en relación el artículo 79.5 del *Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea*, en: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, p. 78.

⁵¹³ Artículos 10 y 11 de la *Directiva 2009/50/CE*.

⁵¹⁴ Artículo 7, puntos 1 y 2 de la *Directiva 2009/50/CE*.

permanecer en el territorio del Estado miembro que le haya expedido la tarjeta azul; y a su vez, tras 18 meses de residencia legal en el primer Estado miembro, el nacional del tercer país y los miembros de su familia podrán trasladarse a otro Estado miembro⁵¹⁵. Y, por otra parte, la Directiva ofrece un régimen especial relacionado con la reagrupación familiar, ya que los miembros de la familia estarán autorizados a acompañarle o a reunirse con él; y, de la misma forma, le facilita acceder a la estancia de larga duración⁵¹⁶. De este modo, podemos indicar que el otorgamiento del derecho a la libre circulación y residencia a los titulares de la tarjeta azul manifiesta el propósito de percibir a la Unión Europea como un espacio abierto y beneficioso para los trabajadores altamente cualificados, es decir, la Unión a través de este derecho gestiona la migración legal, para atraer a cierto sector potencial de inmigrantes⁵¹⁷.

A pesar de ello, cabe destacar que, al no haber tenido los resultados esperados y al encontrar deficiencias en su aplicación por los Estados miembros⁵¹⁸, en 2015, la *Agenda Europea de Migración* previó una revisión a la Directiva 2009/50/CE para hacerla más eficaz a la hora de atraer talento a Europa como parte de la nueva política sobre migración legal⁵¹⁹. Así pues, tras el informe emitido por el Parlamento Europeo⁵²⁰, en 2016, la Comisión Europea reanuda su intención para proponer modificaciones a la Directiva con el objetivo de fortalecerla como el único régimen de admisión de trabajadores altamente capacitados a escala de la Unión⁵²¹. De modo que, la Comisión, el 7 de junio de 2016, presenta una Propuesta de Directiva⁵²² con dos objetivos. Por una parte, mejorar la

⁵¹⁵ Artículos 7.4 y 18.1 de la Directiva 2009/50/CE.

⁵¹⁶ Artículos 15 al 17 de la Directiva 2009/50/CE.

⁵¹⁷ Acerca de la Unión Europea como un destino atractivo para los inmigrantes cualificados, puede consultarse, por ejemplo, a: MEHDI, R., “*La politique européenne d’immigration au prisme du réel*”, en: MARTIN, J.-C. (Dir.), *La gestion des frontières extérieures de l’Union européenne. Défis et perspectives en matière de sécurité et de sûreté*, Pedone, 2011, pp. 107-144.

⁵¹⁸ En 2014, la Comisión llevo a cabo un informe sobre la aplicación de la Directiva 2009/50/CE, en el cual llegó a la conclusión de que existían grandes variaciones entre Estados miembros en cuanto al número de tarjetas azules concedidas, debido a las opciones políticas de los Estados miembros, que aplican y promueven la tarjeta azul de formas muy diversas y, en algunos casos, otorgan preferencia a sus regímenes nacionales paralelos. Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la aplicación de la Directiva 2009/50/CE relativa a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países para fines de empleo altamente cualificado («Tarjeta Azul UE»)*, COM (2014) 287 final, de 22 de mayo de 2014, pp. 15.

⁵¹⁹ COM (2015) 240 final, de 13 de mayo de 2015, p. 17.

⁵²⁰ En este Informe, el Parlamento señala a la Comisión que la revisión de la Directiva 2009/50/CE debe ser ambiciosa y estar bien orientada y que, en particular, debe estar destinada a eliminar las incoherencias existentes en relación, por ejemplo, con los sistemas nacionales paralelos. Véase el *Informe sobre la situación en el mar Mediterráneo y la necesidad de un enfoque integral de la Unión sobre la migración [2015/2095(INI)]*, A8-0066/2016, de 23 de marzo de 2016, p. 33.

⁵²¹ *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Hacia una reforma del Sistema Europeo Común de Asilo y una mejora de las vías legales a Europa*, COM (2016) 197 final, de 6 de abril de 2016, p. 17-18.

⁵²² *Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países con fines de empleo de alta capacitación*, COM (2016) 378 final, de 7 de junio de 2016.

capacidad de la Unión para atraer y retener a nacionales de terceros países altamente capacitados, y con ello estimular la movilidad y la circulación entre puestos de trabajo en los distintos Estados miembros⁵²³. Y, por otra parte, responder de forma rápida y eficaz a las demandas de los beneficiarios de la tarjeta azul, con el fin de aumentar la contribución de la inmigración económica a la mejora de la competitividad de la economía de la Unión Europea⁵²⁴.

Así pues, situados en este contexto, por lo que respecta al ámbito de aplicación, en primer lugar, si bien esta Propuesta de Directiva tiene como ámbito de aplicación los nacionales de terceros países, no todos estos nacionales podrán ser beneficiarios de la misma, ya que la Propuesta hace referencias explícitas a que no podrá ser aplicada a los nacionales de terceros países que sean residentes de larga duración y deseen trasladarse a otro Estado miembro, a los trabajadores temporeros, a los trabajadores desplazados, ni a los investigadores con el objetivo de realizar un proyecto de investigación⁵²⁵. En este sentido, merece especial atención el caso de los investigadores, ya que una vez admitidos en el Estado miembro de que se trate, y al encontrarse en situación de residencia legal, si podrán solicitar la tarjeta azul en caso de que sus fines sean distintos a los previstos en la Directiva (UE) 2016/801⁵²⁶. Ahora bien, en segundo lugar, esta Propuesta en comparación con la Directiva 2009/50/CE facilita el acceso a todos los nacionales de terceros países que sean miembros de la familia de un ciudadano de la Unión a la tarjeta azul con el objetivo de que puedan ejercer una actividad profesional de alta capacitación y efectuar viajes profesionales a distintos Estados miembros con independencia de que el ciudadano de la Unión los acompañe o no⁵²⁷. Y, en tercer lugar, la Propuesta comprende a los beneficiarios de protección internacional⁵²⁸. En efecto, estos tendrán la posibilidad de solicitar la tarjeta azul como cualquier otro nacional de un tercer país, al tiempo que conservan todos los derechos que se les reconocen como beneficiarios de protección⁵²⁹.

⁵²³ Considerando (5) de la *Propuesta de Directiva* [COM (2016) 378 final].

⁵²⁴ Considerando (4) de la *Propuesta de Directiva* [COM (2016) 378 final].

⁵²⁵ Artículo 3.2 de la *Propuesta de Directiva* [COM (2016) 378 final].

⁵²⁶ Considerando (11) de la *Propuesta de Directiva* [COM (2016) 378 final].

⁵²⁷ Considerando (10) de la *Propuesta de Directiva* [COM (2016) 378 final].

⁵²⁸ *Directiva 2011/95/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, por la que se establecen normas relativas a los requisitos para el reconocimiento de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional, a un estatuto uniforme para los refugiados o para las personas con derecho a protección subsidiaria y al contenido de la protección concedida (refundición)*, en: DO L 337, de 20 de diciembre de 2011, p. 9.

⁵²⁹ Artículos 8.4, 15 y 16 de la *Propuesta de Directiva* [COM (2016) 378 final].

Por otra parte, y para ir finalizando, por lo que respecta a las condiciones de admisión y procedimientos, en principio, mantiene los mismos requisitos que la Directiva 2009/50/CE⁵³⁰. Sin embargo, la Propuesta ofrece un procedimiento más generoso y práctico para la concesión de la tarjeta azul, tanto si el beneficiario presenta su solicitud en un primer Estado miembro como si el beneficiario solicita dicha tarjeta en un segundo Estado miembro. Efectivamente, en el primer caso, las solicitudes pueden presentarse dentro o fuera del territorio del Estado miembro. Cabe destacar que, si la solicitud es presentada fuera del territorio solo será admitida con la condición de que el solicitante se encuentre legalmente en el territorio del Estado miembro de que se trate, independientemente del motivo⁵³¹. En este sentido, esta disposición es más amplia en comparación con la contenida en la Directiva 2009/50/CE, ya que, esta última otorga únicamente la posibilidad de presentar solicitudes a los nacionales de terceros países en el territorio del Estado miembro en el que residan legalmente. Ahora bien, por lo que respecta al segundo caso, cuando la solicitud es presentada en un segundo Estado miembro, el procedimiento se simplifica y se acelera, y el titular de la tarjeta azul puede comenzar a trabajar inmediatamente después de presentar la solicitud. En efecto, en un plazo máximo de un mes desde su entrada en el territorio del segundo Estado miembro, el beneficiario de la tarjeta azul, su empleador o ambos presentarán una solicitud para dicha tarjeta a la autoridad competente de dicho Estado miembro, y a su vez, el beneficiario de la tarjeta azul después de presentada la solicitud inmediatamente comenzaría a trabajar⁵³², es decir, el beneficiario de la tarjeta no debe esperar 30 días para la notificación de la concesión de

⁵³⁰ La Propuesta de Directiva, en su artículo 5.1 establece como criterios de admisión para solicitud la tarjeta azul, los siguientes:

- “a) presentar un contrato de trabajo válido o, conforme establezca el Derecho nacional, una oferta firme de empleo de alta capacitación, por seis meses como mínimo, en el Estado miembro de que se trate;*
- b) en el caso de las profesiones reguladas, presentar un documento que acredite el cumplimiento de las condiciones establecidas en el Derecho nacional para el ejercicio, por parte de los ciudadanos de la Unión, de la profesión regulada especificada en el contrato de trabajo o en la oferta firme de empleo, conforme establezca el Derecho nacional;*
- c) en el caso de las profesiones no reguladas, presentar pruebas que acrediten una cualificación profesional superior;*
- d) presentar un documento de viaje válido, conforme establezca el Derecho nacional, y una solicitud de visado o un visado válido, si es necesario, o, en su caso, un permiso de residencia válido o un visado de larga duración válido;*
- e) presentar la prueba de que posee o, si así lo establece el Derecho nacional, de que ha solicitado un seguro de enfermedad frente a todos los riesgos que generalmente tienen cubiertos los nacionales del Estado miembro de que se trate durante los períodos en que no disfrute de tal cobertura ni del derecho a las prestaciones correspondientes en relación con su contrato de trabajo o derivadas de este”.* COM (2016) 378 final, de 7 de junio de 2016.

⁵³¹ Véase los artículos 9 y 10 de la Propuesta de Directiva [COM (2016) 378 final].

⁵³² Artículo 20.2 de la Propuesta de Directiva [COM (2016) 378 final].

dicha tarjeta⁵³³, y puede incorporarse, de forma inmediata, a su puesto de trabajo. Un hecho que resulta novedoso, ya que la Directiva actual no lo contempla.

Finalmente, y como diferencia destacable, la Propuesta no permitirá a los Estados miembros disponer de regímenes nacionales paralelos dirigidos al mismo grupo de trabajadores altamente capacitados. De modo que, con esta medida la Unión Europea busca dar solución al problema de sistemas nacionales paralelos al régimen de la tarjeta azul⁵³⁴. Por lo que, si esta Propuesta es aprobada, la nueva Directiva convertiría a la tarjeta azul en un régimen que realmente se aplique en el conjunto de los Estados miembros, los cuales resultarán obligados a conceder esta tarjeta en lugar de un permiso nacional para un trabajo de alta capacitación a los nacionales de terceros países incluidos en su ámbito de aplicación⁵³⁵. En otros términos, los Estados miembros solo podrían expedir permisos nacionales para los trabajadores nacionales de terceros países que no entren en el ámbito de aplicación de la Directiva, dentro de los límites establecidos en el resto de la legislación de la Unión en materia de migración legal⁵³⁶.

Resta por indicar que, a la luz de lo expuesto, la Propuesta analizada resulta ser más generosa y explicativa en comparación con la Directiva 2009/50/CE que solo establece normas mínimas y deja un considerable margen a los Estados miembros a través de numerosas disposiciones de carácter discrecional y referencias al ordenamiento nacional dada la existencia de regímenes paralelos similares a la tarjeta azul. Así pues, en nuestra opinión, si la Propuesta recibe luz verde de las Instituciones Europeas, y su transposición por los Estados miembros se realiza correctamente, por una parte, la nueva Directiva armonizará el régimen creado por la Directiva 2009/50/CE y eliminará, parcialmente, los regímenes nacionales paralelos referentes a trabajadores altamente capacitados. Y, por otra parte, la Directiva ofrecerá procedimientos más claros y transparentes, en los cuales podríamos observar una restricción del margen de maniobra ejercido por los Estados miembros para la admisión de trabajadores altamente capacitados y su movilidad dentro del territorio de la Unión.

⁵³³ Artículo 20.8, inciso a) de la *Propuesta de Directiva* [COM (2016) 378 final].

⁵³⁴ De acuerdo con el Informe de 2014, por una parte, algunos Estados miembros como Bélgica, Estonia, Finlandia, Grecia, Italia, Lituania, Luxemburgo, Eslovaquia, Eslovenia y Suecia tienen disposiciones específicas en políticas de ampliación más amplias. Y, por otra parte, Estados miembros como Austria, Chequia, Alemania, España, Francia, Países Bajos y Portugal tienen políticas distintas orientadas a inmigrantes altamente cualificados. Véase la COM (2014) 287 final, de 22 de mayo de 2014, p. 4.

⁵³⁵ Artículo 20.2 de la *Propuesta de Directiva* [COM (2016) 378 final].

⁵³⁶ Considerando (5) de la *Propuesta de Directiva* [COM (2016) 378 final].

Sección 2. La política de visados de corta duración.

Tal y como hemos avanzado al inicio del estudio de este capítulo, el principio mismo de la supresión de los controles en las fronteras interiores aceptado por los Estados miembros en los Acuerdos de Schengen, y posteriormente por la Unión Europea, implica que no solamente los ciudadanos de la Unión puedan circular libremente de un Estado a otro, pues este es el caso también de los nacionales de terceros Estados. Esto significa que un Estado miembro, España, por ejemplo, permite la entrada de un extranjero en su territorio, entonces igualmente permite que este entre en Italia, Alemania o Francia. Y en estas condiciones, se hace necesario ponerse de acuerdo sobre una serie de normas, y elaborar un régimen de visados común de extranjeros. Régimen, que se ha centrado en la entrada al territorio de la Unión para estancias de corta duración.

Excepto el caso específico de los nacionales de los Estados miembros⁵³⁷ y de los miembros de su familia⁵³⁸, la cuestión de los visados de corta duración emitidos a los nacionales de terceros Estados ha permanecido durante mucho tiempo como una competencia nacional del Estado destino. No obstante, una política común a todos los Estados miembros constituía una medida necesaria para el establecimiento del mercado interior defendido en el Acta Única Europea⁵³⁹. Y, de forma paralela, la cooperación Schengen contribuyó a armonizar las legislaciones nacionales en el campo de la política de visados de corta duración, mientras que la comunitarización llevada a cabo por el Tratado de Maastricht llegó solo de forma parcial a abordar el tema a nivel comunitario⁵⁴⁰. Por lo que, por vía de la integración y por vía de la cooperación se percibe que la necesidad de armonización en materia de política de visados de corta duración resulta clave para la consecución del objetivo previsto del mercado interior.

Esta situación impuso una racionalización a la que el Tratado de Ámsterdam respondió, por una parte, en la atribución de competencias comunitarias ampliadas en materia de visados, y por otra parte, la absorción del Acervo Schengen aplicándose en este

⁵³⁷ Véase el artículo 3.2 de la *Directiva 68/360/CEE del Consejo, de 15 de octubre de 1968, sobre suspensión de restricciones al desplazamiento y a la estancia de los trabajadores de los Estados Miembros y de sus familias dentro de la Comunidad*, en: DO L 257, de 19 de octubre de 1968, p. 13.

⁵³⁸ En este sentido puede consultarse a: DOLLAT, P., *Libre circulation des personnes et...*, Ob. Cit.; y ROSSI DAL POZZO, F., *Citizenship rights and freedom of movement in the European Union*, Wolters Kluwer law & business, Frederick, Md, Alphen aan den Rijn, 2013, pp. 229.

⁵³⁹ Véase: *Communication of the Commission on the abolition of controls of persons at intra-Community borders*, COM (88) 640 final, 7 December 1988.

⁵⁴⁰ En este punto, puede consultarse a ESCRIBANO, J. *Quince años de construcción de la Unión Europea a través de sus Tratados (1992-2007)*, Liber Factory, Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, 2008, p. 45.

ámbito la lógica de la integración. El Tratado de Ámsterdam, de acuerdo con DONAIRE, establece una nueva disciplina global de la libre circulación de personas en un espacio sin fronteras interiores, y de modo particular, la integración de la normativa Schengen en la Unión Europea⁵⁴¹. En concreto, el Tratado de Ámsterdam logra una comunitarización de un vasto conjunto de normas y de poderes que garantizan la aplicación de una verdadera política común de visados (1). Sin embargo, a pesar de esta labor armonizadora, y su posterior consolidación por el Tratado de Lisboa, los Estados miembros siguen conservando ciertos márgenes de actuación en la elaboración del ordenamiento de la Unión y la expedición de visados de corta duración (2) de modo que bien podría hablarse en este ámbito de la discrecionalidad estatal.

1. La armonización de los visados de corta duración.

Antes de avanzar, conviene precisar que la visa es un instrumento que sirve para controlar los flujos migratorios y que actúa de llave para el cierre de las fronteras a los nacionales de determinados Estados. La cuestión del visado es un tema en constante debate, puesto que este como afirman algunos autores representa la soberanía, y la política de visados por ello posiblemente continúe dentro del control del Estado⁵⁴². En otros términos, el mecanismo habitual de control de acceso al territorio bajo la soberanía estatal es el visado emitido en el país de origen por la oficina diplomática del país de destino⁵⁴³, es decir, el visado constituye un necesario control efectivo de un país sobre los ciudadanos extranjeros que desean entrar o permanecer en su territorio.

La política de visados está directamente ligada a la soberanía del Estado y los derechos soberanos son los que determinan las condiciones en las que un extranjero puede entrar y permanecer en su territorio. Por lo tanto, la concesión de visados está subordinada al cumplimiento de ciertos requisitos previstos en la legislación interna de cada Estado que siendo exigibles por las autoridades administrativas competentes permiten controlar que extranjeros están autorizados a entrar en el territorio y a residir de forma provisional⁵⁴⁴.

⁵⁴¹ Cfr. DONAIRE, F. J., *La Constitución y el Acervo...*, Ob. Cit., p. 63.

⁵⁴² Véase por ejemplo a: HERZBERG, N. et al., 'Patrick Weil defend son approche "consensuelle" de l'immigration', *Le Monde (Paris)*, 29 novembre 2002; y NAFZINGER, J. "The general Admission of Aliens under International Law", *AJIL*, Vol. 77/41, pp. 804-847.

⁵⁴³ KIRKPATRICK, A. y GONZÁLEZ, G., *Los visados en el Derecho...*, Ob. Cit., p. 15.

⁵⁴⁴ SOMMARRIBAS, A. et al., "La politique des visas comme canal migratoire", Université de Luxembourg-REM, Luxembourg, 2011, p. 21.

Conceptualmente, en el ámbito del Derecho de la Unión, un visado de corta duración será aquel que autorice a su titular, una vez concedida la entrada, el “tránsito por el territorio de los Estados miembros o estancias en dicho territorio cuya duración prevista no sea superior a 90 días dentro de cualquier período de 180 días”⁵⁴⁵. Si tomamos como base esta definición, se puede observar que el objetivo principal es la creación de un visado uniforme válido para todos los Estados miembros. No obstante, en algunos casos su validez se limitará exclusivamente al territorio de uno o varios Estados, por haberse expedido como excepción del cumplimiento de sus requisitos o procedimientos de tramitación⁵⁴⁶.

Este objetivo de la creación de un visado uniforme válido se logra gracias a la comunitarización del Acervo Schengen que aseguró la realización de los objetivos del Tratado de Ámsterdam⁵⁴⁷. En concreto, este Tratado fijaba entre sus objetivos disfrutar de un marco legal único con una estructura más coherente en el ámbito de la política común de inmigración y en lo que afecta a la frontera. En consecuencia, la acción de la -entonces- Comunidad Europea contribuyó profundamente a consolidar las normas existentes en materia de visados de corta duración. Asimismo, el Tratado de Ámsterdam preveía que los asuntos relacionados a los visados se transfirieran a la jurisdicción comunitaria, contemplándose también una armonización en la regulación de los visados de corta duración (A), y de forma paralela, el establecimiento de un mecanismo de reciprocidad (B).

A. La normativa de la Unión Europea en materia de visados.

Los avances en la armonización de la normativa de la Unión en materia de los visados de corta duración son numerosos. Primero, los Estados miembros de la Unión Europea, han desarrollado listas de Estados terceros cuyos nacionales requieren visado y Estados cuyos nacionales están exentos del mismo (a). Segundo, se produjo un ajuste técnico en las etiquetas de visado, al utilizar datos biométricos, y señalar la duración y la naturaleza de la estancia (b). Y, tercero se establecen de forma común las condiciones y el procedimiento para expedir el visado, con la aprobación del Reglamento (CE) N° 810/2009

⁵⁴⁵ Véase el artículo 2.2, inciso a) del Código de visados, modificado por el *Reglamento (UE) N° 610/2013*, en: DO L 182, de 29 de junio de 2013, pp. 1.

⁵⁴⁶ Véanse los artículos 2.4 y 25 del *Reglamento (CE) N° 810/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, por el que se establece un Código comunitario sobre visados (Código de visados)*, en: DO L 243, de 15 de septiembre de 2009, p. 1.

⁵⁴⁷ Véase el *Tratado de Ámsterdam*, en: DO C 340, de 10 de noviembre de 1997.

(en adelante, Código de visados), que refuerza la consolidación de una política común de visados (c).

a) Los nacionales de terceros Estados no privilegiados.

En el ámbito de la Unión Europea, la partición del mundo en función de la imposición o exención del visado tiene sus orígenes en el Acervo Schengen, el cual prevé una armonización total en relación con los países cuyos nacionales están sujetos al visado o exentos de este requisito para tránsitos territoriales y estancias inferiores a 90 días dentro de cualquier periodo de 180 días⁵⁴⁸. Sin embargo, será el Reglamento (CE) N° 2317/95, de 25 de septiembre de 1995, por el que se determinan los países terceros cuyos nacionales deben ser provistos de un visado al cruzar las fronteras exteriores de los Estados miembros⁵⁴⁹, el que instituye en principio una lista negativa⁵⁵⁰. Posteriormente, el Reglamento (CE) N° 574/1999 del Consejo, de 12 de marzo de 1999, de nombre similar al anterior, actualizó esa lista⁵⁵¹, y habrá que esperar hasta la aprobación del Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo que es el que establece una “lista positiva”⁵⁵².

En la misma línea, se podría afirmar que este primer instrumento de armonización legislativo ha sido objeto de varias modificaciones. La primera, se produce con la aprobación del Reglamento (CE) N° 2414/2001 del Consejo, de 7 de diciembre de 2001, por el que se eximió del visado a Rumanía⁵⁵³ por los progresos realizados en la lucha contra

⁵⁴⁸ Véase el Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo, de 15 de marzo de 2001, por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación, en: DO L 81, de marzo de 2001, p. 1; Reglamento (UE) N° 610/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 562/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se establece un Código comunitario de normas para el cruce de personas por las fronteras (Código de fronteras Schengen), el Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen, los Reglamentos del Consejo (CE) N° 1683/95 y (CE) N° 539/2001 y los Reglamentos del Parlamento Europeo y del Consejo (CE) N° 767/2008 y (CE) N° 810/2009, en: DO L 182, de 29 de junio de 2013, p. 1; y, artículo 6.1 del Reglamento (UE) 2016/399 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 2016, por el que se establece un Código de normas de la Unión para el cruce de personas por las fronteras (Código de fronteras Schengen), en: DO L 77, de 23 de marzo de 2016, p. 1

⁵⁴⁹ DO L 234, de 3 de octubre de 1995, p. 1.

⁵⁵⁰ KIRKPATRICK, A. y GONZÁLEZ, G., *Los visados en el Derecho...*, Ob. Cit., p. 60.

⁵⁵¹ Véase el Reglamento (CE) N° 574/1999 del Consejo, de 12 de marzo de 1999, por el que se determinan los terceros países cuyos nacionales deben estar provistos de un visado al cruzar las fronteras exteriores de los Estados miembros, en: DO L 72/2, de 18 de marzo de 1999.

⁵⁵² Véase el Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo, de 15 de marzo de 2001, por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación, en: DO L 81, de 21 de marzo de 2001, p. 1.

⁵⁵³ Véase el Reglamento (CE) N° 2414/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de diciembre de 2001, por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo, de 15 de marzo de 2001, por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación, en: DO L 327/1, de 12 de diciembre de 2001.

la inmigración ilegal, la política de visas y los controles fronterizos en beneficio de su territorio⁵⁵⁴. La segunda, acontece cuando se aprueba el Reglamento (CE) N° 453/2003 del Consejo, de 6 de marzo de 2003, por el cual se impuso visado a Ecuador⁵⁵⁵. La tercera modificación se produce con la aprobación del Reglamento (CE) N° 1932/2006 del Consejo, de 21 de diciembre de 2006, por el que se decidió someter a visado a Bolivia y exceptuar de este requisito a Antigua y Barbuda, Bahamas, Barbados, Mauricio, San Cristóbal y Nieves y Seychelles⁵⁵⁶. Este Reglamento de 2006, significa una de las más importantes modificaciones al clarificar el régimen aplicable a varias categorías de personas, tales como los refugiados o apátridas. La última reforma mencionada conforma una prueba de que los Estados miembros disponen de márgenes estratégicos de actuación. Nos estamos refiriendo, por una parte, al margen de discrecionalidad mantenido en la expedición de visas dirigidas a los consulados de los Estados miembros; y por otra, podemos obviar el caso de los refugiados que se benefician de una exención de visado cuando residen en un Estado miembro⁵⁵⁷.

Sin embargo, dichas listas continúan en constante cambio, tal como lo demuestran los Reglamentos que a continuación pasamos a mencionar: el N° 259/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 3 de abril de 2014, por el cual se exime de visado a la Republica de Moldavia conforme al Plan de Acción para la Liberalización de Visados⁵⁵⁸; y el Reglamento (UE) N° 509/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, con el que se exime de visado a Colombia⁵⁵⁹, Dominica, los Emiratos Árabes Unidos, Granada, Kiribati, Islas Marshall, Micronesia, Nauru, Palaos, Perú, Santa Lucía, San

⁵⁵⁴ En este tema, puede consultarse a BEAUDU, G., “La politique européenne des visas de court séjour”, *Cultures & conflicts*, N° 50, 2003, pp. 5-30.

⁵⁵⁵ Véase el Reglamento (CE) N° 453/2003 del Consejo, de 6 de marzo de 2003, por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 539/2001 por el que se establece la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación, en: DO L 69/10, de 13 de marzo de 2003.

⁵⁵⁶ Véase la Corrección de errores del Reglamento (CE) N° 1932/2006 del Consejo, de 21 de diciembre de 2006, por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 539/2001 por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación, en: DO L 29, de 03 de febrero de 2007, p. 10.

⁵⁵⁷ Véase el artículo 1.3 en Corrección de errores del Reglamento (CE) N° 1932/2006 del Consejo, de 21 de diciembre de 2006, por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 539/2001 por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación, en: DO L 29, de 03 de febrero de 2007, p. 10.

⁵⁵⁸ Véase el Reglamento (UE) N° 259/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 3 de abril de 2014, por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo, de 15 de marzo de 2001, por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación, en: DO L 105, de 8 de abril de 2014, p. 9.

⁵⁵⁹ Véase el Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre el cumplimiento por parte de Colombia de los criterios pertinentes con vistas a la negociación de un acuerdo de exención de visado entre la Unión Europea y Colombia, COM (2014) 665 final, 29 de octubre de 2014.

Vicente y las Granadinas, Samoa, Islas Salomón, Timor Oriental, Tonga, Trinidad y Tobago, Tuvalu y Vanuatu, y se inserta una referencia a Sudán del Sur⁵⁶⁰.

Para finalizar, se puede observar que las modificaciones sucesivas al Reglamento (CE) N° 539/2001 contribuyen a reafirmar la acción llevada a cabo por la Unión Europea de adoptar y adaptar las listas de terceros Estados cuyos nacionales son sujetos, o a su vez, son excluidos de la obligación de visado para entrar en el territorio de alguno de los Estados miembros.

b) Modelo uniforme de visados.

Respecto a los criterios de emisión de visados, el artículo 10 del Convenio de Schengen⁵⁶¹, ya indicaba la creación de un visado uniforme, que será emitido si el demandante cumple con los requisitos de entrada establecidos en el artículo 5 del citado Convenio⁵⁶². Asimismo, el Tratado de Ámsterdam incide en un modelo uniforme de visado⁵⁶³, mediante el cual su titular puede viajar por el territorio de los Estados miembros. Quizá, este tipo de visado estandarizado y válido para transitar por todos los Estados miembros probablemente sea la idea principal sobre la que gira la política de visados.

A pesar de ello, es el artículo 100 C.3 del Tratado de Maastricht, el que establece la base para lograr una armonización en la política referente a los visados, debido a que dispone que el Consejo adoptará las medidas relativas al establecimiento de un modelo uniforme de visado antes del 1 de enero de 1996⁵⁶⁴, y es con el Reglamento (CE) N°

⁵⁶⁰ Véase el Reglamento (UE) N° 509/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, que modifica al Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo, de 15 de marzo de 2001, por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación, en: DO L 149, de 20 de mayo de 2014, p. 67.

⁵⁶¹ Artículo 10 del Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, en: DO L 239 de 22 de septiembre de 2000, p. 19.

⁵⁶² Artículo 5.1. “Para una estancia que no exceda de tres meses, se podrá autorizar la entrada en el territorio de las Partes contratantes a los extranjeros que cumplan las condiciones siguientes:

a) poseer un documento o documentos válidos que permitan el cruce de la frontera, determinados por el Comité ejecutivo;
b) estar en posesión de un visado válido cuando éste sea exigido;

c) en su caso, presentar los documentos que justifiquen el objeto y las condiciones de la estancia prevista y disponer de medios adecuados de subsistencia, tanto para el período de estancia previsto como para el regreso al país de procedencia o el tránsito hacia un tercer Estado en el que su admisión esté garantizada, o estar en condiciones de obtener legalmente dichos medios;

d) no estar incluido en la lista de no admisibles;

e) no suponer un peligro para el orden público, la seguridad nacional o las relaciones internacionales de una de las Partes contratantes”. Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen. Cita *supra*.

⁵⁶³ Artículo 73 J.2, inciso b), iii del Tratado de Ámsterdam, en: DO C 340, de 10 de noviembre de 1997.

⁵⁶⁴ Artículo 100 C.3 del Tratado de Maastricht, en: DO C 191, de 29 de septiembre de 1992.

1683/95 del Consejo, de 29 de mayo de 1995, con el que se establece un modelo uniforme de visado⁵⁶⁵. Así, el proceso culmina con este Reglamento, y en consecuencia, los visados que comenzaron a emitir los Estados miembros con arreglo al artículo 5 del citado Reglamento han sido estándar (Véase, Figura 1).

Figura 1. *Modelo Uniforme de Visado (Etiqueta adhesiva), 1995.*



Fuente: DO L 164, de 14 de julio de 1995, p. 3.

⁵⁶⁵ DO L 164, de 14 de julio de 1995, p. 1.

En definitiva, el Reglamento (CE) N° 1683/95 supone un importante avance⁵⁶⁶, tanto en la armonización de la política de visados tal como se observa en la Figura 1, como en lo referente a la seguridad. En este último ámbito, el artículo 2 atribuye a la Comisión competencia para aprobar “especificaciones técnicas encaminadas a impedir la imitación o falsificación del visado”⁵⁶⁷, fruto de la cual la Comisión, tras la aprobación del Tratado de Ámsterdam⁵⁶⁸, adopta dos decisiones sobre especificaciones complementarias técnicas del modelo uniforme de visados⁵⁶⁹.

Simultáneamente, cabe señalar que los atentados del 11 de septiembre de 2001 también conllevan la modificación de la proposición inicial a fin de introducir, la fotografía del titular de la visa en el modelo uniforme de visado (Véase, Figura 2). Es a partir de aquí cuando el Reglamento (CE) N° 334/2002, aprobado el 18 de febrero de 2002, prevé la inclusión de una fotografía realizada de acuerdo con unas normas de seguridad reforzadas, y a su vez una modificación material para evitar las falsificaciones e imitaciones del visado⁵⁷⁰. A la par, el Consejo adopta un modelo uniforme de impreso para la colocación del visado expedido por los Estados miembros a titulares de un documento de viaje no reconocido por el Estado miembro que expide el impreso⁵⁷¹ e incorpora la utilización de datos biométricos con el fin de incrementar la seguridad de los documentos de estancia expedidos para nacionales de terceros Estados emitidos por los Estados miembros⁵⁷². No obstante, el sistema de numeración de los visados vigente en ese momento no permitía⁵⁷³,

⁵⁶⁶ Ver entre otros a: MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., “La inmigración y el asilo en la unión europea: Presente y futuro”, *AFDUAM* 7, 2003, pp. 93-118.

⁵⁶⁷ Artículo 2 del *Reglamento (CE) N° 1683/95 del Consejo, de 29 de mayo de 1995, por el que se establece un modelo uniforme de visado*, en: DO L164, de 14 de julio de 1995, p. 1.

⁵⁶⁸ Véase la *Propuesta de Reglamento del Consejo que modifica al Reglamento 1683/95 por el que se establece un modelo uniforme de visado*, en COM (2001) 157 final, de 23 de marzo de 2001.

⁵⁶⁹ De acuerdo con MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, por motivos obvios de seguridad estas Decisiones, de 7 de febrero de 1996 y de 27 de diciembre de 2000, no se publicaron. Véase a MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., “La inmigración y el asilo...”, *Ob. Cit.*, p. 104.

⁵⁷⁰ *Reglamento (CE) N° 334/2002, de 18 de febrero de 2002, que modifica el Reglamento (CE) N° 1683/95 por el que se establece un modelo uniforme de visado*, en: DO L 53, de 23 de febrero de 2002, p. 7.

⁵⁷¹ *Reglamento (CE) N° 333/2002 del Consejo, de 18 de febrero de 2002, sobre un modelo uniforme de impreso para la colocación del visado expedido por los Estados miembros a titulares de un documento de viaje no reconocido por el Estado miembro que expide el impreso*, en: DO L 53, de 23 de febrero de 2002, p. 4.

⁵⁷² *Reglamento (CE) N° 1030/2002 del Consejo, de 13 de junio de 2002, por el que se establece un modelo uniforme de permiso de residencia para nacionales de terceros países*, en: DO L 157, de 15 de junio de 2002, p. 1; y, *Reglamento (CE) N° 2252/2004 del Consejo, de 13 de diciembre de 2004, sobre normas para las medidas de seguridad y datos biométricos en los pasaportes y documentos de viaje expedidos por los Estados miembros*, en: DO L 385, de 29 de diciembre de 2004, p. 1.

⁵⁷³ “...las especificaciones técnicas adicionales, adoptadas por la Comisión el 7 de febrero de 1996 y el 27 de diciembre de 2000, no permiten búsquedas fiables en el Sistema de Información de Visado (VIS) establecido en virtud del Reglamento (CE) N° 767/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de julio de 2008, sobre el Sistema de Información de Visados (VIS) y el intercambio de datos entre Estados miembros relativo a los visados para estancias de corta duración (Reglamento VIS)”. Considerando (1) del Reglamento (CE) N° 856/2008 del consejo de 24 de julio de

en particular, incorporar el número de caracteres suficiente en los visados emitidos por los Estados miembros para grandes cantidades de solicitudes⁵⁷⁴. Por tanto, al ser fundamental disponer de un sistema de numeración para las etiquetas de visado adhesivas que fuese coherente y único para su comprobación en el Sistema de Información de Visados (en adelante, VIS)⁵⁷⁵, se realiza una segunda modificación al Reglamento (CE) N° 1683/95, y mediante el Reglamento (CE) N° 856/2008⁵⁷⁶ se adapta la numeración en la emisión de visados para cumplir los requisitos del VIS (Véase, Figura 2).

Figura 2. *Modelo Uniforme de Visado (Etiqueta adhesiva)*, 2008.



Elementos de seguridad incorporados:

1. Una fotografía obtenida mediante normas de seguridad reforzadas.
5. Esta casilla contendrá los nueve caracteres nacionales de la etiqueta de visado adhesiva, que estará preimpresa. Se utilizará un carácter tipográfico especial.
- 5a. Esta casilla contendrá el código de tres letras del país tal y como figura en el documento 9303 de la OACI sobre documentos legibles por máquina, que indica el Estado miembro de emisión.
13. En esta casilla se incluirá la información pertinente legible mediante máquina, con objeto de facilitar los controles en las fronteras exteriores. La zona legible por máquina contendrá un texto impreso en el fondo impreso que indica el Estado miembro de emisión del documento.

Fuente: DO L 235, de 2 de septiembre de 2008, p. 3.

2008 que modifica el Reglamento (CE) N° 1683/95 por el que se establece un modelo uniforme de visado, en lo que se refiere a la numeración de los visados, en: DO L 235, de 2 de septiembre de 2008, p. 1.

⁵⁷⁴Considerando (2) del Reglamento (CE) N° 856/2008.

⁵⁷⁵ Artículo 2 del Reglamento (CE) N° 767/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de julio de 2008, sobre el Sistema de Información de Visados (VIS) y el intercambio de datos sobre visados de corta duración entre los Estados miembros (Reglamento VIS) en: DO L 218, de 13 de agosto de 2008, p. 60.

⁵⁷⁶ Reglamento (CE) N° 856/2008 del Consejo de 24 de julio de 2008 que modifica el Reglamento (CE) N° 1683/95 por el que se establece un modelo uniforme de visado, en lo que se refiere a la numeración de los visados, en: DO L 235, de 2 de septiembre de 2008, p. 1.

Ahora bien, a pesar de las modificaciones técnicas anteriormente mencionadas, dos circunstancias hacen que la Comisión Europea considere que la etiqueta adhesiva de visado en su diseño actual no sea segura. Por una parte, el concepto de seguridad para el modelo uniforme de visado se remonta a 1995; y, por otra parte, las continuas detecciones realizadas de falsificaciones de alta calidad de visados por los especialistas de los Estados miembros. Así, situados en este contexto, y al ser necesario, elaborar un concepto y un diseño nuevos de la seguridad con vistas a un futuro visado más seguro, el Parlamento Europeo y del Consejo proporcionan el 24 de junio de 2015, una Propuesta de Reglamento por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 1683/1995 del Consejo, de 29 de mayo de 1995, por el que se establece un modelo uniforme de visado⁵⁷⁷.

En principio, esta tercera modificación al Reglamento (CE) N° 1683/1995, permitirá a los Estados miembros elaborar una nueva etiqueta adhesiva de visado con el mismo diseño uniforme, papel y elementos de seguridad y con nuevas especificaciones técnicas (Véase, Figura 3). En este sentido, no existen cambios sustanciales en la parte dispositiva de la Propuesta, tan solo se sustituye el Anexo I para mostrar el nuevo diseño. Asimismo, podemos indicar que, si comparamos la Figura 3, con las Figuras 1 y 2, en el nuevo diseño, los elementos de seguridad se han retirado de los bordes de la etiqueta adhesiva y se han colocado en lugares donde no pueden ser recortados fácilmente. Además, entre las sugerencias para el nuevo diseño, hay que mencionar que se ha propuesto incluir dos números en la etiqueta adhesiva, uno verticalmente, junto a la fotografía, que utilice una tipografía diferente, además del número horizontal en la parte superior derecha. El cinegrama (*kinegram security*)⁵⁷⁸ se colocará superpuesto al espacio de la fotografía y sobreimpreso por impresión UV. De esta forma, el modelo de visado podrá hacerse más resistente al fraude⁵⁷⁹.

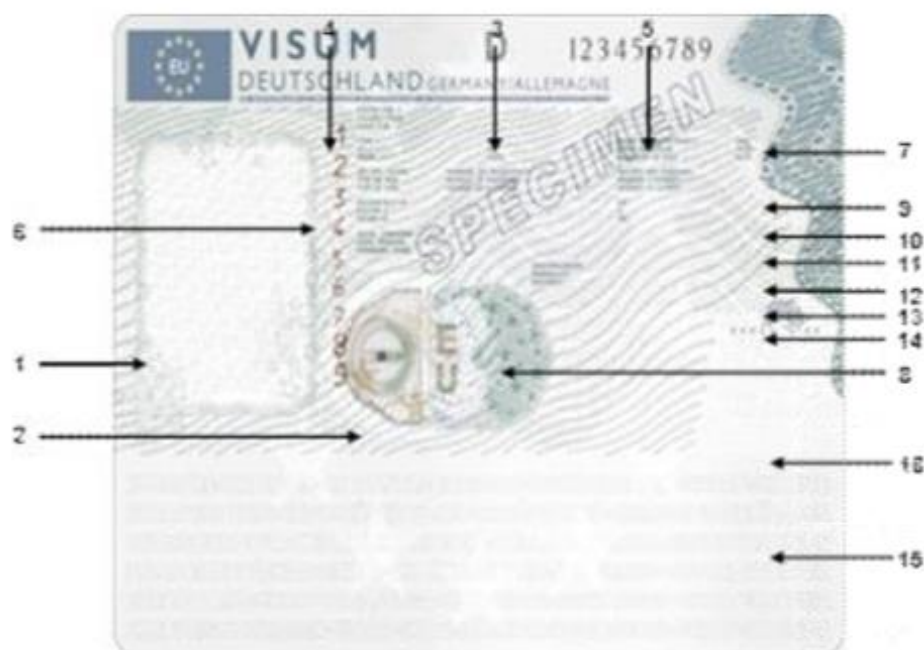
Para finalizar, únicamente constatar que estos instrumentos meramente operacionales, como son las reglas relativas al establecimiento de un modelo uniforme de visado continúan en constante cambio. Con ello se puede observar que, se ha consolidado una armonización en la política de visados de corta duración.

⁵⁷⁷ COM (2015) 303 final, de 25 de junio de 2015.

⁵⁷⁸ Dispositivo óptico variable de alta seguridad. El cinegrama de seguridad o *kinegram security* consiste en una tecnología propia, no holográfica, basada en vectores. Esto permite actualmente soluciones más seguras y mejores para la protección de datos en documentos y billetes. En este sentido, puede verse, entre otros sitios: KINEGRAM TECHNOLOGY, en: <http://www.kinegram.com/kinegram/com/home.nsf/contentview/~banknote-technology>

⁵⁷⁹ Véase la COM (2015) 303 final, de 24 de junio de 2015.

Figura 3. Muestra de etiqueta adhesiva de visado 2015.

**Elementos de seguridad:**

1. Retrato integrado en color del titular elaborado según las normas de seguridad de alto nivel.
2. En este espacio deberá figurar un dispositivo óptico variable («cinograma» o equivalente). En función del ángulo de observación aparecen visibles, en diversos tamaños y colores, las letras «E», «EU» y las líneas cinemáticas grabadas.
3. Esta casilla contendrá el código de tres letras del país tal y como figura en el documento 9303 de la OACI sobre documentos de viaje legibles por máquina, que indica el Estado miembro de emisión, con coloración ópticamente variable. Según el ángulo de observación, aparecerán colores diferentes.
4. En este espacio aparecerán la palabra «visado» y el Estado miembro emisor en letras mayúsculas.
5. Esta casilla contendrá el número nacional de nueve caracteres de la etiqueta adhesiva de visado en disposición horizontal, previamente impreso en negro. Se utilizará un tipo de letra especial.
6. Esta casilla contendrá el número nacional de nueve caracteres de la etiqueta adhesiva de visado en disposición vertical, previamente impreso en rojo. Se utilizará un tipo de letra especial diferente del utilizado en la casilla 5. El «número de etiqueta adhesiva de visado» es el código del país de tres letras que figura en la casilla 3 y el número nacional al que se refieren las casillas 5 y 6.
7. Esta casilla contendrá las letras «UE» con un efecto de imagen latente. Estas letras tendrán una tonalidad clara cuando se mantiene la posición horizontal y oscura cuando se gira 90°.
8. Esta casilla contendrá los códigos previstos en la casilla 3 con un efecto de imagen latente. Este código tiene una tonalidad clara cuando se mantiene la posición horizontal y oscura cuando se gira 90°.

Partes que deben rellenarse:

Las rúbricas que designan las casillas deberán figurar en inglés y en francés. El Estado emisor podrá añadir una tercera lengua oficial de la Comunidad. Sin embargo, la palabra «visado» de la parte superior puede aparecer en cualquiera de las lenguas oficiales de la Unión.

9. Esta casilla comenzará con la expresión «válido para». La autoridad emisora indica el ámbito territorial por el que podrá desplazarse el titular del visado.
10. Esta casilla comenzará con la palabra «del», y la palabra «al» aparecerá en la misma línea. La autoridad emisora indicará el período de estancia autorizado por el visado a su titular. Más adelante en la misma línea figurará la expresión «duración de la estancia» (es decir, duración de la estancia prevista por el solicitante) y, después, «días».
11. Esta casilla comenzará con la expresión «tipo de visado». La autoridad emisora indicará el tipo de visado, de conformidad con los artículos 5 y 7 del presente Reglamento. En la misma línea más adelante figurarán las expresiones «número de pasaporte» (tras la cual se indicará el número de pasaporte del titular) y «número de entradas».
12. Esta casilla comenzará con la expresión «expedido en» y en ella se indicará el lugar de expedición. En la misma línea figurará la palabra «el» (tras la cual se indicará la fecha de emisión por la autoridad de expedición).
13. Esta casilla comenzará con la expresión «Apellidos, nombre».
14. Esta casilla se iniciará con la palabra «observaciones». Será empleada por la autoridad emisora para hacer constar la información adicional que se considere necesaria, sin apartarse de lo dispuesto en el artículo 4 del Reglamento. Las dos líneas y media siguientes se dejarán vacías a este fin. Además, parte de esta casilla puede utilizarse para un futuro código de barras 2D en caso de que se incluyan en las especificaciones técnicas comunes.
15. Esta casilla contendrá la información pertinente legible por máquina, con objeto de facilitar, por ejemplo, los controles en las fronteras exteriores. La zona de lectura por máquina contendrá un texto impreso sobre el fondo impreso que indicará los códigos de la casilla 3 y «Unión Europea» en diferentes lenguas. Este texto no afectará a las características técnicas de la zona legible por máquina ni a su capacidad de ser leída.
16. Esta casilla está reservada para la posible adición de un código de barras 2D común.

Fuente: COM (2015) 303 final, Anexo I, de 24 de junio de 2015.

c) Condiciones y procedimientos de expedición de visados.

Dentro del proceso de armonización en la política de visados, el Parlamento y el Consejo adoptaron, el 13 de julio de 2009, el Reglamento (CE) N° 810/2009, mediante el que se establece un Código comunitario sobre visados (Código de visados)⁵⁸⁰, que recoge y reproduce las condiciones y los procedimientos de expedición de visados para estancias cortas y para el tránsito por los Estados miembros de la Unión Europea y por los países asociados que aplican plenamente el Acervo de Schengen. Este Reglamento incorpora lo dispuesto en materia de visados de la Instrucción Consular Común y deroga del artículo 9 al 17 del Convenio de Schengen⁵⁸¹. En concreto, el resultado de la vinculación de ambas normativas ofrece un instrumento jurídico vinculante y directamente aplicable al simplificar el marco jurídico referente a la gestión de visados⁵⁸².

Podemos destacar que, entre los requisitos exigidos para la solicitud del visado uniforme⁵⁸³, se requieren: un impreso de solicitud⁵⁸⁴; un documento de viaje válido⁵⁸⁵; una fotografía⁵⁸⁶; documentos justificativos⁵⁸⁷, entre los que destacan demostrar que se dispone de un patrocinador y/o de alojamiento en caso de que así lo solicite el Estado miembro; y en su caso, una prueba de poseer un seguro médico de viaje⁵⁸⁸. Tales requisitos tienen que ser satisfechos por los nacionales de terceros países que no se benefician de la libre circulación comunitaria, siempre y cuando las estancias no sean superiores a 90 días dentro de cualquier período de 180 días⁵⁸⁹.

Ahora bien, en cuanto a la autoridad competente para examinar las solicitudes y decidir al respecto, en términos del artículo 4 del Reglamento son los consulados de los

⁵⁸⁰ DO L 243, de 15 de septiembre de 2009, pp. 1-58.

⁵⁸¹ Véase el *Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes*, en: DO L 239, de 22 de septiembre de 2000, pp. 19-62.

⁵⁸² MELONI, A., "The Community Code on Visas: Harmonisation at last", *ELR*, N° 34, 2009, pp. 671-695.

⁵⁸³ En este punto, puede consultarse a BEAUDU, G., "Le Code Communautaire des visas: trois ans d'application", *RDE*, N° 174, 2013, pp. 409-423; y MELONI, A., "The Community Code on Visas...", *Ob. Cit.*

⁵⁸⁴ Artículo 11 del *Reglamento (CE) N° 810/2009*.

⁵⁸⁵ Artículo 12 del *Reglamento (CE) N° 810/2009*.

⁵⁸⁶ Artículo 13.2 del *Reglamento (CE) N° 810/2009*.

⁵⁸⁷ Artículo 14 del *Reglamento (CE) N° 810/2009*.

⁵⁸⁸ Artículo 15 del *Reglamento (CE) N° 810/2009*. Cabe destacar que, en 2014, en su *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo al Código sobre visados de la Unión (Código de visados)*, la Comisión sugirió la supresión del requisito para los solicitantes de visados de aportar pruebas de haber suscrito un seguro médico de viaje adecuado y válido, al considerar que nunca se ha podido probar el valor añadido real de esta medida. Véase la COM (2014) 164 final, de 1 de abril de 2014.

⁵⁸⁹ Artículo 1.1 del *Reglamento (CE) N° 810/2009*, modificado por el *Reglamento (UE) N° 610/2013*.

Estados miembros⁵⁹⁰ que, como regla general, serán los que gestionen el cumplimiento del procedimiento, de las condiciones y decidan sobre la solicitud, sin descartar la intervención de otras autoridades nacionales si así lo estima el Estado miembro competente en su momento⁵⁹¹.

En tal orden de ideas, el Reglamento (CE) N° 810/2009 establece tres tipos de visado que pueden ser concedidos de acuerdo con la situación particular del nacional del tercer país. El primero concierne al visado uniforme que podrá expedirse para una, dos o múltiples entradas y cuyo plazo de duración dependerá de la evaluación que haya realizado la autoridad consular competente⁵⁹². El segundo corresponde al visado de validez territorial limitada que presenta un carácter excepcional, ya que este tipo de visado se expide por razones humanitarias, de interés nacional o en cumplimiento de obligaciones internacionales⁵⁹³. Y, finalmente, el visado de tránsito aeroportuario que se expedirá a los nacionales de Afganistán, Bangladesh, República Democrática del Congo, Eritrea, Etiopía, Ghana, Irán, Iraq, Nigeria, Pakistán, Somalia y Sri Lanka⁵⁹⁴ y será válido para transitar por las áreas internacionales de los aeropuertos situados en el espacio Schengen⁵⁹⁵. Sin embargo, en esta línea, conforme al artículo 3.2 del Reglamento, “en casos urgentes de afluencia masiva de inmigrantes ilegales, un Estado miembro podrá requerir que los nacionales de terceros países distintos de los señalados, estén en posesión de un visado de tránsito aeroportuario al transitar por las zonas internacionales de tránsito de los aeropuertos situados en su territorio”⁵⁹⁶.

No obstante, la posesión de cualquiera de los visados citados en el Reglamento no conlleva el disfrute de un derecho de entrada⁵⁹⁷, es decir, el Reglamento de forma clara disminuye el alcance de la titularidad de un visado, al señalar que su posesión no confiere un derecho autónomo de entrada. En consecuencia, es contradictorio que, a pesar de haber acreditado todos los requisitos exigidos por el Reglamento para la obtención del visado, el disfrute del mismo quede por parte del Estado miembro a cuyo territorio se pretende

⁵⁹⁰ Artículo 4 del *Reglamento (CE) N° 810/2009*.

⁵⁹¹ BEAUDU, G., “Le Code Communautaire des visas...”, *Ob. Cit.*, p. 414; y los artículos 35 y 36 del *Reglamento (CE) N° 810/2009*.

⁵⁹² Artículo 24 del *Reglamento (CE) N° 810/2009*.

⁵⁹³ Artículo 25 del *Reglamento (CE) N° 810/2009*.

⁵⁹⁴ Artículo 3.1 del *Reglamento (CE) N° 810/2009*.

⁵⁹⁵ Artículo 26 del *Reglamento (CE) N° 810/2009*.

⁵⁹⁶ DO L 243, de 15 de septiembre de 2009, p. 1.

⁵⁹⁷ Artículo 30 del *Reglamento (CE) N° 810/2009*.

acceder. En suma, nos situamos ante un acto reglado pero que depende de la potestad, o discrecionalidad del Estado al que se quiere entrar.

Cabe destacar que, si bien el Reglamento (CE) N° 810/2009 es aplicable desde el 5 de abril de 2010, las disposiciones sobre notificación, así como los requisitos acerca de los motivos de denegación, retirada y anulación de visados y el derecho a recurrir dichas decisiones comenzaron a aplicarse desde el 5 de abril de 2011⁵⁹⁸. Así pues, tras dos años desde su puesta en vigor, el 5 de abril de 2013, la Comisión realiza un informe de evaluación sobre su aplicación por los Estados miembros conforme a lo establecido en el Reglamento⁵⁹⁹. En este sentido, a la luz de las conclusiones del Informe de evaluación⁶⁰⁰, en 2014, el Parlamento Europeo y el Consejo presentan su paquete sobre visados⁶⁰¹. Este paquete es un conjunto legislativo destinado a facilitar el desplazamiento a los viajeros legales y mejorar la aplicación del marco jurídico de la Política común de visados mediante dos propuestas legislativas. Concretamente, la Propuesta de Reglamento relativo al *Código sobre visados de la Unión*⁶⁰², por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 810/2009 actualmente en vigor, y la propuesta de Reglamento por el que se establece un *visado itinerante*⁶⁰³, un tipo de visado completamente nuevo.

Ahora bien, respecto a la propuesta relativa al *Código de visados de la Unión*, hay algunas cuestiones especialmente destacables. En primer lugar, la propuesta tiene en cuenta el mayor énfasis político concedido a los efectos positivos de la política de visados sobre la economía de la Unión Europea en sentido amplio y, en particular, sobre el turismo⁶⁰⁴. En segundo lugar, con esta propuesta se facilita el procedimiento de solicitud de visado, por

⁵⁹⁸ Artículo 58 del Reglamento (CE) N° 810/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, por el que se establece un Código comunitario sobre visados (*Código de visados*), en: DO L 243, de 15 de septiembre de 2009, p. 1.

⁵⁹⁹ Conforme al artículo 57, puntos 1 y 2 del Reglamento, la Comisión debe remitir al Parlamento Europeo y al Consejo una evaluación de la aplicación dos años después de la fecha en que sean de aplicación todas las disposiciones del Reglamento; e, igualmente esta evaluación puede ir acompañada de una propuesta de modificación del Reglamento. En: DO L 243, de 15 de septiembre de 2009, p. 1.

⁶⁰⁰ Véase el Documento de Trabajo de los Servicios de la Comisión Resumen de la Evaluación de Impacto que acompaña al documento Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo al Código sobre visados de la Unión (*Código de visados*) (Refundición), SWD (2014) 67 final, de 1 de abril de 2014.

⁶⁰¹ Véase el Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre “Una Política de Visados más inteligente en aras del crecimiento económico”, COM (2014) 165 final, de 1 de abril de 2014.

⁶⁰² Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo al Código sobre visados de la Unión (*Código de visados*) (refundición), COM (2014) 164 final, de 1 de abril de 2014.

⁶⁰³ Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece un visado itinerante y por el que se modifica el Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen y los Reglamentos (CE) N° 562/2006 y (CE) N° 767/2008, COM (2014) 163 final, de 1 de abril de 2014.

⁶⁰⁴ Véase el Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre “Una Política de Visados más inteligente en aras del crecimiento económico”, COM (2014) 165 final, de 1 de abril de 2014.

las siguientes razones: se suprime el principio de que todos los solicitantes tengan que presentar la solicitud personalmente, por lo que, el solicitante solo tendrá que comparecer personalmente en el Consulado o ante el proveedor de servicios externo para la recogida de las impresiones dactilares que se almacenarán en el VIS; se simplifica el impreso de solicitud de visado y se hace referencia a la cumplimentación electrónica del impreso de solicitud; se reduce la lista de documentos justificativos del anexo II y se establece una distinción entre los solicitantes desconocidos y las personas que viajan con frecuencia registradas en el VIS en relación con los justificantes que deberán presentarse; solo aquellas personas que no hayan solicitado un visado nunca antes, deben demostrar que reúnen las condiciones para la expedición del visado; y, puede expedirse un visado para entradas múltiples con un período de validez superior al del documento de viaje⁶⁰⁵. En otras palabras, con esta propuesta de refundición del Código de Visados se plantean una serie de modificaciones que facilitan las oportunidades de viaje para viajeros legales y simplifican el marco legal en interés de los Estados miembros.

Al margen de esta realidad, y para ir finalizando, veamos ahora qué ocurre con la propuesta de Reglamento por el que se establece un *visado itinerante*⁶⁰⁶. En líneas generales, este nuevo tipo de visado se establece sobre la base jurídica del artículo 77 del TFUE, y su objetivo es cubrir un vacío jurídico introduciendo una nueva autorización para personas que tienen un interés o una necesidad legítima de permanecer durante más de 90 días en el espacio Schengen, pero no lo bastante como para fijar su residencia en ningún Estado miembro. De este modo, proporcionaría una solución para ciertas categorías de personas que tienen este interés o necesidad legítima por su condición de personas que realizan espectáculos en directo, deportistas y sus equipos en gira de un Estado miembro a otro. La duración de la estancia autorizada dentro del espacio Schengen se ampliaría hasta un año, con posibilidad de prórroga por otro año, pero se limitaría a 90 días dentro de cualquier periodo de 180 días para cada Estado miembro. En este sentido, el visado itinerante es claramente distinto en muchos sentidos del visado para estancia de corta duración, tal como se define en el artículo 2 del Reglamento (CE) N° 810/2009. Sin

⁶⁰⁵ Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo al Código sobre visados de la Unión (Código de visados) (refundición), COM (2014) 164 final, de 1 de abril de 2014.

⁶⁰⁶ Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece un visado itinerante y por el que se modifica el Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen y los Reglamentos (CE) N° 562/2006 y (CE) N° 767/2008, COM (2014) 163 final, de 1 de abril de 2014.

embargo, es muy similar a un visado uniforme, ya que, en principio, es válido para el territorio de todos los Estados miembros.

Llegados a este punto, puede afirmarse que el Reglamento (CE) N° 810/2009 agrupa los aspectos sustantivos y procedimentales de la emisión de visados y actúa como norma de referencia principal para el Reglamento (CE) 767/2008 relacionado con el VIS y el intercambio de información sobre los mismos entre los Estados miembros (Reglamento VIS)⁶⁰⁷, como se analizará más adelante. Y, de ser aprobadas las modificaciones propuestas se facilitará el viaje a los viajeros legales y simplificará el marco jurídico en interés de los Estados miembros, por ejemplo, permitiendo unas normas más flexibles de cooperación consular, y a su vez, se mantendrá la seguridad en las fronteras exteriores y garantizaría el buen funcionamiento del espacio Schengen.

B. El mecanismo de reciprocidad.

El Reglamento (CE) N° 539/2001⁶⁰⁸, en el artículo 1.4, prevé en un primer momento, un sistema de reciprocidad para establecer o restablecer la exención de visado respecto a los nacionales de terceros Estados⁶⁰⁹. De modo que, nos situamos ante un mecanismo que es diseñado como un instrumento de respuesta⁶¹⁰. Estructuralmente, permite el restablecimiento de la obligación de visado cuando un Estado que figura en el

⁶⁰⁷ Reglamento (CE) N° 767/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de julio de 2008, sobre el Sistema de Información de Visados (VIS) y el intercambio de datos sobre visados de corta duración entre los Estados miembros (Reglamento VIS) en: DO L 218, de 13 de agosto 2008 de 2008, p. 60.

⁶⁰⁸ Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo, de 15 de marzo de 2001, por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación, en: DO L 81, de 21 de marzo de 2001, p. 1.

⁶⁰⁹ PEERS S., *EU Justice and Home Affairs Law*, Oxford University Press, 3ª Ed., 2011, p. 254.

⁶¹⁰ "It is also proposed to add a new subparagraph to paragraph 2. This addition is the result of discussions in the Council and represents a major improvement to the proposed Regulation. The discussions highlighted that the Regulation is silent on how to react in situations where the appropriate response mechanisms are currently laid down in bilateral visa exemption agreements that the Member States have concluded with various third countries. These agreements are based on the principle of reciprocity, whereby the unilateral reimposition of the visa requirement by one of the parties to such an agreement generally entails the reimposition of that same requirement by the other party to the agreement. This kind of response is implemented by invoking the suspension or denunciation clauses of the bilateral agreement. The proposed new subparagraph, based on work done by the Council on the issue, aims to set in place a reciprocal mechanism making it possible to react against any third country in Annex II that might reimpose a visa requirement on nationals of a Member State. However, any such reaction now falls within the new context of Article 62(2)(b)(i): determining the countries whose nationals are exempt from the visa requirement is a matter of exclusive Community competence and therefore, pending the conclusion of future agreements between the Community and third countries on exemption from the visa requirement, suspending any such exemption must now be done by means of a Community mechanism". En: Amended proposal for a Council Regulation determining the list of third countries whose nationals must be in possession of visas when crossing the external borders and those whose nationals are exempt from that requirement, COM (2000) 577 final 2, 1 October 2000.

Anexo II del Reglamento (CE) N° 539/2001⁶¹¹ aplique una obligación de visado a los nacionales de al menos un Estado miembro. Por lo que, este procedimiento garantiza una respuesta colectiva conforme a la filosofía de un espacio común y armonizado⁶¹².

El procedimiento se aplica cuando un Estado miembro afectado decide notificar al Consejo y a la Comisión, el anuncio o la aplicación de la instauración de visado por un tercer Estado. La Comisión, inmediatamente después de la publicación de dicha notificación y previa consulta con el Estado miembro afectado, emprende acciones ante las autoridades del tercer país de que se trate a fin de lograr el restablecimiento provisional de visado, y aun antes de que la Comisión examine la notificación, el tercer Estado pasa automáticamente del Anexo II al Anexo I⁶¹³.

Este mecanismo de reciprocidad es modificado por el Reglamento (CE) N° 851/2005 del Consejo⁶¹⁴, con el fin de estar política y jurídicamente más adaptado. A partir de ahora, se otorga a la Comisión, después de la notificación por el Estado miembro afectado de una medida hostil por un tercer Estado, la función de velar por el inicio de las negociaciones con las autoridades del tercer Estado para la restauración de la excepción de la visa. En consecuencia, se puede afirmar que este planteamiento tiene la ventaja de eliminar el carácter automático y de preservar un acercamiento diplomático indispensable en la cuestión de la política de visados.

En la misma línea, el 11 de diciembre de 2013, mediante el Reglamento (UE) N° 1289/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo⁶¹⁵, este mecanismo de reciprocidad sufre nuevamente una modificación, que en este caso preveía, entre otros elementos, un nuevo mecanismo de suspensión y un mecanismo de reciprocidad revisado. En primer lugar, respecto al mecanismo de suspensión, una de las novedades más relevantes, es que se

⁶¹¹ Véase el Reglamento (CE) N° 539/2001, por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación, en: DO L 81, de 21 de marzo de 2001, p. 1.

⁶¹² SCHMITTER C., JULIEN-LAFFERIE F., & CARLIER J-Y, "Vers une politique communautaire des visas de court séjour", en : DE BRUYCKER P. (Dir.), *L'émergence d'une politique européenne d'immigration*, Bruylant, Bruxelles, 2003, pp. 97-169.

⁶¹³ Véase el Reglamento (CE) N° 539/2001.

⁶¹⁴ Reglamento (CE) N° 851/2005 del Consejo, de 2 de junio de 2005, que modifica el Reglamento (CE) N° 539/2001 por el que se establece la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación en lo que respecta al mecanismo de reciprocidad, en: DO L 141, de 4 de junio de 2005, p. 3.

⁶¹⁵ Reglamento (UE) N° 1289/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2013, por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo por el que se establece la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación, en: DO L 347 de 20 de diciembre de 2013, p. 74.

incorpora una nueva cláusula de salvaguardia que permite la reintroducción temporal de la obligación de visado, en circunstancias específicas, para los nacionales de un tercer país que pueden viajar normalmente a la Unión Europea, sin necesidad de visado. Asimismo, esta modificación refuerza el mecanismo de retorsión ante un incumplimiento de la reciprocidad por un tercer país, es decir, que determina cómo actuar ante situaciones en que un país de los enumerados en el anexo II del Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo⁶¹⁶, reintroduce una obligación de visado para los nacionales de uno o varios Estados.

En segundo lugar, en cuanto al mecanismo de reciprocidad revisado, los principales cambios realizados, se refieren al periodo transcurrido tras la notificación de falta de reciprocidad ya que, durante un periodo de dos años a partir de la notificación de una situación de falta de reciprocidad, la Comisión, en cualquier momento, puede adoptar un acto de ejecución destinado a suspender el régimen de exención de visado para determinadas categorías de nacionales del tercer país de que se trate, por un periodo máximo de seis meses, con una posible prórroga por periodos adicionales no superiores a seis meses; en caso de que la Comisión decida no adoptar un acto de este tipo, deberá presentar un informe en el que se expliquen las razones por las que no propone tal medida⁶¹⁷. De modo que, se puede afirmar que esta reforma del mecanismo de reciprocidad ha tenido como objetivo crear una mayor solidaridad entre los Estados miembros en la aplicación de la política común de visados y proporcionar una respuesta más rápida y eficaz cuando un tercer país en la lista positiva mantiene o introduce la obligación de visado para uno o más Estados miembros.

Para ir terminando, concierne traer algunas consideraciones sobre aquellas situaciones de no reciprocidad. El procedimiento para la notificación de situaciones de no reciprocidad, de conformidad con el artículo 1.4, inciso a), del Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo⁶¹⁸, modificado por el Reglamento (UE) N° 1289/2013 del

⁶¹⁶ Véase el Anexo II del Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo, de 15 de marzo de 2001, por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación, en: DO L 81, de 21 de marzo de 2001, p. 1.

⁶¹⁷ Véase el Reglamento (UE) N° 1289/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2013, por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo por el que se establece la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación, en: DO L 347, de 20 de diciembre de 2013, p. 74.

⁶¹⁸ Véase el Anexo II del Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo, de 15 de marzo de 2001, por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación, en: DO L 81, de 21 de marzo de 2001, p. 1.

Parlamento Europeo y del Consejo⁶¹⁹, lo inicia el Estado miembro afectado notificando por escrito al Parlamento Europeo, al Consejo y a la Comisión, en un plazo de 30 días desde la aplicación por el tercer país de la obligación de visado o, en caso de que se mantenga la obligación de visado vigente a 9 de enero de 2014, en el plazo de 30 días desde esta fecha.

A este respecto, en el plano práctico, conforme a los últimos tres Informes⁶²⁰ emitidos por la Comisión, cinco Estados miembros notificaron situaciones de no reciprocidad, y se trata de Bulgaria, Croacia, Chipre, Polonia y Rumanía. En virtud de ello, la Tabla 1, muestra una breve descripción de los citados Estados miembros y los países con los que no mantienen reciprocidad, así como los tipos de documentación de viaje que resultan afectados. En este contexto, la Comisión, tras una consulta realizada a los Estados miembros mencionados, ha establecido periódicamente reuniones tripartitas entre el tercer país, los Estados miembros afectados y la Comisión, con el objeto de debatir la situación y definir nuevos pasos, incluyendo, en su caso, un calendario, a fin de conducir a alcanzar la plena reciprocidad en materia de visados⁶²¹. Cabe destacar que, estas reuniones, en algunos terceros países, por una parte, han tenido como resultado avances en las negociaciones para obtener una plena reciprocidad de exención de visado, este es el caso, por ejemplo, de Canadá respecto de Bulgaria y Rumania⁶²². Y, por otra, una negociación exitosa, en la cual se ha obtenido la exención del visado por parte del tercer país después de un plazo establecido por el mismo, como en el caso de Japón-Rumania⁶²³.

⁶¹⁹Véase el Reglamento (UE) N° 1289/2013, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2013, por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo por el que se establece la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación, en: DO L 347, de 20 de diciembre de 2013, p. 74.

⁶²⁰ Informe de la Comisión en el que se evalúa la situación de no reciprocidad con determinados terceros países en el ámbito de la política de visados, C (2014) 7218 final, de 10 de octubre de 2014; C (2015) 2575 final, de 22 de abril de 2015; y, C (2015) 7455 final, de 5 de noviembre de 2015.

⁶²¹Véase el apartado 4.3 del Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Sexto informe semestral sobre el funcionamiento del espacio Schengen 1 de mayo - 31 de octubre de 2014, COM (2014) 711 final, de 27 de noviembre de 2014; y el apartado 4.3 del Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Séptimo informe bianual sobre el funcionamiento del espacio Schengen 1 de noviembre de 2014 - 30 de abril de 2015, COM (2015) 236 final, de 29 de mayo de 2015.

⁶²² En el caso de Canadá, la Comisión y los Estados miembros afectados celebraron una cuarta reunión tripartita el 6 de abril de 2016. En la reunión, Canadá explicó que el sistema electrónico de autorización de viaje (eTA) había pasado a ser obligatorio para todos los viajeros exentos de la obligación de visado el 15 de marzo de 2016. No obstante, con el fin de facilitar una transición sin problemas, se ha introducido un periodo de “clemencia”, hasta el 29 de septiembre de 2016. De modo que, aun no se ha obtenido una plena reciprocidad en la exención de visado. Véase la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Estado de la cuestión y posibles maneras de avanzar por lo que se refiere a la situación de no reciprocidad con algunos terceros países en el ámbito de la política de visados, COM (2016) 221 final, de 12 de abril de 2016, p. 4.

⁶²³ De acuerdo con la COM (2016) 221 final, Japón informó oficialmente al Ministerio de Asuntos Exteriores de Rumanía el 17 de diciembre de 2015 de que el estatuto de exención de visado para los ciudadanos rumanos, incluidos los titulares de pasaportes temporales, se prorrogaba hasta el 31 de diciembre de 2018. Por lo tanto, la Comisión ha tomado nota de que, hasta el 31 de diciembre de 2018, la plena exención de visado con Japón está garantizada.

Tabla 1. *Situaciones de no reciprocidad.*

Estado miembro	Tercer país que figura en el Anexo II del Reglamento (CE) N° 539/2001, por el que se aplica la obligación de visado	Fecha de aplicación de la obligación del visado	Tipos de documentos de viaje y de visados afectados
Bulgaria	Estados Unidos de América	Desde la adhesión de Bulgaria a la Unión Europea el 1 de enero de 2007	Nacionales búlgaros titulares de pasaporte búlgaro
	Canadá		
Croacia	Estados Unidos de América	Desde que los EE. UU. reconocieron a la República de Croacia el 7 de abril de 1992	Pasaportes diplomáticos, oficiales y ordinarios
	Brunéi Darussalam	Desde que Brunéi Darussalam reconoció a la República de Croacia el 21 de abril de 1992	
Chipre	Estados Unidos de América	Desde la adhesión de Chipre a la Unión Europea el 1 de mayo de 2004	Nacionales de la República de Chipre titulares de pasaporte chipriota
	Australia		
Polonia	Estados Unidos de América	Desde la adhesión de Polonia a la Unión Europea el 1 de mayo de 2004	Todos los ciudadanos polacos; todos los tipos de documentos de viaje
Rumania	Canadá	Desde la adhesión de Rumanía a la Unión Europea el 1 de enero de 2007	Todos los ciudadanos rumanos, independientemente del tipo de documento o la finalidad de la estancia de corta duración
	Estados Unidos de América		
	Japón		- Pasaportes temporales ordinarios - Los titulares de pasaportes electrónicos ordinarios que estén cubiertos por una exención de visado temporal únicamente (hasta el 31 de diciembre de 2015)

Fuente: C (2015) 7455 final, de 5 de noviembre de 2015 (Nota: Elaboración propia).

Finalmente, resta apuntar que, si el reconocimiento de una competencia exclusiva en la determinación de los países sujetos, o bien excluidos de la aplicación de visado constituye una implementación coherente de la política común de control de fronteras y de visados, el agrupamiento progresivo de las condiciones de expedición de visados - incluyendo la diferente normativa de facilitación de los mismos-, manifiesta una mejor profundización de la acción común de la Unión en este campo. No obstante, consideramos que, a pesar de esta mejora en el campo de la integración y armonización, los Estados miembros aún conservan ciertos márgenes de actuación.

2. La discrecionalidad de los Estados miembros.

La política de visados de corta duración conlleva en teoría la restricción o negación de competencia de los Estados miembros, si bien en la praxis sigue siendo indiscutible el margen de actuación de estos. Así, por ejemplo, los Estados miembros no pueden, imponer la obligación de visado a los nacionales de terceros países enumerados en el Anexo II del Reglamento (CE) N° 539/2001⁶²⁴, en la medida en que dichos nacionales “derivan sus derechos del Derecho comunitario”⁶²⁵, y de la misma forma, los Estados miembros no pueden negociar con un país tercero que figura en el Anexo I del mismo Reglamento en cuestión, el levantamiento de la obligación del visado.

Sin embargo, y de forma paralela se les confiere a los Estados miembros un importante margen de actuación, sobre todo en la materia relativa al acceso al territorio, entendiéndose que “*si le visa est une condition d’entrée sur le territoire, il ne constitue pas un titre conférant un droit d’entrée*”⁶²⁶, principio que se plasmó en la Instrucción Consular Común⁶²⁷ y después en el Código de visados. En otras palabras, la posesión de un visado no confiere a su beneficiario, por sí mismo, un derecho automático ni irrevocable de entrada o de tránsito. En efecto, su obtención se entiende siempre sin perjuicio de la potestad de la

⁶²⁴ Véase el Anexo II del Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo, de 15 de marzo de 2001, por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación, en: DO L 81, de 21 de marzo de 2001, p. 1.

⁶²⁵ SCHMITTER C., JULIEN-LAFFERIERE F., & CARLIER J-Y., “Vers une politique communautaire des...”, *Ob. Cit.*, p. 151.

⁶²⁶ *Ibid.*, p. 159.

⁶²⁷ Véase: Instrucción Consular Común (ICC) dirigida a las Misiones Diplomáticas y Oficinas Consulares de carrera de las partes contratantes del Convenio de Schengen, en: DO 310, 19 de diciembre de 2003, p. 1.

autoridad competente de cada Estado para autorizar o denegar la entrada en su territorio o el tránsito aeroportuario⁶²⁸.

En efecto, los Estados miembros continúan disfrutando de amplios márgenes de actuación discrecional. En este terreno de la discrecionalidad, podemos distinguir tres situaciones. La primera relativa a las condiciones de emisión de visados (A), y la segunda y tercera, se refieren al ámbito de la decisión sobre la solicitud de visado y los recursos en contra de la denegación de visado (B).

A. Condiciones de expedición de visado.

Anteriormente, las disposiciones del Convenio Schengen relativas a la expedición de visados⁶²⁹ autorizaban un importante margen de apreciación en beneficio de los Estados miembros. Así, la ausencia de una armonización real de criterios de expedición de visados tales como los relativos al orden público o la seguridad interior, la necesidad de acreditar medios para justificar el objeto del viaje o medios de subsistencia suficientes, permitían un amplio y generoso margen de apreciación de los Estados miembros⁶³⁰. Por lo que, en el ámbito práctico, estos criterios podían ser interpretados de acuerdo a las “diferencias entre las circunstancias locales”⁶³¹ del Estado miembro de que se trate, y en consecuencia, influían en el volumen de visados que se expedían⁶³².

⁶²⁸ KIRKPATRICK, A. y GONZÁLEZ, G., *Los visados en el Derecho... Ob. Cit.*, p. 16. En este sentido, también pueden consultarse: la STJUE, de 17 de enero de 2013, Asunto C-23/12 (*Mohamad Zakaria c. Augstākās tiesas Senāts*), ECLI:EU:C:2013:24; y la STJUE, de 4 de septiembre de 2014, Asunto C-575/12 (*Air Baltic Corporation AS c. Valsts robežsardze*), ECLI:EU:C:2014:2155.

⁶²⁹ Véase el Artículo 5 del *Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes*, en: DO L 239, de 22 de septiembre de 2000, p. 19.

⁶³⁰ “In examining visa applications, consular authorities are required to verify a number of matters: the visa application itself and whether the length of the visit requested corresponds with the purpose of the visit; the identity of the applicant, whether an alert has been issued in the SIS for the purpose of refusing entry or whether the applicant poses any other threat to security, or whether, from an immigration point of view, an applicant poses a risk on account of overstaying a period of authorised stay during a previous visit; the travel document; and other supporting documents depending on the application. The supporting documents relate to the purpose of the journey, the means of transport and return, and the means of subsistence, and accommodation”. En CHOLEWINSKY, R., “*Borders and discrimination in the European Union*”, *Immigration Law Practitioners’ Association*, London & MPG Brussels, 2002, p. 29.

⁶³¹ *Informe de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre el funcionamiento de la cooperación local Schengen durante los dos primeros años de la aplicación del Código de Visados*, COM (2012) 648 final, de 7 de noviembre de 2012.

⁶³² WEBER, S., “L’Europe discrimine à ses frontières”, *RP*, 2009, p. 35; y CHOLEWINSKY, R., “*Borders and discrimination in the...*”, *Ob. Cit.*, pp. 76.

Posteriormente, el Código de visados determina las condiciones que deben cumplir los nacionales de terceros Estados para la emisión de una visa de corta duración⁶³³. Sin embargo, estas condiciones no influyen sobre la decisión que adopte el Estado miembro para la emisión del visado, ya que aun cuando se cumplan con las condiciones para la expedición de visados fijadas por dicho Código, las autoridades competentes podrán denegar el visado utilizando el argumento en virtud del cual se considera al nacional del tercer Estado “un riesgo de inmigración ilegal o un riesgo para la seguridad de los Estados miembros”⁶³⁴, al existir dudas razonables sobre la estancia en su territorio del nacional del tercer Estado⁶³⁵. Lo dicho hasta ahora nos permite, para finalizar, indicar que la soberanía ejercida por los Estados miembros en este ámbito es total, tanto por lo que respecta a la admisibilidad como en la denegación del visado⁶³⁶.

B. Decisión sobre la solicitud de visado.

De acuerdo con el Código de visados, la competencia para adoptar una decisión favorable a la emisión del visado, o bien una decisión de denegación del mismo, recae en la autoridad consular del Estado miembro competente⁶³⁷. En consecuencia, es preciso analizar ambos supuestos y las situaciones que pueden tanto cuando se concede como cuando procede la denegación del visado.

Por lo que respecta a la resolución positiva de la solicitud de visado, esta materializa con la concesión y la expedición del visado uniforme⁶³⁸, un visado de validez territorial⁶³⁹ o un visado de tránsito aeroportuario⁶⁴⁰. De modo que, independientemente del tipo de

⁶³³ Véase el Capítulo 2, sección 2, apartado c “Condiciones y procedimientos de expedición de visados”, en el presente trabajo.

⁶³⁴ Artículo 21.1 del *Reglamento (CE) N° 810/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, por el que se establece un Código comunitario sobre visados (Código de visados)*, en: DO L 243, de 15 de septiembre de 2009, p. 1.

⁶³⁵ STJUE, de 19 de diciembre de 2013, Asunto C-84/12 (*Rahmanian Koushkaki c. Bundesrepublik Deutschland*), ECLI:EU:C:2013:862, punto 79, inciso 2).

⁶³⁶ Al respecto, puede consultarse a: CHALTIEL, F., *La souveraineté de l'état et l'Union européenne, l'exemple français: Recherches sur la souveraineté de l'état membre*, LGDJ, París, 2000, pp. 606 ; y BLUMANN, C., “Les frontières de l'Union européenne rapport introductif général”, en : BLUMANN, C. (Dir.), *Les frontières de l'Union européenne*, Bruylant, Bruxelles, 2013, pp. 1-15.

⁶³⁷ Los artículos 4, 5, 6 y 7 del Código de Visados hacen referencia a que los Estados miembros tienen competencia para examinar y decidir sobre una solicitud de visado. En el caso de expedición, los artículos 24, 25 y 26 del mismo Código indican los tipos de visados que pueden concederse, y finalmente, en caso de que la solicitud sea denegada, el artículo 32 del mismo, muestra los casos en que se puede denegar el visado. Véase el *Reglamento (CE) N° 810/2009*.

⁶³⁸ Artículos 24 del *Reglamento (CE) N° 810/2009*.

⁶³⁹ Artículo 25 del *Reglamento (CE) N° 810/2009*.

⁶⁴⁰ Artículos 26 del *Reglamento (CE) N° 810/2009*.

visado que conceda la autoridad consular del Estado que se trate, cada Estado miembro, en el ejercicio de su soberanía, ejerce un control sobre la entrada de los extranjeros en su territorio⁶⁴¹. Es decir, la autorización y emisión del visado materializa la autorización que se otorga a un extranjero para entrar en el territorio del Estado miembro que lo emite. A pesar de ello, en la práctica, la posesión de un visado es una condición necesaria, sin embargo, no es una condición suficiente para confirmar o hacer efectiva la entrada en el territorio del Estado que lo concede⁶⁴².

Pasamos ahora a estudiar las situaciones relacionadas con la denegación del visado. Tal como ya se ha mencionado, la autoridad consular del Estado miembro de que se trate será la competente para poder adoptar una denegación de visado si el solicitante incurre en alguna de las causas previstas en el artículo 32 del Código de visados. Este artículo señala que, salvo los casos de la expedición de un visado de validez territorial limitada, la autoridad competente denegará el visado:

“a) si el solicitante:

- i) presenta un documento de viaje falso o falsificado,
- ii) no justifica la finalidad y las condiciones de la estancia prevista,
- iii) no aporta pruebas de que dispone de medios de subsistencia suficientes para la totalidad de la estancia prevista y para el regreso al país de origen o de residencia, o para el tránsito a un tercer país en el que tenga garantías de que será admitido, o bien no está en condiciones de obtener legalmente dichos medios,
- iv) ha permanecido ya por tres meses durante el semestre en curso, en el territorio de los Estados miembros con un visado uniforme o un visado de validez territorial limitada,
- v) es una persona sobre la que se ha introdujo una descripción en el SIS a efectos de denegación de entrada,
- vi) es considerado una amenaza para el orden público, la seguridad interior o la salud pública, tal como se define en el artículo 2, punto 19, del Código de fronteras Schengen, o para las relaciones internacionales de alguno de los Estados miembros, en particular si se introdujo una descripción en las bases de datos nacionales de algún Estado miembro a efectos de denegación de entrada por iguales motivos, o
- vii) no aporta pruebas de tener un seguro médico de viaje adecuado y válido, si ha lugar, o

b) y, si existen dudas razonables acerca de la autenticidad de los documentos justificativos presentados por el solicitante o de la veracidad de su contenido, de la fiabilidad de las declaraciones

⁶⁴¹ Puede consultarse a: CHALTIEL, F., *La souveraineté de l'état...*, Ob. Cit.; y BLUMANN, C., “Les frontières de l'Union...”, Ob. Cit.

⁶⁴² En este sentido, pueden consultarse las sentencias: STJUE, de 17 de enero de 2013, Asunto C-23/12 (*Mohamad Zakaria c. Augstākās tiesas Senāts*), ECLI:EU:C:2013:24; y la STJUE, de 4 de septiembre de 2014, Asunto C-575/12 (*Air Baltic Corporation AS c. Valsts robežsardze*), ECLI:EU:C:2014:2155.

efectuadas por el solicitante o de su intención de abandonar el territorio de los Estados miembros antes de la expiración del visado solicitado”⁶⁴³

A este respecto, cabe referirnos, por ejemplo, al asunto *Koushkaki*⁶⁴⁴, en el cual, el Tribunal de Justicia se pronuncia otorgando plena competencia al Estado miembro para la denegación del visado si así lo estima conveniente en razón de la existencia de dudas razonables. En otros términos, el Tribunal de Justicia indica que “el artículo 32, apartado 1, del Reglamento N° 810/2009, puesto en relación con el artículo 21, apartado 1, de dicho Reglamento, debe interpretarse en el sentido de que la obligación de las autoridades competentes de un Estado miembro de expedir un visado uniforme está supeditada al requisito de que no existan dudas razonables acerca de la intención del solicitante de abandonar el territorio de los Estados miembros antes de la expiración del visado solicitado, habida cuenta de la situación general del país de residencia del solicitante y de las características específicas de este último, determinadas teniendo en cuenta la información aportada por él”⁶⁴⁵.

De modo que, conforme a este pronunciamiento del Tribunal, en primer lugar, cabe destacar que el tenor literal de dicho artículo 32.1 del Código de visados⁶⁴⁶ no permite determinar, por sí mismo, si la lista de motivos de denegación establecida en él es exhaustiva o si, por el contrario, las autoridades competentes de los Estados miembros disponen de la facultad de denegar la expedición de un visado uniforme basándose en un motivo no contemplado en el Código de visados. En segundo lugar, es preciso señalar que el artículo 23.4, inciso c), del mismo Código, indica que la decisión de denegar un visado se tomará “de conformidad con el artículo 32”⁶⁴⁷ de este Código, lo que implica que las

⁶⁴³ Véase el artículo 32.1 del *Reglamento (CE) N° 810/2009*.

⁶⁴⁴ El Sr. Koushkaki, demandante en el litigio principal, de nacionalidad iraní, el 7 de noviembre de 2010 solicitó ante la Embajada de Alemania en Teherán (Irán) que le fuera expedido un visado Schengen. Al efecto declaró estar casado, describió su actividad profesional como “*free job*”, fijó la duración de su estancia en sesenta y dos días y designó a su anfitrión, quien había redactado una declaración de hacerse cargo del solicitante de visado. Cuando presentó la solicitud, el Sr. Koushkaki estaba en posesión de un documento de viaje válido y de una póliza de seguro que cubría su estancia. Sin embargo, las autoridades alemanas denegaron la mencionada solicitud aduciendo que el demandante en el litigio principal no había demostrado disponer de medios de subsistencia suficientes, tanto para cubrir la duración de su estancia como para garantizar su regreso a Irán. Posteriormente, el demandante interpuso un recurso contra esta primera resolución, que llevó a la sustitución de ésta por una nueva resolución denegatoria fechada el 5 de enero de 2011, basada, esta vez, en la existencia de serias dudas sobre la intención de regresar del solicitante. STJUE, de 19 de diciembre de 2013, Asunto C-84/12 (*Rahmanian Koushkaki c. Bundesrepublik Deutschland*), ECLI:EU:C:2013:862.

⁶⁴⁵ STJUE, de 19 de diciembre de 2013, Asunto C-84/12 (*Rahmanian Koushkaki c. Bundesrepublik Deutschland*), ECLI:EU:C:2013:862, punto 79, inciso 2).

⁶⁴⁶ Véase el artículo 32.1 del *Reglamento (CE) N° 810/2009*.

⁶⁴⁷ DO L 243, de 15 de septiembre de 2009, p. 13.

decisiones por las que se deniegue la expedición de un visado uniforme deberán adoptarse dentro del marco establecido por este último artículo.

En suma, el hecho de que el artículo 32 del Código de visados establezca una lista de motivos concretos en base a los cuales debe adoptarse la decisión de denegar un visado, al tiempo que dispone, en su apartado 2, que la motivación de esta decisión debe notificarse al solicitante utilizando el impreso uniforme que figura en el Anexo VI del mismo Código⁶⁴⁸, constituye un argumento a favor acerca de que la lista de motivos de denegación de visado enumerados en el artículo 32.1 es exhaustiva. El impreso uniforme establecido en dicho Anexo VI contiene, por otra parte, diez casillas que las autoridades competentes marcan para notificar al solicitante del visado la motivación de la decisión por la que se deniega su solicitud⁶⁴⁹. Cada una de las nueve primeras casillas corresponde a uno de los motivos de denegación enumerados en el artículo 32.1 del Código de visados⁶⁵⁰. La décima casilla, por su parte, hace referencia al motivo de denegación contemplado en el artículo 35.6 de este Código, puesto en relación con el apartado 1, inciso b), del mismo artículo, que precisa que se rechazarán las solicitudes de visado que se presenten sin justificación en las fronteras exteriores⁶⁵¹.

⁶⁴⁸ El artículo 32.2 del Reglamento (CE) N° 810/2009, textualmente indica que “*se notificarán al solicitante, utilizando el impreso normalizado que figura en el anexo VI, la decisión de denegación y las razones en las que se basa*”. En: DO L 243, de 15 de septiembre de 2009, p. 16.

⁶⁴⁹ Véase el Anexo VI del Reglamento (CE) N° 810/2009.

⁶⁵⁰ El 32. 1 del Reglamento (CE) N° 810/2009 señala que, “*sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 25, apartado 1, se denegará el visado:*

a) si el solicitante:

- i) presenta un documento de viaje falso o falsificado,*
- ii) no justifica la finalidad y las condiciones de la estancia prevista,*
- iii) no aporta pruebas de que dispone de medios de subsistencia suficientes para la totalidad de la estancia prevista y para el regreso al país de origen o de residencia, o para el tránsito a un tercer país en el que tenga garantías de que será admitido, o bien no está en condiciones de obtener legalmente dichos medios,*
- iv) ha permanecido ya por tres meses durante el semestre en curso, en el territorio de los Estados miembros con un visado uniforme o un visado de validez territorial limitada,*
- v) es una persona sobre la que se ha introdujo una descripción en el SIS a efectos de denegación de entrada*
- vi) es considerado una amenaza para el orden público, la seguridad interior o la salud pública, tal como se define en el artículo 2, punto 19, del Código de fronteras Schengen, o para las relaciones internacionales de alguno de los Estados miembros, en particular si se introdujo una descripción en las bases de datos nacionales de algún Estado miembro a efectos de denegación de entrada por iguales motivos, o*
- vii) no aporta pruebas de tener un seguro médico de viaje adecuado y válido, si ha lugar, o*

b) si existen dudas razonables acerca de la autenticidad de los documentos justificativos presentados por el solicitante o de la veracidad de su contenido, de la fiabilidad de las declaraciones efectuadas por el solicitante o de su intención de abandonar el territorio de los Estados miembros antes de la expiración del visado solicitado”.

En: DO L 243, de 15 de septiembre de 2009, p. 15.

⁶⁵¹ DO L 243, de 15 de septiembre de 2009, p. 1.

Llegados a este punto, esta cuestión plantea el problema de si el Código de visados ha llevado a cabo una armonización completa en el ámbito de la expedición de visados de corta duración de los nacionales de países terceros, puesto que, por una parte, los Estados miembros no pueden añadir unilateralmente ningún motivo de denegación a los ya contemplados en el artículo 32.1 del Código de visados y, por otra parte, los Estados miembros siguen estando sobre todo obligados, en caso de que se cumplan los requisitos de los artículos 21 y 32.1 de dicho Código de visados, a expedir al solicitante un visado de corta duración al que éste tendría derecho, un derecho que podría invocar directamente frente al Estado miembro en el cual ha presentado su solicitud.

No obstante, al realizar un análisis de los motivos de denegación contenidos en el artículo 32.1, del Código de visados, se puede observar que estos están formulados de forma especialmente amplia, debido a las “diferencias entre las circunstancias locales”⁶⁵². Así, el legislador de la Unión, con pleno conocimiento de causa, deja que sean las autoridades consulares de los Estados miembros en las distintas ubicaciones quienes evalúen la aplicación concreta de algunas disposiciones legales “con vistas a garantizar una aplicación armonizada de las disposiciones para evitar la búsqueda de un visado de conveniencia y las diferencias de trato entre los solicitantes de visado”⁶⁵³. En este sentido, existe una curiosa contradicción entre el reconocimiento de realidades locales muy diversificadas y la ambición declarada de una aplicación armonizada, que al final se deja a la apreciación de las autoridades consulares.

Ahora bien, la armonización podríamos mantener que se produce por vía jurisprudencial, en concreto, cuando la jurisprudencia se pronuncia en casos de denegación de visados. Sirve de ejemplo el asunto *Koushkaki*, para estudiar los recursos contra las solicitudes denegadas. Salvo Anexo VI del Código de visados⁶⁵⁴ que indica una somera referencia a los recursos que el nacional del tercer Estado puede interponer, los demás textos adoptados en el campo correspondiente a la regulación de visados no hacen

⁶⁵² Informe de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre el funcionamiento de la cooperación local Schengen durante los dos primeros años de la aplicación del Código de Visados, COM (2012) 648 final, de 7 de noviembre de 2012.

⁶⁵³ STJUE, de 19 de diciembre de 2013, Asunto C-84/12 (*Rahmanian Koushkaki c. Bundesrepublik Deutschland*), ECLI:EU:C:2013:862, puntos 43 y 79.

⁶⁵⁴ “El interesado podrá presentar recurso contra la decisión de denegación/anulación/retirada del visado con arreglo a las disposiciones del Derecho nacional. El interesado debe recibir copia del presente documento. Cada Estado miembro debe indicar las referencias de la legislación nacional y el procedimiento aplicables al derecho de recurso, incluida la autoridad competente ante la que puede interponerse un recurso, así como el plazo para interponer dicho recurso”. Anexo VI del Reglamento (CE) N° 810/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, por el que se establece un Código comunitario sobre visados (Código de visados), en: DO L 243, de 15 de septiembre de 2009, p. 1.

referencia alguna acerca de la presentación de recursos contra las resoluciones que deniegan el visado⁶⁵⁵. Por lo tanto, las condiciones de emisión de visas encuentran su armonización mediante el Código de visados, no obstante, las decisiones de concesión o denegación de un visado no podrán ser cuestionadas en el Derecho interno, al ser la legislación interna la que prevé el procedimiento para recurrir en esos casos⁶⁵⁶. No obstante, tal y como lo señala la doctrina, este no es el caso de todos los Estados miembros⁶⁵⁷, puesto que incluso cuando los recursos existen, no existe la posibilidad de un control externo al margen del ejercido por el juez nacional⁶⁵⁸.

En tal orden de cosas, para finalizar, podemos señalar que esta ausencia de recursos constituye, a pesar de todo, una situación poco compatible con el principio comunitario de control jurisdiccional efectivo, según el cual, en palabras de SIMON *“les justiciables ne peuvent pas être privés, par l’effet de règles procédurales internes, du droit de faire valoir par la voie juridictionnelle droits qui leurs sont reconnus par le droit communautaire”*⁶⁵⁹. Ello, no obstante, no podemos obviar que la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y el Código de visados abren importantes perspectivas en materia de control jurisdiccional y uniformizan las vías o procedimientos de actuación de las autoridades nacionales.

⁶⁵⁵ SCHMITTER C., JULIEN-LAFFERIERE F., & CARLIER J-Y., “Vers une politique communautaire des...”, *Ob. Cit.*, p. 155.

⁶⁵⁶ “En caso de que la misión diplomática u oficina consular de una Parte contratante no aceptara a trámite o denegara una solicitud de visado uniforme, el procedimiento y las posibles vías de recurso se regirán por la legislación nacional de dicha Parte contratante”, punto 2.4 de la Instrucción Consular Común dirigida a las Misiones Diplomáticas y Oficinas Consulares de Carrera. En: DO C 310, de 19 de diciembre de 2003, p. 15.

⁶⁵⁷ Pueden consultarse a: SCHMITTER C., JULIEN-LAFFERIERE F., & CARLIER J-Y., “Vers une politique communautaire des...”, *Ob. Cit.*, p. 155 ; y LISSOUK, F. F., “Le contrôle juridictionnel de refus de visas: tendances permanentes et évolutions récentes”, *LPA*, 19 de junio de 2003, N° 122, p. 11.

⁶⁵⁸ En el caso de Francia, el control del juez administrativo sobre las decisiones de denegación de visado estaba inicialmente limitado : “dans ses conclusions sur l’arrêt Ngako Jeuga précité, décision «fondatrice» du contentieux des visas, le président Denoix de Saint Marc affirmait que «la légalité d’une telle décision est certainement soumise au contrôle le plus restreint qui soit du juge de l’excès de pouvoir », dès lors que l’administration possède un large pouvoir d’appréciation. Toutefois, ce contrôle restreint de l’erreur manifeste d’appréciation a peu à peu évolué vers un contrôle normal sur certains des motifs de refus de l’administration”, en: VIET, V., *La France émigrée: Construction d’une politique 1914-1997*, Fayard, París, 1998, pp. 550. En este punto, pueden consultarse además a: OVERNEY, S., *L’immigré, la société française et le droit*, ANRT, París, 2004, pp. 634 ; y MAGE, T., *Les étrangers en France en 1997: un nouveau Projet de Loi devant le Parlement. Le Sénat et l’Assemblée nationale: Documents et débats dans l’ordre chronologique*, Vol. 1, Selbstverl, París, 1997, pp. 330.

⁶⁵⁹ SIMON, D., *Le système juridique communautaire*, PUF, París, 2001, p. 418.

TÍTULO II

LA GESTIÓN DE LAS FRONTERAS EXTERIORES

Si bien los Estados miembros siguen siendo responsables del control de sus propias fronteras, conforme a los artículos 67.2⁶⁶⁰ y 77.1 c) del TFUE, la Unión Europea deberá desarrollar una política que tendrá por objetivo “instaurar progresivamente un sistema integrado de gestión de las fronteras exteriores”. En este sentido, la política común del control de fronteras de la Unión sostenida por los Estados miembros debe desarrollarse y consolidarse continuamente en respuesta a las nuevas amenazas, las variaciones de la presión migratoria y cualquier deficiencia que se detecte⁶⁶¹. En efecto, a raíz de la comunitarización del Acervo de Schengen -vinculado a un clima político combinado por la amenaza terrorista⁶⁶² y la perspectiva de ampliación⁶⁶³-, la necesidad de asegurar un control uniforme de la frontera exterior contra el terrorismo⁶⁶⁴ se convirtió en una prioridad común que condujo a cuestionarse la forma clásica del funcionamiento y la ejecución del Derecho de la Unión. De esta forma, la intervención de la Unión Europea se manifestó de dos formas respecto a la gestión de las fronteras exteriores. En primer lugar, se intensificó la coordinación de la ejecución administrativa del control fronterizo (Capítulo 1), y posteriormente, en segundo lugar, la Unión Europea procedió a una acción común en la ejecución operativa sobre la gestión en las fronteras exteriores (Capítulo 2).

⁶⁶⁰ El Artículo 67.2 del TFUE, señala que, la Unión Europea “garantizará la ausencia de controles de las personas en las fronteras interiores y desarrollará una política común de asilo, inmigración y control de las fronteras exteriores que esté basada en la solidaridad entre Estados miembros y sea equitativa respecto de los nacionales de terceros países. A efectos del presente título, los apátridas se asimilarán a los nacionales de terceros países”. En: *Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea*, en: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, p. 73. Este artículo anteriormente correspondía al 61 TCE y artículo 29 TUE.

⁶⁶¹ “La mejora de la gestión del control de las fronteras exteriores de la Unión contribuirá a luchar contra el terrorismo, las redes de inmigración clandestina y la trata de seres humanos”. Punto 42 de las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Laeken, 14 y 15 de diciembre de 2001.

⁶⁶² El terrorismo, de acuerdo con QUILLET, “pose un problème spécifique parce qu’il concerne le cœur de souveraineté des États membres”. En: QUILLET, N., *Une Europe de la sécurité?*, Desclée de Brower, Paris, 2011, p. 49. Acerca de este tema, puede consultarse, por ejemplo a: SAUL, B. (Ed.), *Terrorism*, Hart Publishing, United Kingdom, 2012, pp. 1532; VOLCANSEK, M.L., “The British experience with the Terrorism: From the IRA to Al Qaeda”, en: VOLCANSEK, M.L. & STACK, J.F. (Eds.), *Courts and Terrorism*, Cambridge University Press, Cambridge, 2011, pp. 89-111; JEANCLOS, Y., “Le financement du terrorisme international et l’insécurité du monde”, en: JEANCLOS, Y. (Dir.), *Crises et crispations internationales à l’ère du terrorisme, au XXI^e siècle*, Bruylant, Bruxelles, 2011, pp. 321-378; ELDEN, S., *Terror and territory: The Spatial Extent of Sovereignty*, University of Minnesota Press, Minneapolis, 2009, pp. 304; y, KIRSCHBAUM, J., *Terrorisme et sécurité internationale*, Bruylant, Bruxelles, 2004, pp. 240.

⁶⁶³ En este sentido, véanse a: SARPE, D. & MANOURY, J., *L’élargissement de l’Union Européenne et la Roumanie: Problèmes et perspectives*, Universités du Havre et de Rouen, France, 2004, pp. 446; GOUVERNEMENT FRANÇAIS, *L’Union européenne à vingt-cinq: Traite d’Athènes du 16 avril 2003*, Journaux Officiels, Paris, 2004, pp. 922; y, ZIELONKA, J., “How New Enlarged Borders will Reshape the European Union”, *JCMS*, Vol. 39, Issue 3, 2001, pp. 507–536.

⁶⁶⁴ La Unión Europea juega un papel cada vez mayor en la lucha contra el terrorismo desde los atentados del 2001. En este sentido, se puede indicar que la Unión adoptó en 2003, las líneas directrices para un enfoque común en la lucha contra el terrorismo. Véanse *Las directrices para un enfoque común en la lucha contra el terrorismo*, Doc. 9864/03, de 14 de febrero de 2008; y, *Posición común 2001/931/PESC del Consejo de 27 de diciembre 2001 relativa a la aplicación de medidas específicas con el fin de luchar contra el terrorismo*, en: DO L 344, de 28 diciembre de 2001, p. 93.

Capítulo 1. La ejecución administrativa del control en las fronteras exteriores.

Las fronteras exteriores de la Unión Europea, en ocasiones, pueden considerarse, el eslabón débil que puede poner en peligro el nivel de seguridad interior de los Estados miembros, en particular, en un espacio sin fronteras interiores. Lo cierto es que, al margen de esa realidad, es necesaria la coordinación de la ejecución administrativa en la gestión de las fronteras exteriores. Coordinación que, en el ámbito de la Unión Europea, se exterioriza de dos formas. La primera, consiste en desarrollar un conjunto de dispositivos, obligatorios o no, que mejoren la gestión fronteriza. Si bien, la Unión Europea ya posee un acervo común preciso en el ámbito de las fronteras exteriores, la principal dificultad consiste en establecer entre los Estados miembros la sinergia operativa que permita tener acciones mejor coordinadas⁶⁶⁵ (Sección 1). La segunda forma de coordinación de las acciones de las autoridades nacionales de los Estados miembros reside en la creación de diversos sistemas informáticos, utilizando para su desarrollo las nuevas tecnologías de forma amplia y armonizada en el conjunto de los Estados miembros⁶⁶⁶ (Sección 2).

Sección 1. La coordinación de la ejecución administrativa.

La necesidad de asegurar una mejor cooperación entre las autoridades nacionales y de mejorar la coordinación de las acciones nacionales en el control fronterizo, no es una novedad en sí misma. La cooperación Schengen⁶⁶⁷ es buena prueba del desarrollo de numerosos dispositivos relacionados con la coordinación en la gestión de las fronteras exteriores. Así, el Código de fronteras Schengen⁶⁶⁸ establece un conjunto de reglas que los guardias fronterizos nacionales deben observar en el ejercicio de sus funciones, y el Manual “Schengen” define las líneas directrices que las autoridades nacionales deben cumplir durante las inspecciones en sus fronteras (1), y finalmente, mediante la intensificación de la cooperación consular (2) se armoniza la forma de expedición de visados de corta duración a los nacionales de terceros países.

⁶⁶⁵ Véase la *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Hacia una gestión integrada de las fronteras exteriores de los estados miembros de la unión europea*, COM (2002) 233 final, de 7 de mayo de 2002.

⁶⁶⁶ Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las regiones, Preparación de los próximos pasos en la gestión de fronteras en la Unión Europea*, COM (2008) 69 final, de 13 de febrero de 2008.

⁶⁶⁷ Véase el Título I, Sección 2 del presente trabajo.

⁶⁶⁸ *Reglamento (UE) 2016/399 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 2016, por el que se establece un Código de normas de la Unión para el cruce de personas por las fronteras (Código de fronteras Schengen)*, en: DO L 77, de 23 de marzo de 2016, p. 1.

1. La coordinación de la vigilancia en las fronteras exteriores.

Resultado de la adopción de medidas comunes en materia de control de las fronteras exteriores, y de la cooperación Schengen⁶⁶⁹, el Código de fronteras Schengen contiene varias disposiciones de orientación operativa sobre las mismas. Estas disposiciones imponen determinadas obligaciones sobre el comportamiento de los Estados miembros en materia de vigilancia de las fronteras.

Es precisamente el artículo 6 del Convenio de Schengen, el que estipula que los procedimientos uniformes de control se efectuarán “en el marco de las competencias nacionales y de la legislación nacional teniendo en cuenta los intereses de todas las Partes Contratantes”⁶⁷⁰. Así, en aplicación del citado Convenio, el artículo 13 del Código de fronteras Schengen define las reglas operativas aplicables a la vigilancia de las fronteras exteriores. El objetivo principal de esta disposición es impedir el cruce no autorizado de la frontera, luchar contra la delincuencia transfronteriza y adoptar medidas contra las personas que hayan cruzado la frontera ilegalmente⁶⁷¹. En otras palabras, el artículo 13 del Código de fronteras Schengen, contiene un conjunto de requisitos sobre el control efectivo de las fronteras exteriores, los cuales engrosan la lista de buenas prácticas dirigidas a los Estados miembros⁶⁷².

En efecto, el Código de fronteras Schengen a través del artículo 13, enumera las características de formación de los guardias fronterizos, los cuales vigilarán las fronteras con unidades fijas o móviles, a los efectos de impedir que las personas se sustraigan a las inspecciones en los pasos fronterizos disuadiéndolas de hacerlo⁶⁷³. En la misma línea, en un primer momento, el Código de fronteras Schengen establece que la vigilancia entre los puntos fronterizos debe ser asegurada por los guardias fronterizos con métodos adaptados a los riesgos y amenazas existentes, o previstos; y, a su vez que, los periodos de vigilancia pueden ser modificados cambiando con frecuencia y de manera inopinada la zona fronteriza vigilada de modo que el cruce no autorizado de la frontera constituye un riesgo permanente

⁶⁶⁹ Véase el considerando (4) del Código de fronteras Schengen.

⁶⁷⁰ *Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes*, en: DO L 239 de 22 de septiembre de 2000, p. 19-62.

⁶⁷¹ Artículo 13 del Código de fronteras Schengen [antiguo artículo 12.1, modificado por el *Reglamento (UE) N° 610/2013*, en: DO L 182, de 29 de junio de 2013, p. 1].

⁶⁷² En este sentido, véase el CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA-SECRETARÍA GENERAL, *UE-Catálogo de Schengen. Control de las fronteras exteriores, expulsión y readmisión: Recomendaciones y prácticas más idóneas*, febrero 2002, pp. 55.

⁶⁷³ Véase el artículo 13.2 del Código de fronteras Schengen.

de detección. Finalmente, el artículo 13.4 del Código de fronteras Schengen señala que las unidades fijas o móviles de vigilancia patrullarán o se situarán en puntos conocidos o que se consideren de riesgo, con objeto de aprehender a las personas que crucen ilegalmente la frontera. En este sentido, se puede indicar que el artículo 13 del Código de fronteras Schengen define las buenas prácticas que serán de observancia elemental, pero cuyo quebrantamiento parece difícil de sancionar⁶⁷⁴.

Así pues, como se puede observar, los Estados miembros dispondrán de personal y medios adecuados y en número suficiente para ejercer el control de las fronteras exteriores, teniendo como finalidad garantizar un nivel elevado, uniforme y efectivo de control en sus fronteras exteriores⁶⁷⁵. Los Estados miembros garantizarán que la guardia de fronteras esté constituida por profesionales especializados con la debida formación, teniendo en cuenta los programas comunes de formación de agentes de la guardia de fronteras elaborados y desarrollados por la Agencia Europea para la gestión de la cooperación operativa en las fronteras exteriores (FRONTEX)⁶⁷⁶. Cada Estado miembro es libre de confiar el control y la vigilancia de las fronteras exteriores a las autoridades de su elección según su propia estructura nacional interna, si bien el control de las fronteras exteriores ejercido por las autoridades nacionales se situará en una lógica de estrecha y permanente cooperación entre los servicios nacionales⁶⁷⁷. Sin embargo, en la práctica, la intervención de varios cuerpos de seguridad en la misma zona fronteriza hace que sea difícil la coordinación operativa⁶⁷⁸.

En tal orden de cosas, la ausencia de unificación de los controles prácticos en la frontera exterior por los Estados miembros del espacio Schengen⁶⁷⁹ tiene como consecuencia la aparición de déficits de seguridad. En efecto, la presencia en el territorio Schengen de personas que representan potencialmente un peligro o una amenaza en los Estados miembros, ha conducido a cuestionarse sobre la validez de las prácticas nacionales

⁶⁷⁴ En ninguna disposición del Código de fronteras Schengen aparece sanción alguna en caso de que el Estado miembro no aplicase las medidas de vigilancia en las fronteras exteriores, sabiendo que no tiene la obligación de divulgación requerida por el Código de fronteras Schengen.

⁶⁷⁵ Artículo 15 [antiguo artículo 14] del Código de fronteras Schengen.

⁶⁷⁶ Artículo 16.1 del Código de fronteras Schengen [antiguo artículo 15.1 del Código de fronteras Schengen, modificado por el *Reglamento (UE) N° 610/2013*].

⁶⁷⁷ Véase el artículo 16.3 [antiguo artículo 15.3] del Código de fronteras Schengen.

⁶⁷⁸ Sobre la base del Consejo Europeo de Sevilla, el primer precedente operativo de FRONTEX se desarrolló en las fronteras marítimas y fue la *Operación Ulises*, iniciada el 23 de enero de 2003, y considerada “la primera operación conjunta en las fronteras exteriores”. Véase a BOU FRANCH, V., “La Operación Ulises y la lucha en el mar contra la inmigración ilegal”, *REDI*, N° 1, Vol. LV, 2003, p. 557.

⁶⁷⁹ En la actualidad, integran el territorio Schengen: Alemania, Austria, Bélgica, Dinamarca, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estonia, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Islandia, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, Noruega, los Países Bajos, Polonia, Portugal, la República Checa, Suecia y Suiza. Aunque cabe apuntar que, pese a no pertenecer a la Unión Europea, Islandia y Noruega son parte del Convenio desde la firma, el 18 de mayo de 1999.

de control en el marco de la cooperación intergubernamental. Por lo que, la Comisión Europea completa este marco jurídico adoptando una recomendación mediante la cual establece el Manual práctico para guardias de fronteras, también llamado “Manual Schengen”.

El Manual práctico de guardias de fronteras constituye un instrumento operativo de la implementación de las reglas del Código de fronteras Schengen por las autoridades competentes en materia de control de las fronteras de los Estados miembros⁶⁸⁰. Este documento establece las líneas directrices de las buenas prácticas o bien, las recomendaciones relativas al ejercicio de las funciones de los guardias fronterizos en los Estados Schengen. En esta tesitura, el Manual Schengen, no tiene por fin crear ninguna obligación jurídicamente vinculante para los Estados miembros, o establecer nuevos derechos y deberes para los guardias de fronteras o para cualquier otra persona afectada⁶⁸¹.

Ahora bien, la parte consagrada a las inspecciones fronterizas detalla las prácticas observadas en el marco de los procedimientos de inspección, así como una serie de recomendaciones sobre los controles ejercidos en las fronteras terrestres, aéreas, marítimas y en las interiores de los Estados miembros. En el fondo, el Manual Schengen, incorpora las condiciones y anexos que figuran en el Código de fronteras Schengen, aportando determinadas precisiones cuando se considera necesario⁶⁸².

Finalmente, en comparación con el Catálogo de Schengen⁶⁸³, este Manual se situaría en la misma línea al encargarse de definir las buenas prácticas que las autoridades nacionales están invitadas a poner en práctica en el ejercicio de sus funciones con el fin de asegurar una aplicación uniforme de las reglas comunitarias. Y, al ser la referencia principal

⁶⁸⁰ Recomendación de la Comisión de 06/XI/2006, por la que se establece un “Manual práctico para guardias de fronteras (Manual Schengen)” común destinado a las autoridades competentes de los Estados miembros encargados del control fronterizo de personas, C (2006) 5186 final, pp. 82.

⁶⁸¹ Véase el Prefacio de la C (2006) 5186 final, p. 6.

⁶⁸² El Manual Schengen hace referencia a determinados “Consejos para la realización de los controles fronterizos por los guardias de fronteras”, “Directrices”, o bien, “Buenas prácticas” según el caso que corresponda. Por ejemplo, entre los “Consejos” a seguir por los guardias fronterizos, por mencionar algunos, se encuentran los siguientes: “*al tomar el documento de viaje, eche siempre un vistazo a la cara del viajero e intente recordar el mayor número de facciones características; compare las características del viajero con la foto y la descripción incluida en el documento de viaje y también, en su caso, en el visado; compruebe los datos en el sistema informático, pero al mismo tiempo mantenga el contacto verbal con el viajero, observando su comportamiento y sus reacciones*”. Véase la C (2006) 5186 final, p. 13.

⁶⁸³ Véase el CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA-SECRETARÍA GENERAL, *UE-Catálogo de Schengen. Control de las fronteras exteriores, expulsión y readmisión: Recomendaciones y prácticas más idóneas*, febrero 2002, pp. 55.

en la ejecución⁶⁸⁴ de las tareas de control fronterizo, el Manual refleja la *vis expansiva* de la dimensión operativa por parte de las instituciones europeas.

2. La cooperación consular y su mutualización.

Antes de avanzar, conviene indicar que, a través de la cooperación Schengen se logra el establecimiento de una cooperación consular local⁶⁸⁵ entre las autoridades nacionales, la cual debe favorecer la armonización pragmática de las prácticas nacionales⁶⁸⁶ y contribuir a la elaboración de una política común en materia de expedición de visados. Sin embargo, la colaboración establecida por la Instrucción Consular Común no alcanzó los objetivos esperados. El hecho de que la Instrucción fuese una recomendación más que una imposición⁶⁸⁷ dificulta que sea capaz de crear las condiciones de una mayor coordinación entre las autoridades nacionales en una materia sensible. Peor aún, la cooperación consular local falló en la creación de un marco común de dialogo estructural y profundo⁶⁸⁸, de suerte que el Consejo reclamó su intensificación y su reforzamiento⁶⁸⁹.

Con el fin de remediar esta situación, el Código de Visados⁶⁹⁰ introduce mediante el artículo 48, la cooperación consular bajo el título “Cooperación local Schengen entre los consulados de los Estados miembros”. Así, destinado a mejorar el dispositivo existente, esta disposición tiene como objetivo principal dar respuesta a la proposición de la Comisión Europea de determinar “claramente qué tareas deben ser realizadas por quién y con qué

⁶⁸⁴ Considerando (5) de la *Recomendación de la Comisión de 06/XI/2006, por la que se establece un “Manual práctico para guardias de fronteras (Manual Schengen)” común destinado a las autoridades competentes de los Estados miembros encargados del control fronterizo de personas*, C (2006) 5186 final, p. 1.

⁶⁸⁵ *Instrucción Consular Común dirigida a las misiones diplomáticas y oficinas consulares de carrera de las partes contratantes del Convenio de Schengen*, en: DO C 326, de 22 de diciembre de 2005, p. 1–149, en especial las págs. 19–21.

⁶⁸⁶ Véase el CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA-SECRETARÍA GENERAL, *UE-Catálogo de Schengen. Control de las fronteras exteriores, expulsión y readmisión: Recomendaciones y prácticas más idóneas*, febrero 2002, pp. 55.

⁶⁸⁷ *Balance y perspectivas de la cooperación consular en materia de visados*, Doc. 14569/01, de 27 de noviembre de 2001.

⁶⁸⁸ La experiencia ha demostrado que la calidad de la cooperación consular depende principalmente de la voluntad de los agentes en el terreno. Con el paso del tiempo y en función de los cambios de destino de los agentes, la cooperación consular se ha diluido progresivamente para resumirse a menudo a algunas reuniones en las que se pasa revista incesantemente a las mismas cuestiones teóricas. El sistema “Schengen” pierde entonces su coherencia y su eficacia. Véase el *Balance y perspectivas de la cooperación consular en materia de visados*, Doc. 14569/01, de 27 de noviembre de 2001.

⁶⁸⁹ En este sentido, véase: *Mejora de la eficacia e intensificación de la cooperación consular entre los Estados miembros en terceros países –Proyecto de conclusiones del Consejo*, Doc. 10529/03, de 16 de junio de 2003; y, *Conclusiones sobre intensificación de la cooperación consular entre los Estados miembros*, Doc. 13620/04, de 15 de octubre de 2004.

⁶⁹⁰ *Reglamento (CE) N° 810/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, por el que se establece un Código comunitario sobre visados (Código de visados)*, en: DO L 243, de 15 de septiembre de 2009, p. 1.

frecuencia”⁶⁹¹. De esta forma, el artículo 48 del Código de Visados define los campos de colaboración entre las autoridades locales⁶⁹², la información que debe ser encargada⁶⁹³, así como la frecuencia y los temas de las reuniones⁶⁹⁴. En la misma línea, al intensificarse la cooperación consular en un campo marcado por la discreción y la reticencia a dar a conocer su actividad, debe permitir mejorar el intercambio de información⁶⁹⁵ y la convergencia práctica entre los actores nacionales, y a su vez, permitir la adopción de medidas de ejecución de carácter operativo. Efectivamente, el artículo 51 del Código de Visados prevé que “las instrucciones operativas para la aplicación práctica de las disposiciones del presente Reglamento” serán elaboradas de acuerdo con el procedimiento de Comité⁶⁹⁶. En consecuencia, este ámbito queda sujeto a un importante fenómeno de integración en la medida donde las instrucciones vigentes delimitan las condiciones operacionales de implementación de la política de visados, la cual debe ser adoptada por el ejecutivo comunitario a través de un procedimiento de Comité.

En todo caso, tal cooperación actualmente se limita a la evaluación de la necesidad de adaptar determinadas disposiciones a las circunstancias locales⁶⁹⁷, sobre todo en lo referente a los documentos justificativos que deben presentar los solicitantes⁶⁹⁸. Por consiguiente, la Unión Europea debería reforzar el marco jurídico de la cooperación consular local, ya que la falta de coherencia de las prácticas de los distintos Estados miembros en una misma ubicación es una fuente importante de quejas y frustraciones entre los solicitantes de visado, con independencia de su nacionalidad, profesión o condición.

⁶⁹¹ *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece un Código comunitario sobre Visados*, COM (2006) 403 final, de 19 de julio de 2006, p. 31.

⁶⁹² Artículo 48.1 del *Reglamento (CE) N° 810/2009*.

⁶⁹³ Artículo 48.3 del *Reglamento (CE) N° 810/2009*.

⁶⁹⁴ Artículo 48.4 del *Reglamento (CE) N° 810/2009*.

⁶⁹⁵ En este sentido, puede verse la *Decisión del Consejo (2005/267/CE)*, de 16 de marzo de 2005 por la que se crea en Internet una red segura de información y coordinación para los servicios de gestión de la migración de los Estados miembros, en: DO 83, de 1 de abril de 2005, p. 48.

⁶⁹⁶ Acerca del procedimiento de Comité, véase el artículo 52 del *Reglamento (CE) N° 810/2009*.

⁶⁹⁷ *Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Una política de visados más inteligente en aras del crecimiento económico*, COM (2014) 165 final, de 1 de abril de 2014.

⁶⁹⁸ Desde febrero de 2003, el Consejo publicó un catálogo de más de veinte páginas destinado a las misiones diplomáticas y oficinas consulares, con recomendaciones concretas para la implementación efectiva del acervo Schengen, así como una guía de buenas prácticas para la concesión de visados. Las medidas de carácter muy específico abarcaban cuestiones como la seguridad de los edificios consulares, la forma de rellenar las solicitudes y de llevar a cabo las entrevistas con los solicitantes, la detección de documentos falsos, el funcionamiento del sistema de archivo, así como la formación del personal en tecnologías de la información. En este sentido, véase por ejemplo el *Catálogo de recomendaciones y prácticas más idóneas para la correcta aplicación del acervo de Schengen: Expedición de visados*, Doc. 6183/03, de 1 de abril de 2003.

Ahora bien, es evidente que, los Estados miembros son conscientes del valor añadido de la cooperación consular local como medio para reforzar la seguridad de los ciudadanos europeos dentro y fuera de la Unión. Por lo tanto, los gobiernos europeos también han demostrado que no infravaloran los beneficios de delegar las funciones consulares, especialmente en tiempos de crisis económica, porque esta práctica presenta la doble ventaja de reducir costes a la vez que preserva una amplia cobertura consular en el mundo.

La evolución de la política de visados y los costos que estos provocan a los Estados miembros han exigido repensar la ejecución operativa y prever la creación de oficinas comunes encargadas de la expedición de visados⁶⁹⁹. El Consejo Europeo de Tampere⁷⁰⁰, Laeken⁷⁰¹ y el Plan de lucha contra la inmigración clandestina previeron en materia de visados la “creación de unidades administrativas comunes”⁷⁰², y posteriormente, mediante el Proyecto piloto Prístina⁷⁰³, fueron puestos en marcha los trabajos preliminares para la creación de oficinas comunes de visados. En realidad, la propuesta del Proyecto Prístina estaba interesada en reconocer una colaboración intensificada entre las autoridades consulares al utilizar un edificio común para las secciones consulares nacionales de cada Estado miembro participante.

Así pues, tras un largo periodo de silencio, el tema de las oficinas consulares comunes resurgió progresivamente⁷⁰⁴ antes de conocer un nuevo impulso en el Programa de la Haya. En este programa, el Consejo reconoce implícitamente el fracaso del Proyecto

⁶⁹⁹ Para un análisis mas detallado, véanse entre otros a: TAVERNIER, Y., “Les services de visas, parents pauvres des Affaires étrangères”, en: ASSEMBLÉE NATIONALE, *Rapport d’information N° 1803*, 1999, pp. 227; del mismo autor, “L’ambassadeur, entre tradition et modernité”, en : ASSEMBLÉE NATIONALE, *Rapport d’information N° 3620*, 2002, pp. 159; MARIANY, T., “La politique européenne des visas”, en: ASSEMBLEE NATIONALE, *Rapport d’information N° 3764*, 2007, pp. 70.

⁷⁰⁰ “[...] Deberá seguir desarrollándose una activa política común en materia de visados y documentos falsos, incluidas una cooperación más estrecha entre los consulados de la UE en terceros países y, cuando sea necesario, la creación de oficinas de expedición del visado común de la UE”. Punto 22 de las Conclusiones de la Presidencia, Consejo Europeo de Tampere, 15-16 de octubre de 1999, SN 200/99, pp. 11.

⁷⁰¹ Véase el punto 42 de las Conclusiones de la Presidencia, Consejo Europeo de Laeken, 14 y 15 de diciembre de 2001.

⁷⁰² Propuesta de Plan global para la lucha contra la inmigración ilegal y la trata de seres humanos en la Unión Europea, en: DO C 172, de 14 de junio de 2002.

⁷⁰³ La propuesta de creación de una oficina común de visados consiste en que los Estados miembros interesados en establecer dicha oficina adopten las medidas necesarias para utilizar un edificio común en el que se ubique el personal que deseen enviar a Prístina. Sin embargo, los Estados miembros seguirían concediendo de modo autónomo los visados y no existía la intención de compartir la responsabilidad del ciclo de trabajo destinado a tramitar las solicitudes de visados recibidas por cada Estado miembro. En este sentido, véase: *Posible establecimiento de una oficina consular común en Prístina*, Doc. 5386/02, de 17 de enero de 2002.

⁷⁰⁴ “**La intensificación de la cooperación deberá redundar en última instancia en una expedición armonizada de los visados, mediante la implantación de oficinas comunes de expedición de visados o, al menos, de centros comunes de estudio de solicitudes. De este modo se ahorrarán tiempo y dinero**”. *Una política común de visados*, Doc. 12709/04, de 22 septiembre de 2004. [La negrita es nuestra].

Prístina y solicita a la Comisión elaborar una proposición sobre la creación de centros comunes de expedición de visados⁷⁰⁵. Así pues, basado en la propuesta de la Comisión⁷⁰⁶, el Reglamento (CE) 390/2009, que modifica las instrucciones consulares comunes⁷⁰⁷, establece dos formas de cooperación entre los servicios consulares. La primera, relativa a la utilización conjunta de instalaciones, como regla general, los empleados de los consulados de uno o más Estados miembros ejecutarán los procedimientos relativos a las solicitudes que se les haya dirigido en el consulado de otro Estado miembro, y compartirán el equipo de ese Estado miembro. Y, la segunda, referente a la creación de “centros comunes de presentación de solicitudes”, la cual implica que los empleados de los consulados de dos o más Estados miembros compartirán un edificio para que los solicitantes presenten las solicitudes, remitiendo a los solicitantes al Estado miembro competente para examinar su solicitud de visado y tomar una decisión sobre la misma⁷⁰⁸.

Cabe destacar que este tipo de cooperación consular ya existe, aunque de forma limitada. Por ejemplo, el Consulado de Francia en Minsk⁷⁰⁹ representa no solo a Francia, sino también a España, Islandia, Noruega y Portugal. Igualmente, inaugurado el 25 de abril de 2007, el centro común de solicitudes de visado en la Embajada de Hungría en Moldavia, representa a seis Estados miembros: Hungría, Eslovenia, Austria, Estonia, Letonia y Dinamarca. En particular, la iniciativa la puso en marcha por el gobierno húngaro, y posteriormente, se unieron otros Estados miembros, respondiendo a dos prioridades, por un lado, la ausencia de representaciones diplomáticas de varios Estados miembros en Moldavia, y por otro lado, la adhesión de Rumania a la Unión Europea⁷¹⁰. Gracias a compartir el edificio, el personal y los equipamientos, los centros comunes de visado

⁷⁰⁵ *Programa de la Haya: Consolidación de la libertad, la seguridad y la justicia en la Unión Europea*, en: DO C 53, de 3 de marzo de 2005, p. 1; y la *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, de 10 de mayo de 2005, “Programa de La Haya: Diez prioridades para los próximos cinco años. Una asociación para la renovación europea en el ámbito de la libertad, la seguridad y la justicia”*, COM (2005) 184 final, en: DO C 236 de 24 de septiembre de 2005.

⁷⁰⁶ *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifica la Instrucción consular común dirigida a las misiones diplomáticas y oficinas consulares de carrera en relación con la introducción de datos biométricos y se incluyen disposiciones sobre la organización de la recepción y la tramitación de las solicitudes de visado*, COM (2006) 269 final, de 31 de mayo de 2006.

⁷⁰⁷ *Reglamento (CE) N° 390/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, por el que se modifica la Instrucción consular común dirigida a las misiones diplomáticas y oficinas consulares de carrera en relación con la introducción de identificadores biométricos y se incluyen disposiciones sobre la organización de la recepción y la tramitación de las solicitudes de visado*, en: DO L 131, de 28 de mayo de 2009, p. 1.

⁷⁰⁸ Cabe destacar que los contenidos de estas disposiciones se incluyen en el artículo 41 del Código de Visados. Véase: DO L 243, de 15 de septiembre de 2009, p. 1.

⁷⁰⁹ Véase en este sentido, Ambassade de France à Minsk, disponible en: <http://www.ambafrance-by.org/>

⁷¹⁰ Puede consultarse: CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA, *Comunicado de Prensa*, N° 6495/08 (Presse 40), 18 de febrero de 2008; y, “Six pays de l’UE font consulat commun en Moldova”, *Agence Europe*, N°9397, 30 Mars 2007.

permiten en la práctica reducir costos, y con ello la apertura de nuevos centros de visado como los ubicados en Montenegro, y Emiratos Árabes Unidos. En definitiva, este sistema debería generalizarse con la adopción de una nueva reglamentación en materia de visados, ya que permite economizar medios y materiales, pero sobre todo elimina la frontera entre los Estados miembros y/o asociados al espacio Schengen.

Situados en este contexto, y para ir finalizando, en 2014, a la luz de las conclusiones del Informe de evaluación de impacto sobre el Código de Visados⁷¹¹, y conforme a la propuesta de Reglamento relativa al Código de visados de la Unión, con el fin de garantizar una cobertura geográfica suficiente en la tramitación de visado se analizaron tres opciones. En primer lugar, se propone derogar el artículo 41 del Código de visados⁷¹² e introducir un concepto general de *Centro de Visados Schengen*⁷¹³, el cual es más realista y ofrece una definición más flexible con respecto a determinadas formas de cooperación consular. En segundo lugar, se introduce un concepto de “representación obligatoria”, según el cual cuando el Estado miembro competente para tramitar la solicitud de visado no está presente ni representado en un tercer país determinado, cualquier otro Estado miembro presente en ese país estaría obligado a tramitar las solicitudes de visado en su nombre⁷¹⁴. Por último,

⁷¹¹ Véase el Documento de Trabajo de los Servicios de la Comisión Resumen de la Evaluación de Impacto que acompaña al documento Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo al Código sobre visados de la Unión (Código de visados) (Refundición), SWD (2014) 67 final, de 1 de abril de 2014.

⁷¹² “Artículo 41. [Cooperación entre los Estados miembros]

1. En los casos en que se opte por la utilización conjunta de instalaciones, los empleados de los consulados de uno o más Estados miembros ejecutarán los procedimientos relativos a las solicitudes (incluida la recogida de identificadores biométricos) que se les haya dirigido en el consulado de otro Estado miembro, y compartirán el equipo de ese Estado miembro. Los Estados miembros de que se trate acordarán la duración de la utilización conjunta de instalaciones y las condiciones para la finalización de la misma, así como la parte de las tasas administrativas que deberá recibir el Estado miembro cuyo consulado se esté utilizando.

2. Cuando se creen «centros comunes de presentación de solicitudes», los empleados de los consulados de dos o más Estados miembros compartirán un edificio para que los solicitantes presenten las solicitudes (incluidos los identificadores biométricos). Se remitirá a los solicitantes al Estado miembro competente para examinar su solicitud de visado y tomar una decisión sobre la misma. Los Estados miembros acordarán la duración de esta cooperación y las condiciones para la finalización de la misma, así como el reparto de los gastos entre los Estados miembros participantes. Un Estado miembro será responsable de los contratos por lo que respecta a la logística y las relaciones diplomáticas con el país de acogida.

3. En caso de que termine la cooperación con otros Estados miembros, los Estados miembros garantizarán la continuidad del pleno servicio”. En: Reglamento (CE) N° 810/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, por el que se establece un Código comunitario sobre visados (Código de visados), en: DO L 243, de 15 de septiembre de 2009, p. 1.

⁷¹³ Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo al Código sobre visados de la Unión (Código de visados) (refundición), COM (2014) 164 final, de 1 de abril de 2014.

⁷¹⁴ En este sentido, podemos indicar que “actualmente los Estados miembros tienen que cooperar para evitar que se produzca una situación en la que sea imposible examinar una solicitud de visado y tomar una decisión sobre ella porque el Estado miembro competente de conformidad con el Código de visados no tenga presencia ni esté representado en el tercer país en el que el solicitante presente la solicitud. A fin de evitar que en un caso así se obligue al solicitante a viajar a un país en el que el Estado miembro competente tenga presencia o esté representado, la Comisión ha propuesto que se autorice al solicitante a presentar la solicitud en el consulado de uno de los Estados miembros de destino de la visita prevista, o en el consulado del Estado miembro de primera entrada si no pudiera aplicarse la primera opción, y en el resto

las decisiones de aplicación de la Comisión podrían establecer cómo debería constituirse la red de recogida de visados Schengen en terceros países en términos de acuerdos de representación, cooperación con los proveedores de servicios externos y puesta en común de recursos por otros medios.

Sin duda alguna, cabe señalar que la creación de estos centros podría ser un primer paso hacia la creación de consulados europeos comunes, los cuales contribuirían a eliminar las fronteras entre los Estados miembros, ya que los visados no serían acordados por un Estado miembro en particular, sino por la Unión Europea en su conjunto, lo cual debería suponer una revisión y modificación de los Tratados constitutivos, pues en apariencia la competencia para emitir el visado pertenecería, a la Unión y no a un solo Estado miembro⁷¹⁵. Resta por apuntar que, en nuestra opinión, para reforzar la cooperación consular y proseguir la armonización de la expedición de visados, es necesario utilizar plenamente las nuevas tecnologías para la verificación de la identidad de los nacionales de terceros Estados, y con ello, coordinar mejor la implantación de la política de visados, asegurando una verdadera conexión entre los distintos bancos de datos de la Unión Europea, a nivel central o mediante articulaciones locales, creando así un primer núcleo “digital” de una futura oficina común de visados.

Sección 2. *iBorders*⁷¹⁶: La nueva forma de gestionar las fronteras de la Unión.

Antes de avanzar, conviene indicar que la supresión de los controles en las fronteras interiores ha favorecido el desarrollo de una amplia gama de medidas en las fronteras exteriores referentes, principalmente, a la expedición de documentos de viaje con

de los casos también en el consulado de todo Estado miembro que tenga presencia en el país de que se trate”. En: *Conjunto de medidas relativas a visados*, Doc. 12382/15, de 28 de septiembre de 2015.

⁷¹⁵ Cabe destacar que las cuestiones consulares se encuentran en un papel secundario del debate en torno a la arquitectura institucional de la Unión Europea, y a su vez, a la proyección de ésta en el exterior. O tal como afirma ANDRÉS SÁENZ DE SANTAMARÍA, “...de un lado, se debe a que se trata de un tema sobre el que los Estados miembros quieren retener sus competencias y, de otro, que tanto la protección consular como sobre todo la protección diplomática en sentido estricto tienen unos condicionamientos y unos límites impuestos por el derecho internacional que impiden un desarrollo de este derecho en alguna de sus dimensiones, precisamente las vinculadas a lo que podríamos denominar el núcleo duro de la protección diplomática y consular”. En: ANDRÉS SÁENZ DE SANTAMARÍA, P., “La protección diplomática y consular...”, *Ob. Cit.*, p. 12.

⁷¹⁶ Desde el ámbito de la seguridad fronteriza, en este estudio se ha definido el término *iBorders* (*intelligent Borders*) como el desarrollo de sistemas de información interconectados (SIS, VIS, Eurodac, EES, etc.) creados a partir del uso de las tecnologías emergentes (biometría, sistemas informáticos, bases de datos, drones, etc.) para el control y la vigilancia de las fronteras mediante la identificación y verificación de la identidad de la persona. Sin embargo, desde una perspectiva sociopolítica, el término fue introducido por PÖTSZCH. Este autor señala que las *iBorders* son el uso de la biometría, las bases de datos, las redes informáticas y las máquinas en las prácticas de exclusión e inclusión en la desterritorializada y contemporánea frontera inteligente. Véase: PÖTSZCH, H., “The emergence of iBorder: bordering bodies, networks, and machines”, *Environment and Planning D: Society and Space* Vol. 33, 2015, pp. 101–118.

identificadores biométricos, y el desarrollo de bases de datos comunes, que permiten el intercambio de información entre las autoridades nacionales de los Estados miembros sobre los nacionales de terceros Estados que entran en el territorio de la Unión Europea. En este sentido, el uso de la tecnología para el control de las fronteras exteriores (1) y el desarrollo de los sistemas informáticos comunes (2) en el ámbito de la circulación de personas viene a asegurar la posibilidad de disponer de datos propios y almacenables de cada persona en las bases de datos comunes constituyendo una aportación a la política de seguridad llevada a cabo desde los atentados terroristas de 2001⁷¹⁷.

1. El uso de la tecnología para el control de las fronteras exteriores.

En un entorno como el de la Unión Europea en el que no existen fronteras interiores es preciso imponer una serie de medidas de seguridad para identificar a los individuos que entran en el territorio de cada Estado miembro ante las autoridades de terceros países, con la finalidad de asegurar una gestión de fronteras exteriores armonizada. Así, para garantizar un espacio de libre circulación de personas y un control integrado del acceso al territorio de la Unión, se hace necesario contar con el apoyo de las nuevas tecnologías⁷¹⁸, entre ellas el uso de identificadores biométricos (A) y las bases de datos comunes (B), para el intercambio y consulta de información entre las autoridades nacionales de los Estados miembros.

Cabe destacar que, la armonización de estas medidas de seguridad surge principalmente de la adaptación progresiva de la política europea sobre la política de seguridad estadounidense⁷¹⁹ desarrollada a partir de 2001 para luchar contra el terrorismo⁷²⁰. Política de seguridad, que se centró en la integración de identificadores

⁷¹⁷ *Communication from the Commission to the European Parliament and the Council, Overview of information management in the area of freedom, security and justice*, COM (2010) 385 final, 20 July 2010.

⁷¹⁸ El Consejo Europeo de Salónica confirmó que era necesario un planteamiento coherente en la Unión Europea sobre los identificadores o datos biométricos en los documentos de nacionales de terceros países, y posteriormente, en el Programa de la Haya, se hace referencia a su incorporación. Véase: *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Salónica, 19 y 20 de junio de 2003; DO C 53, de 3 de marzo de 2005, p. 1; y el punto 6 de la *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, de 10 de mayo de 2005, "Programa de La Haya: Diez prioridades para los próximos cinco años. Una asociación para la renovación europea en el ámbito de la libertad, la seguridad y la justicia"*, COM (2005) 184 final, en: DO C 236 de 24 de septiembre de 2005.

⁷¹⁹ Acerca de la cooperación de la Unión Europea con Estados Unidos en materia de seguridad, puede consultarse, entre otros a: AUVRET-FINCK, J., "La coopération UE - Amérique du Nord", en: MARTIN, J.-C. (Dir.), *La gestion des frontières extérieures de l'Union européenne, Défis et perspectives en matière de sécurité et de sûreté*, Pedone, 2011, pp. 229-260.

⁷²⁰ En este sentido, véase por ejemplo a: HOBGING, P. & KOSLOWSKI, R., "The tolos called to support the 'Delivery' of Freedom, Security and Justice: a Comparison of Border Security System in the EU and the US", *Briefing paper*, PE

biométricos en los documentos de viaje, constituyendo un importante paso en la utilización de nuevos elementos para dotar de más seguridad y establecer un vínculo más fiable entre el titular y el pasaporte y el documento de viaje⁷²¹ como importante contribución para garantizar la seguridad y el orden públicos dentro del territorio de la Unión Europea⁷²².

A. El uso de los identificadores biométricos: Un control de fronteras más eficaz.

Desde la perspectiva de la política de seguridad de la Unión Europea, y al margen de la lucha contra el terrorismo, se ha comprobado que la cuestión de los documentos de viaje no afecta sólo al control de los flujos migratorios, sino también, y, sobre todo, a la seguridad interna de los Estados miembros, pues estos expiden de modo autónomo los visados y documentos de viaje, pero conceden el acceso a un espacio común, el espacio Schengen. En otras palabras, cada uno de dichos Estados dispone de una pluralidad de oficinas con competencias para expedir visados; sin embargo, a través de la amplitud de una red cuya capacidad de control general es insuficiente, resulta demasiado fácil para cualquier persona infiltrarse en el territorio de los Estados miembros, lo cual también es válido para quien se encuentra vinculado con las redes de organizaciones terroristas⁷²³.

En este sentido, los Estados miembros han mostrado un interés progresivo en la utilización de procedimientos de identificación biométrica (a) que permiten el reconocimiento de nacionales de terceros países que pretenden acceder a su territorio. De esta forma, el establecimiento y la mejora de las bases de datos comunes cada vez más se acompaña de la utilización de datos de carácter biométrico, puesto que estos identificadores permiten mejorar significativamente la calidad de los datos, aunque su fiabilidad no es totalmente asegurada y su puesta en marcha a nivel de la Unión no responde a un planteamiento coherente (b).

410.681, European Parliament Civil Liberties, Justice and Home Affairs, February 2009; y, *Repercusiones de las políticas de visados en la seguridad*, Doc. 14523/01, de 26 de noviembre de 2001.

⁷²¹ Por otra parte, la introducción de elementos biométricos en los pasaportes y documentos de viaje responde a la necesidad, para los Estados miembros que forman parte del *Visa Waiver Program* de los Estados Unidos, de alinearse con la legislación norteamericana a este respecto, para que sus nacionales puedan entrar en el territorio estadounidense sin visado. En este punto, véase el considerando (2) y (3) del *Reglamento (CE) N° 2252/2004 del Consejo, de 13 de diciembre de 2004, sobre normas para las medidas de seguridad y datos biométricos en los pasaportes y documentos de viaje expedidos por los Estados miembros*, en: DO L 385, de 29 de diciembre de 2004, pp. 1-6.

⁷²² Cabe destacar que, la lucha contra el terrorismo se impuso como una prioridad entre los Estados occidentales, los cuales buscaron nuevas soluciones para combatir dicho fenómeno. Acerca de este punto, puede consultarse a: VON WOGAU, K., "The external dimension of the...", *Ob. Cit.*, pp. 90-93.

⁷²³ *Repercusiones de las políticas de visados en la seguridad*, Doc. 14523/01, de 26 de noviembre de 2001.

a) La tecnología biométrica: Generalidades.

Antes de avanzar, conviene indicar que, hoy en día la infraestructura digital tiene una interacción continua en el incremento de sistemas de identificación de personas, tanto en el mundo físico como en el mundo virtual. De esta forma, la gestión de la identidad (en adelante *IdM* [*Identity management*]), los procesos de identificación individual y el control del acceso a los recursos basado en privilegios asociados, se han vuelto cada vez más complejos y un hecho ineludible en la vida diaria⁷²⁴. Concretamente, el uso de la *IdM* es innegable, desde el inicio de sesión en cuentas de correo electrónico, hasta el acceso a las redes corporativas para embarcar en un avión. En otras palabras, los incesantes avances tecnológicos en los diferentes ámbitos de la sociedad no podían pasar desapercibidos en un área tan esencial como es la seguridad, principalmente, en el desarrollo de documentos de identidad electrónicos⁷²⁵ que permiten la identificación de las personas a la hora de realizar cualquier tipo de actividad⁷²⁶.

Ahora bien, las técnicas de reconocimiento de identidad se pueden dividir en tres grupos de acuerdo al elemento en el que se base su funcionamiento, y estos elementos son: 1) el conocimiento, como por ejemplo una contraseña; 2) la posesión, como puede ser una tarjeta de identidad; y 3) la biometría⁷²⁷, que consiste en “*the automated recognition of humans base on biological or behavioural characteristics*”⁷²⁸, y ha ido desarrollándose como parte del campo de la criptografía y la seguridad informática. En este sentido, el

⁷²⁴ MODI, S., *Biometrics in Identity Management: Concepts to Applications*, Artech House, London, 2011, p. 1.

⁷²⁵ De acuerdo con JIMÉNEZ, el documento de identidad electrónico es “*aquel documento de identidad que tiene incorporado en su soporte físico medios electrónicos para verificar la identidad del titular de dicho documento. Existen dos clases de documentos de identidad electrónicos que se clasifican en función del tipo de chip que lleven incorporado: a) Documento de identidad electrónico con chip de contacto: en este caso la lectura del chip se realiza mediante dispositivos que requieren la introducción del elemento electrónico en éstos. [...] Y, b) documento de identidad electrónico con chip de radiofrecuencia (RFID): se trata de soportes que contienen embebidos circuitos en los que los datos son leídos a distancia basándose en la tecnología de radiofrecuencia*”. En: JIMÉNEZ, I., *Nuevas formas de identificación personal: La identidad electrónica y sus posibles formas de manipulación ilícitas*, IUISI, Madrid, 2009, p. 25.

⁷²⁶ La identidad personal es un derecho de todo ciudadano y los Estados deben establecer los mecanismos adecuados para facilitarla, conforme al artículo 6 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, “*todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica*”. En otras palabras, todas las personas gozan de una personalidad única e intransferible, la cual puede y debe demostrarse a través de una serie de medios que la certifiquen. De acuerdo con LOCARD, la identidad personal “*es el conjunto de caracteres por los cuales el individuo define su personalidad propia y se distingue de sus semejantes*”, y tal como indica ORTIZ, “*para la vida social, que es la vida del Derecho, unos necesitan asegurar su propia personalidad, otros necesitan perderla, y la sociedad se interesa en garantizar el deseo de los primeros, impedir el fraude de los segundos, en fijar permanentemente la personalidad de cada cual*”. En: LUBIAN y ARIAS, R., *Dactiloscopia*, REUS, Madrid, 1975, p. 13.

⁷²⁷ La etimología de la palabra biometría proviene del griego *bio* (vida) y *metría* (medida).

⁷²⁸ NSTC, *Biometrics Glossary*, Washington, D.C., 2006, disponible en: <http://www.biometrics.gov/Documents/Glossary.pdf>

elemento que proporciona formas más rápidas y fiables de verificar la identidad de una persona es la biometría.

En años recientes, la aplicación y uso de la biometría, ha adquirido una importancia relevante en el ámbito de la política de seguridad, en especial, en el control del acceso al territorio de los Estados⁷²⁹. En otras palabras, a las autoridades fronterizas de los Estados con la ayuda de las tecnologías biométricas se les permite identificar y verificar las características propias de la persona; autenticar e identificar el lugar donde fue utilizado el documento de identidad electrónico⁷³⁰, y además, se les facilita los datos de registro de las personas con restricciones de acceso al país, en las bases de datos creadas previamente para tales fines. Así pues, siendo este el enfoque general, este apartado va dirigido a explicar las tecnologías biométricas de identificación personal.

En tal orden de cosas, y tal como ya se ha señalado, la biometría consiste en la utilización de indicadores físicos o biológicos medibles de manera automatizada o semi-automática que permiten la identificación de las personas⁷³¹. Es decir, el estudio fundamental de la biometría es el cuerpo humano, y en función de las características utilizadas para la identificación, se pueden dividir en dos grupos: la biometría estática, dependiendo si se encuentran vinculadas a aspectos físicos⁷³²; o bien, la biometría dinámica si se trata de aspectos vinculados con el comportamiento o conducta de la persona⁷³³.

⁷²⁹ En este sentido, puede verse por ejemplo a: GOWER, M., "Biometrics Passports", *Home Affairs Section*, SN/HA/4126, 10 February 2012; NARENDIRA KUMAR, V-K., SRINIVASAN, B.; & NARENDRAN, P., "Efficient Implementation of Electronic Passport Scheme Using Cryptographic Security Along With Multiple Biometrics", *IEEB*, N° 1, 2012, pp. 18-24; NEWTON, J., "Polish Biometric Passport System", *Neurotechnology-Working Paper*, 2009, disponible en: http://www.neurotechnology.com/download/CaseStudy_Poland_Biometric_Passport_System.pdf; y, GEMALTO, "Moroccan biometric passport", *Working Paper*, disponible en: http://www.gemalto.com/brochures-site/download-site/Documents/moroccan_biometric_passport.pdf

⁷³⁰ Este documento electrónico, en términos de NARENDIRA KUMAR, V-K., SRINIVASAN, B.; & NARENDRAN, P., es "*an identification document which possesses relevant biographic and biometric information of its bearer. It also has embedded in it a Radio Frequency Identification (RFID) Tag which is capable of cryptographic functionality. The successful implementation of biometric technologies in documents such as e-Passports aims to strengthen border security by reducing forgery and establishing without doubt the identity of the documents' bearer*". En: NARENDIRA KUMAR, V-K., SRINIVASAN, B.; & NARENDRAN, P., "Efficient Implementation of Electronic Passport...", *Ob. Cit.*, p. 18.

⁷³¹ EUROPEAN COMMISSION [JOINT RESEARCH CENTRE (DG JRC)] & INSTITUTE FOR PROSPECTIVE TECHNOLOGICAL STUDIES, "Biometrics at the frontiers: Assessing the Impact on society", *Technical Report Series*, European Commission, EUR 21585 EN, 2005, especialmente las págs. 11-12.

⁷³² Huella dactilar, características del ojo (retina e iris), rayas de la mano, geometría de la mano, poros de la piel, características de la cara, composición química del olor corporal, emisiones térmicas, patrón vascular. Véase, por ejemplo a: WOODWARD, J-D., ORLANS, N-M., & HIGGINGS, P-T., *Biometrics: Identity Assurance in the Information Age*, McGraw-Hill, Osborne, 2003, pp. 416, en especial pp. 45-137.

⁷³³ La escritura manuscrita, la voz, el tecleo, el gesto, y el movimiento corporal. Véase, *supra*.

De acuerdo con diversos autores⁷³⁴, aunque existen muchas características humanas que pueden ser candidatas para su uso en las tecnologías biométricas, están deben cumplir los siguientes criterios para ser útiles:

- *Universalidad*: necesita estar presente en toda la población.
- *Singularidad*: debe ser relativamente única y diferenciada entre los individuos de la población.
- *Registro*: requiere su captura en tiempo real sin entrar en la privacidad de las personas.
- *Estabilidad*: tiene que ser lo suficientemente estable a lo largo del tiempo y en condiciones ambientales adversas.
- *Eficacia*: debe identificarse con precisión y coherencia en tiempo real.

Asimismo, la implementación de la tecnología biométrica tiene que tener en cuenta consideraciones prácticas para su uso efectivo en el escenario operativo. Desde la perspectiva de la seguridad, la tecnología necesita ser provista de una *liveness detection*⁷³⁵ habilitada para protegerse de ataques de suplantación (*spoofing*). De acuerdo con MODI⁷³⁶, algunas consideraciones prácticas para la eficacia del sistema biométrico son las siguientes:

- *Rendimiento*: necesita ser provisto de resultados en tiempo real que no cause inconvenientes al usuario o afecte los procesos de la organización.
- *Utilización*: debe ser intuitivo para usarse y proveer una experiencia satisfactoria al usuario.
- *Ampliación*: tiene que ser capaz de manejar e incrementar la cantidad de datos, y no debe implicar un decremento a la eficacia, el rendimiento y la utilización.

⁷³⁴ BAČA M., SCHATTEN M., & ŠEVACLARKE R., “Behavioral and physical biometric characteristics modeling used for its security improvement”, *Working Paper*, University of Zagreb, Issue 4, 2009, pp. 9; PRABHAKAR S, PANKANTI S., & JAIN A-K, “Biometric Recognition: Security and Privacy Concerns”, *IEEE Security & Privacy*, The IEEE Computer Society, 2003, pp. 33-42; y, WOODWARD, J-D., “Biometrics: Privacy’s Foe or Privacy’s Friends?”, *IEEE*, Vol. 85, N° 9, 1997, pp. 1480-1492; y, CLARKE, R., “Human Identification for Information Systems: Management Challenges and Publics Issues”, *ITP*, Vol. 7, N° 4, 1994, pp. 6-37.

⁷³⁵ Habilidad de una aplicación para ejecutarse y detectar en forma oportuna, sin interrupciones o degradación de tiempo de respuesta.

⁷³⁶ MODI, S., *Biometrics in Identity Management...*, Ob. Cit., p. 3.

- *Aceptabilidad*: debe ser sensible a la privacidad y las preocupaciones culturales de los usuarios.
- *Usurpación*: permite establecer el nivel al que el sistema es capaz de resistir a técnicas de suplantación.

De esta forma, el objetivo final de la utilización de estas características es poseer un conjunto de herramientas que permitan conseguir la identificación, o bien la verificación de la identidad de una persona de manera precisa. En otras palabras, por un lado, el sistema biométrico al “identificar”, trata de responder a la pregunta “¿Quién es la persona X?”, es decir, se tiene la información sobre una persona de la que desconocemos su identidad. Y, por otro lado, el sistema biométrico al “verificar”, trata de responder a la pregunta “¿es esta la persona X?”, en este caso una persona indica que posee determinada identidad y el sistema debe verificar que es cierto (Véase, Figura 4).

Ahora bien, desde el punto de vista del sistema operativo, estas tecnologías pueden ser categorizadas continuamente desde dos extremos, el comportamiento y la fisiología (Véase, Tabla 2). Sin embargo, todas las tecnologías biométricas requieren que los usuarios interactúen con un sensor biométrico, el cual se ve afectado hasta cierto punto por el comportamiento del individuo. Por ejemplo, aunque un algoritmo de reconocimiento de huella dactilar sea usado fundamentalmente como característica física, el proceso de captura se ve afectado por como el usuario interactúa con el sensor de huella dactilar, por lo que, este tipo de tecnología en ocasiones puede clasificarse dentro de los dos extremos⁷³⁷. Además, cabe destacar que, todas estas tecnologías son unimodales, esto significa que utilizan un solo rasgo de reconocimiento. Sin embargo, para mejorar el rendimiento y eliminar los puntos débiles de estas tecnologías, se han diseñado los sistemas multibiométricos. Estos sistemas tienen la habilidad para fusionar o combinar de forma múltiple rasgos (Ej. huellas dactilares y rostro), unidades de la misma característica (Ej. diferentes dedos), o una variedad de información proveniente de diferentes fuentes. De

⁷³⁷ En este sentido, puede consultarse, entre otros a: VACCA, J-R., *Biometric Technologies and Verification Systems*, Elsevier / Butterworth-Heinemann, United Kingdom, 2007, pp. 656; O’GORMAN, L., “Fingerprint verification” en: JAIN A, BOLLE R, & PANKANTI S., *Biometrics: Personal Identification in Networked Society*, Springer, United States of America, 2006, pp. 43-64; y, DORAI C., RATHA N. & BOLLE R., “Dynamic Behavior in Fingerprint Videos”, en: RATHA N. & BOLLE R. (Eds.), *Automatic Fingerprint Recognition Systems*, Springer-Verlag Berlin Heidelberg, Berlin, 2004, pp. 67-86.

modo que los sistemas multibiométricos han recibido un interés creciente en su diseño, implementación, y aplicación a gran escala, debido a la limitación del sistema unimodal⁷³⁸.

Llegados a este punto, podemos indicar que el campo de la biométrica es extremadamente dinámico con nuevas tecnologías en fase de investigación, y algunas de cuáles podrían ser utilizadas en un futuro cercano. En este contexto, la biometría se considera el medio de más largo alcance de identificación personal, por lo cual se ha convertido en el elemento clave de las nuevas políticas de la Unión Europea destinadas a aumentar la seguridad, la interoperabilidad, la disponibilidad y el control eficaz de las fronteras.

Figura 4. Sistema operativo biométrico⁷³⁹.



Nota: Modelo basado en MODI, S., *Biometrics in Identity Management...*, Ob. Cit., p. 224.

⁷³⁸ En este sentido, véase por ejemplo a: DAON, “European Union – Biometric Matching System”, *Project*, November 2006; HONG L & JAIN A, “Multimodal biometrics” en: JAIN A, BOLLE R, & PANKANTI S., *Biometrics: Personal Identification in Networked...*, Ob. Cit., pp. 327-344; y MODI, S., *Biometrics in Identity Management...*, Ob. Cit., pp. 153-169.

⁷³⁹ Imagen disponible en: <http://www.monografias.com/trabajos43/biometria/biometria2.shtml>

Tabla 2. Descripción de las tecnologías biométricas.

Tecnología de reconocimiento	Tipo	Interacción Física	Ejemplos de su utilidad
Huella dactilar	Fisiológico	Requerida	Inicio de sesión de red, registro en el ordenador, reconocimiento criminal
Facial	Fisiológico	No requerida	Inicio de sesión de red, registro en el ordenador, reconocimiento criminal, control de la inmigración y de las fronteras
Iris	Fisiológico	No requerida	Inicio de sesión de red, registro en el ordenador, control de la inmigración y de las fronteras
Geometría de la mano	Fisiológico	Requerida	Tiempo y asistencia, puertas de acceso
Voz	Fisiológico y del comportamiento	No requerida	Verificación de identidad en el comercio móvil y comercio electrónico
Patrón vascular	Fisiológico	Requerida	Verificación de identidad en asistencia sanitaria
Escritura manuscrita	Comportamiento	Requerida	Verificación de identidad en transacciones con tarjeta de crédito
Dinámica de tecleo	Comportamiento	Requerida	Complemento de la autenticación de contraseña
DNA	Fisiológico	Requerida	Cumplimiento de la ley
Retina	Fisiológico	No requerida	Verificación de identidad por acceso físico
Patrón al caminar	Comportamiento	No requerida	Aplicaciones de seguridad
Reconocimiento auditivo	Fisiológico	No requerida	Verificación de identidad por acceso físico

Fuente: MODI, S., *Biometrics in Identity Management...*, Ob. Cit., p. 4.

Nota: Traducción propia.

b) Los sistemas biométricos en la práctica europea.

Como hemos avanzado, la biometría es vista como una nueva e importante herramienta en el esfuerzo por aumentar la eficiencia de los sistemas diseñados para comprobar la identidad de los ciudadanos y/o nacionales de terceros países -titulares de visado o permiso de residencia europeos- en los cruces fronterizos y otros puntos de control (1). En efecto, los sistemas biométricos son utilizados para la identificación y la autenticación de personas que entran en el territorio de la Unión. Sin embargo, al mismo tiempo, la implementación de estos sistemas presenta nuevos retos que, si no se abordan, pueden limitar los beneficios de esta tecnología en la Unión Europea. Por lo tanto, las aportaciones de estos sistemas no carecen de defectos y plantea determinadas dificultades (2). De hecho, se puede argumentar que, si los problemas que surjan no se tratan adecuadamente, estos incluso podrían presentar riesgos de seguridad más importantes que apuntan a disminuir y hacer incursiones graves a los principios de protección de datos⁷⁴⁰.

1. La aplicación de los identificadores biométricos en la Unión Europea.

Tras los trágicos acontecimientos del 11 de septiembre de 2001 y a partir de varias recomendaciones de la Organización de Aviación Civil Internacional (en adelante, OACI), se alentó a los Estados miembros de la Unión Europea a dotarse de sistemas de lectura de datos biométricos de reconocimiento facial integrados en los documentos de viaje a fin de facilitar los viajes y de mejorar los controles de identidad⁷⁴¹. De forma paralela, Estados Unidos impuso adoptar documentos de viaje legibles por medios automáticos a los terceros

⁷⁴⁰ “By failing to implement an appropriate security architecture, European governments have effectively forced their citizens to adopt new international Machine Readable Travel Documents (MRTDs) which dramatically decrease security and privacy and increase the risk of identity theft. Put simply, the current implementation of the European passport uses technologies and standards that are poorly conceived for its purpose”. FIDIS, “Budapest Declaration on Machine Readable Travel Documents (MRTDs)”, disponible en: <http://www.fidis.net/press-events/press-releases/budapest-declaration/>. En este sentido, véase también: GILLIOT M., MATYAS V. & WOHLGEMUTH S., “Privacy and Identity”, en: RANNENBERG K., ROYER D., & DEUKER A. (Eds.), *The Future of Identity in the Information Society: Challenges and Opportunities*, Springer-Verlag Berlin Heidelberg, Berlin, 2009, pp. 351-390.

⁷⁴¹ Una de las deficiencias del sistema vigente en aquel momento era que ni el visado ni el permiso de residencia presentaban en forma de etiqueta adhesiva una fotografía o cualquier otro medio de identificación fiable de su titular. Esta es la razón por la que se decidió que, como mínimo, era urgente contemplar la inclusión, en estos dos tipos de documento, de una fotografía que respondiera a unas estrictas normas de seguridad. Véase la *Propuesta de Reglamento del Consejo por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 1683/95 por el que se establece un modelo uniforme de visado y la Propuesta de Reglamento del Consejo por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 1030/2002 por el que se establece un modelo uniforme de permiso de residencia para nacionales de terceros países*, COM (2003) 558 final, de 29 de septiembre de 2003. También puede consultarse a: BALDACCINI, A., “Counter-Terrorism and the EU Strategy for Border Security: Framing Suspects with Biometrics Documents and Databases”, *EJML*, 2008, pp. 31-49, en especial la pág. 33.

países⁷⁴². En consecuencia, la Unión Europea previó la integración de datos biométricos en los pasaportes⁷⁴³, los permisos de residencia de nacionales de terceros países⁷⁴⁴, los visados⁷⁴⁵, y a su vez, la implementación de un sistema de control de fronteras automatizado (en lo sucesivo, *ABC System [Automatic Border Control System]*). Cabe destacar que nos hemos centrado en cuestiones del contexto de la seguridad fronteriza, es decir, el establecimiento de la identidad del portador del documento en un punto de control fronterizo, y no en el derecho a la intimidad o la protección de datos.

Así pues, podemos comenzar señalando que, el Consejo Europeo de Salónica de 19 y 20 de junio de 2003 confirmó la necesidad de un planteamiento coherente en la Unión Europea sobre los identificadores biométricos o datos biométricos en los documentos de nacionales de terceros países y pasaportes de ciudadanos de la Unión Europea⁷⁴⁶. En este sentido, respecto al uso de datos biométricos en los pasaportes, el 18 de febrero de 2004, la Comisión presentó una Propuesta de Reglamento sobre normas para los dispositivos de seguridad y elementos biométricos en los pasaportes de ciudadanos de la Unión⁷⁴⁷. El objetivo de esta propuesta consistía en reforzar la seguridad de los pasaportes mediante un instrumento jurídicamente vinculante sobre normas relativas a características armonizadas de seguridad, y establecer al mismo tiempo un vínculo fiable entre el titular genuino y el documento, introduciendo identificadores biométricos⁷⁴⁸. Además, esto permitiría a los

⁷⁴² Se trata de aquellos países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado, y aquellos países inscritos en el Programa de exención de visado llamado *Visa-waiver Permanent Program*, en el cual se encuentran varios Estados miembros de la Unión Europea. Véase: WASEM, E., “U.S. Immigration Policy on Temporary Admissions”, *CRS Report RL31381*; “Immigration Visa Issuances and Grounds for Exclusion: Policy and Trends”, *CRS Report R41104*; y, “Visa Security Policy: Roles of the Departments of State and Homeland Security”, *CRS Report R41093*; SISKIN, A., “Visa Waiver Program”, *CRS Report RL32221*.

⁷⁴³ *Reglamento (CE) N° 2252/2004 del Consejo, de 13 de diciembre de 2004, sobre normas para las medidas de seguridad y datos biométricos en los pasaportes y documentos de viaje expedidos por los Estados miembros*, en: DO L 385, de 29 de diciembre de 2004, pp. 1-6.

⁷⁴⁴ *Reglamento (CE) N° 380/2008 del Consejo de 18 de abril de 2008 que modifica el Reglamento (CE) N° 1030/2002, por el que se establece un modelo uniforme de permiso de residencia para nacionales de terceros países*, en: DO L 115, de 24 de abril de 2008, p. 1.

⁷⁴⁵ *Reglamento (CE) N° 334/2002, de 18 de febrero de 2002, que modifica el Reglamento (CE) N° 1683/95 por el que se establece un modelo uniforme de visado*, en: DO L 53, de 23 de febrero de 2002, p. 7; *Reglamento (CE) N° 856/2008 del consejo de 24 de julio de 2008 que modifica el Reglamento (CE) N° 1683/95 por el que se establece un modelo uniforme de visado, en lo que se refiere a la numeración de los visados*, en: DO L 235, de 2 de septiembre de 2008, p. 1; y *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 1683/1995 del Consejo, de 29 de mayo de 1995, por el que se establece un modelo uniforme de visado*, COM (2015) 303 final, de 24 de junio de 2015.

⁷⁴⁶ *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Salónica, 19 y 20 de junio de 2003.

⁷⁴⁷ COM (2004) 116 final, en: DO C 98, de 23 de abril de 2004, p. 39

⁷⁴⁸ En este proyecto, la Comisión Europea propuso que los pasaportes y otros documentos de viaje incluyeran obligatoriamente un medio de almacenamiento con una imagen facial. A los Estados miembros se les permitió incluir huellas dactilares en los pasaportes mediante una ley nacional. Además, la Comisión Europea propuso que el identificador biométrico se almacene en un medio de almacenamiento con capacidad suficiente. Véase: *Propuesta de Reglamento del Consejo sobre normas para los dispositivos de seguridad y elementos biométricos en los pasaportes de ciudadanos de la UE*, Doc. 6406/04, de 18 de febrero de 2004.

Estados miembros cumplir los requisitos del programa de exención de visado de Estados Unidos⁷⁴⁹ de conformidad con las normas internacionales⁷⁵⁰.

En el verano de 2004, la Propuesta se discutió en el Grupo de trabajo sobre visados⁷⁵¹. El 6 de octubre de 2004, el Comité Estratégico de Inmigración, Fronteras y Asilo (CEIFA) discutió finalmente la Propuesta y la presentó al Parlamento Europeo. La Propuesta final estableció de esta manera la imagen facial digital como primera característica biométrica obligatoria, y las impresiones dactilares como segunda característica biométrica facultativa⁷⁵². Sin embargo, a raíz del Consejo de Justicia y Asuntos de Interior (en lo sucesivo, CJAI) de 25-26 de octubre de 2004, el texto de la Propuesta cambió para establecer la inclusión de ambos elementos biométricos de forma obligatoria⁷⁵³, siendo finalmente adoptada por el Consejo Europeo dos meses después de las negociaciones⁷⁵⁴.

Así, el 13 de diciembre de 2004, se adopta el Reglamento (CE) N° 2252/2004 sobre normas para las medidas de seguridad y datos biométricos en los pasaportes y documentos de viaje expedidos por los Estados miembros⁷⁵⁵, que establece la imagen facial digital como primer elemento biométrico y las impresiones dactilares como segundo elemento biométrico obligatorio⁷⁵⁶. En consecuencia, los Estados miembros incluirían la imagen facial digitalizada en los pasaportes de sus nacionales antes del 28 de agosto de 2006 y las huellas dactilares antes del 28 de febrero de 2008⁷⁵⁷. Sin embargo, en el otoño de 2005, los

⁷⁴⁹ SISKIN, A., "Visa Waiver Program", *CRS Report RL32221*.

⁷⁵⁰ Véase: IACO, *Document 9303: Machine Readable Travel Documents*, IACO, 7ª Ed., Canadá, 2015.

⁷⁵¹ *Proyecto de Reglamento del Consejo sobre normas para los dispositivos de seguridad y elementos biométricos en los pasaportes y documentos de viaje expedidos por los Estados miembros*, Doc. 10648/04, 25 de junio de 2004.

⁷⁵² *Proyecto de Reglamento del Consejo sobre normas para los dispositivos de seguridad y elementos biométricos en los pasaportes y documentos de viaje expedidos por los Estados miembros*, Doc. 13086/04, de 7 de octubre de 2004.

⁷⁵³ *Proyecto de Reglamento del Consejo sobre normas para las medidas de seguridad y datos biométricos en los pasaportes y documentos de viaje expedidos por los Estados miembros*, Doc. 15139/04, de 23 de noviembre de 2004.

⁷⁵⁴ El Parlamento apoyó la introducción de pasaportes que contienen una imagen facial, porque este elemento biométrico dificulta la falsificación de pasaportes. Según este razonamiento, los datos biométricos garantizan que la persona que presenta un pasaporte es en realidad la persona a la que se ha expedido el mismo. Alegando que la aplicación de elementos biométricos no debe violar los derechos a la intimidad y a la protección de datos. Véase la *Resolución legislativa no vinculante del Parlamento Europeo sobre la propuesta de Reglamento del Consejo sobre normas para los dispositivos de seguridad y elementos biométricos en los pasaportes de ciudadanos de la UE*, (COM (2004) 0116 - C5-0101/2004 - 2004/0039(CNS)).

⁷⁵⁵ DO L 385, de 29 de diciembre de 2004, pp. 1-6.

⁷⁵⁶ *Proyecto de Reglamento del Consejo sobre normas para las medidas de seguridad y datos biométricos en los pasaportes y documentos de viaje expedidos por los Estados miembros*, Doc. 15139/04, de 23 de noviembre de 2004.

⁷⁵⁷ Artículo 6 del Reglamento (CE) N° 2252/2004 del Consejo, de 13 de diciembre de 2004, sobre normas para las medidas de seguridad y datos biométricos en los pasaportes y documentos de viaje expedidos por los Estados miembros, en: DO L 385, de 29 de diciembre de 2004, pp. 1-6; y, *Decisión de la Comisión Europea por la que se establecen las especificaciones técnicas sobre las normas de las medidas de seguridad y datos biométricos en los pasaportes y documentos de viaje expedidos por los Estados miembros*, C (2005) 2909, de 28 de febrero de 2005.

Estados miembros comenzaron a expedir los primeros pasaportes electrónicos⁷⁵⁸ con una imagen facial digitalizada almacenada en un chip RFID⁷⁵⁹.

En líneas generales, el procedimiento para obtener el pasaporte electrónico (en lo sucesivo, *e-Passport*), es iniciado por el nacional de cualquiera de los Estados miembros de la Unión proporcionando a la autoridad emisora del Estado miembro, la documentación para fundamentar su identidad, y los datos biométricos necesarios, es decir, imagen facial y huellas dactilares. Posteriormente, el sistema de inspección⁷⁶⁰ analiza y toma la decisión de si se debe emitir el *e-Passport*. Este análisis puede incluir comprobaciones de integridad de la identidad del solicitante con fuentes independientes y con la autoridad del Estado miembro para establecer la identidad y/o existencia del solicitante; y, verificar si el solicitante tiene derecho a viajar (por ejemplo, si existen restricciones penales) (Véase, Figura 5).

Finalmente, una vez emitido el *e-Passport*, el período de uso se ve limitado por el período de validez, por lo general, entre 5 y 10 años. Asimismo, durante este período, al ser utilizado en los controles fronterizos, la autoridad correspondiente para comprobar que el *e-Passport* es válido, verdadero y corresponde al titular, utiliza los sistemas de control de fronteras⁷⁶¹ (Véase, Figura 6). En caso de denegación de la entrada en un control fronterizo u otros controles realizados por las autoridades competentes, las personas afectadas deberán ser informadas de las razones de la denegación de los medios existentes para alegar sus puntos de vista y de las autoridades competentes a efectos de recurso⁷⁶².

⁷⁵⁸ En este sentido, Alemania es uno de los primeros Estados miembros en introducir el pasaporte electrónico, el 1 de noviembre de 2005. Véase: FEDERAL MINISTRY OF THE INTERIOR GERMANY, “Discover Germany’s Electronic Passport”, Federal Ministry of the Interior Germany, 2007.

⁷⁵⁹ “First generation e-Passports are based on the Basic Access Control (BAC) protocol, which enables access to the data registered on the microchip through the numbering of the communications between that chip and the reader. The BAC protocol relies on an access key derived from the Machine Readable Zone (MRZ), which contains data that can be read on the Passport itself or partially known (ex: date of birth)”.

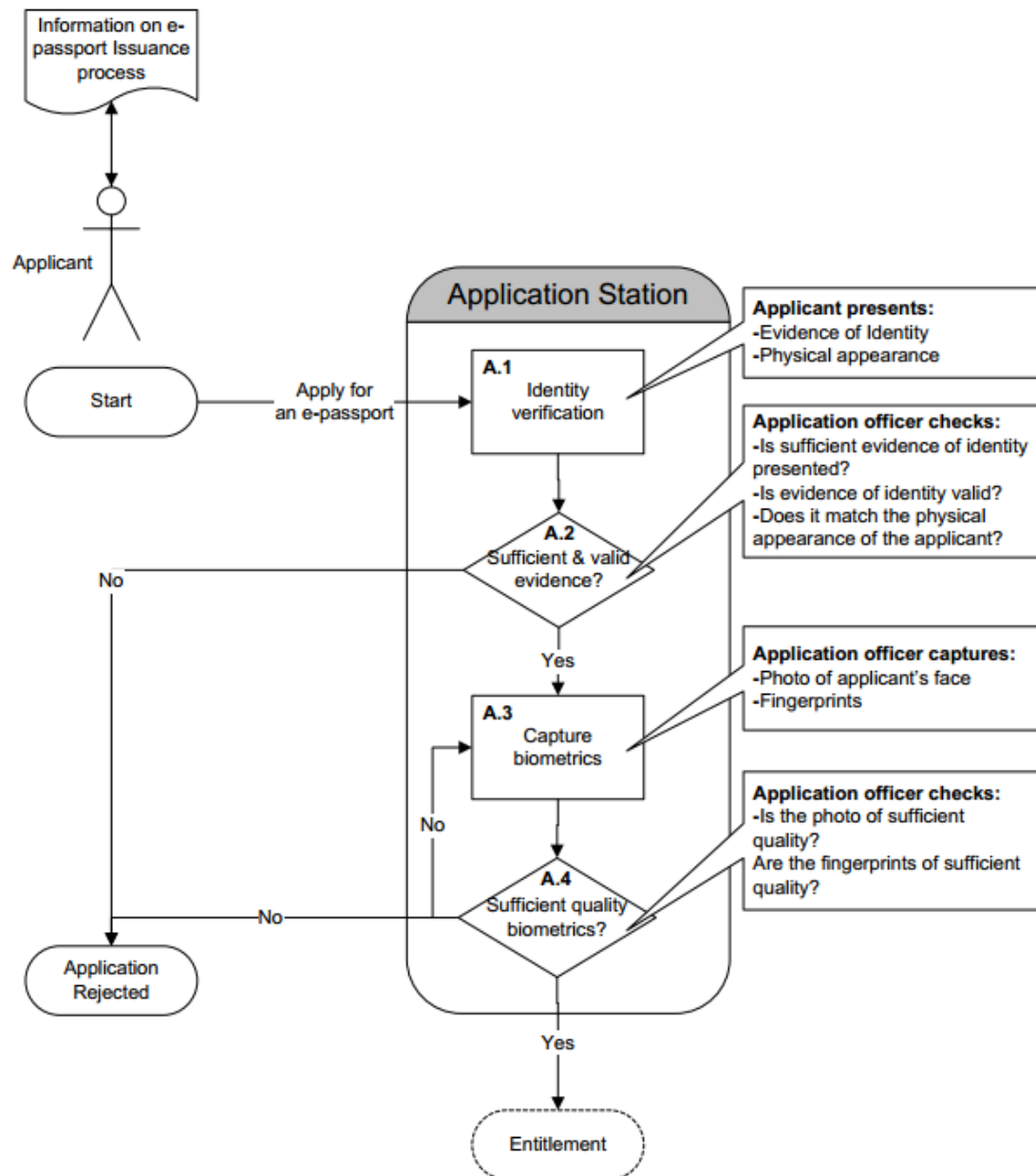
En: AGENCE NATIONAL DES TITRES DE SÉCURISÉS & GIXEL, “SAC: 3rd generation of ePassport”, disponible en: http://www.acsiel.fr/iso_album/20110211_gixel_ants_english.pdf

⁷⁶⁰ La infraestructura de inspección consiste en un sistema de inspección que está conectado a otros sistemas que proporcionan un sistema con certificados de Infraestructura de Clave Pública (PKI) de firma y verificación. Véase: FRONTEx, *Operational and Technical security of Electronic Passports*, Warsaw, 2011, p. 18.

⁷⁶¹ “In the usage phase these inspection systems obtain and Exchange data, process data received from systems in other States and utilise that data in inspection operations. They do this at the front-end by obtaining, exchanging, processing and utilising data from the e-passport chip. But also in the back end by obtaining, exchanging, processing and utilising data regarding lost and stolen documents; for Passive Authentication: CSCA and DS certificates, CRLs and defect lists; for Terminal Authentication: CVCA/DV/IS certificates”. En: FRONTEx, *Operational and Technical security of...*, Ob. Cit., p. 76.

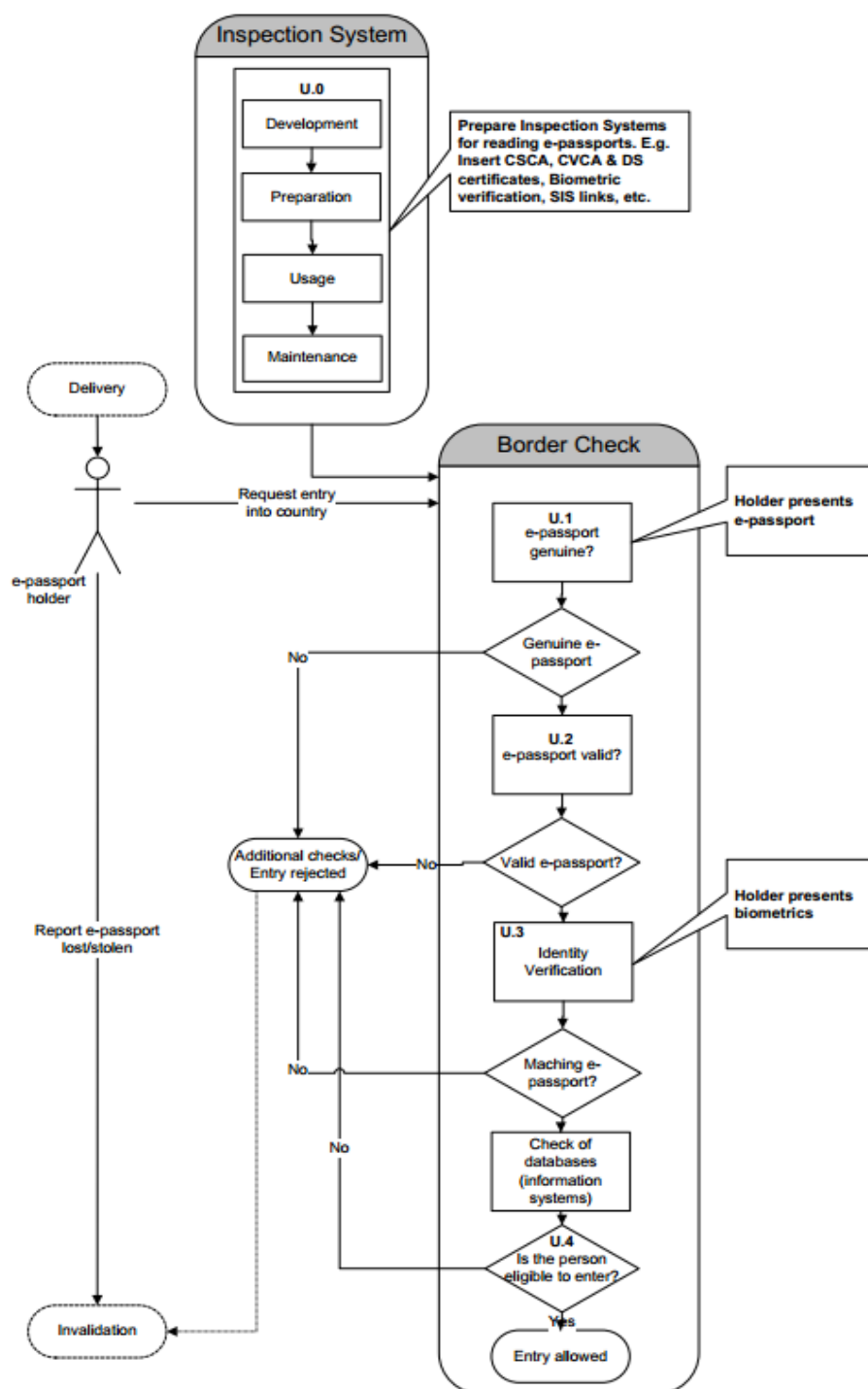
⁷⁶² Véase por analogía el artículo 14 [antiguo artículo 13] del Código de fronteras Schengen.

Figura 5. Procedimiento de expedición del e-Passport.



Fuente: FRONTEX, *Operational and Technical security of...*, p. 62.

Figura 6. Utilización del e-Passport.

Fuente: FRONTEX, *Operational and Technical security of...*, p. 77.)

Ahora bien, en cuanto a los permisos de residencia de nacionales de terceros países, el proceso para la incorporación de datos biométricos se inicia en septiembre de 2001, con el fin de reforzar los dispositivos de seguridad de los documentos, a la par de la modificación del modelo uniforme de visado⁷⁶³. En este sentido, el 13 de junio de 2002, se adopta el Reglamento (CE) N° 1030/2002 del Consejo, por el que se establece un modelo uniforme de permiso de residencia para nacionales de terceros países⁷⁶⁴, así como la adopción de las especificaciones técnicas complementarias para la emisión de los mismos⁷⁶⁵.

Sin embargo, los Estados miembros vieron la necesidad de aumentar más la seguridad de los documentos de viaje⁷⁶⁶ e invitaron nuevamente a la Comisión a presentar una propuesta destinada a incluir identificadores biométricos en el modelo uniforme de permiso de residencia para los nacionales de terceros países. En consecuencia, el 29 de septiembre de 2003, la Comisión presenta una Propuesta de Reglamento por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 1030/2002, en la que se previó el almacenamiento obligatorio de la imagen facial como elemento biométrico principal, para garantizar la interoperabilidad⁷⁶⁷, y las huellas dactilares, como segundo elemento biométrico, ya que constituirían la mejor solución para la identificación de las personas en búsquedas simples y múltiples en las bases de datos⁷⁶⁸. Así, tras varios años de negociaciones⁷⁶⁹, el 18 de abril

⁷⁶³ Véase: Título I, del presente estudio. Puede consultarse también el *Reglamento (CE) N° 334/2002, de 18 de febrero de 2002, que modifica el Reglamento (CE) N° 1683/95 por el que se establece un modelo uniforme de visado*, en: DO L 53, de 23 de febrero de 2002, p. 7; el *Reglamento (CE) N° 856/2008 del consejo de 24 de julio de 2008 que modifica el Reglamento (CE) N° 1683/95 por el que se establece un modelo uniforme de visado, en lo que se refiere a la numeración de los visados*, en: DO L 235, de 2 de septiembre de 2008, p. 1; y la *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 1683/1995 del Consejo, de 29 de mayo de 1995, por el que se establece un modelo uniforme de visado*, COM (2015) 303 final, de 24 de junio de 2015.

⁷⁶⁴ DO L 157, de 15 de junio de 2002, p. 1.

⁷⁶⁵ *Decisión de la Comisión C (2002) 3069*, no publicada en el DO.

⁷⁶⁶ *Propuesta de Reglamento del Consejo sobre normas para los dispositivos de seguridad y elementos biométricos en los pasaportes de ciudadanos de la UE*, COM (2004) 116 final, en: DO C 98, de 23 de abril de 2004, p. 39.

⁷⁶⁷ Véase la *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre una mayor eficacia, interoperabilidad y sinergia entre las bases de datos europeas en el ámbito de la Justicia y los Asuntos de Interior*, COM (2005) 597 final, de 24 de noviembre de 2005.

⁷⁶⁸ *Propuesta de Reglamento del Consejo por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 1030/2002 por el que se establece un modelo uniforme de permiso de residencia para nacionales de terceros países*, COM (2003) 558 final, de 29 de septiembre de 2003.

⁷⁶⁹ Inicialmente, al abordar los aspectos técnicos de la emisión de los permisos de residencia, surgieron varios problemas relativos a la posible interferencia entre los chips de radiofrecuencia y al tipo de modelo que se debería haber usado: una etiqueta adhesiva o una tarjeta independiente; por lo que, el 24 de febrero 2005, el Consejo invitó a la Comisión a modificar su propuesta de Reglamento del Consejo por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 1030/2002, con objeto de tener en cuenta el consenso del Consejo sobre la inclusión de identificadores biométricos en el permiso de residencia en forma de tarjeta separada en un plazo de 24 meses. Posteriormente, el 13 de marzo de 2006 la Comisión Europea presentó una propuesta modificada de Reglamento del Consejo por la que se modifica el Reglamento (CE) N° 1030/2002, la cual fue aprobada dos años después. En este sentido, puede verse la *Propuesta modificada de Reglamento del Consejo por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 1030/2002 por el que se establece un modelo uniforme de permiso de residencia para nacionales de terceros países*, COM (2006) 110 final, de 10 de marzo de 2006; y, el *Informe sobre la*

de 2008, es aprobado el Reglamento (CE) N° 380/2008⁷⁷⁰, con el que se introducen los identificadores biométricos⁷⁷¹, y además el uso de un chip RFDI⁷⁷² como soporte de almacenamiento en los permisos de residencia⁷⁷³ (Véase, Figura 7).



Figura 7. Muestra del modelo uniforme de permiso de residencia.

Fuente: UK Border Agency-Visas and Immigration

propuesta modificada de Reglamento del Consejo por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 1030/2002 por el que se establece un modelo uniforme de permiso de residencia para nacionales de terceros países, A6-0211/2007 (COM(2006)0110 – C6-0157/2006 – 2003/0218 (CNS)), de 7 de junio de 2007.

⁷⁷⁰ Reglamento (CE) N° 380/2008 del Consejo de 18 de abril de 2008 que modifica el Reglamento (CE) N° 1030/2002, por el que se establece un modelo uniforme de permiso de residencia para nacionales de terceros países, en: DO L 115, de 24 de abril de 2008, p. 1.

⁷⁷¹ Imagen facial e impresiones dactilares. Véase el considerando (3) y artículo 4 *ter* del Reglamento (CE) N° 380/2008.

⁷⁷² La inserción de este chip de contacto se deja a la discreción de los Estados miembros y no afecta la uniformidad del modelo, dado que el Reglamento (CE) N° 1030/2002 ofrece la posibilidad de expedir distintas versiones de tarjetas (tarjetas hechas enteramente de material plástico, tarjetas con incrustación de papel en formato ID1 e ID2). Véase la Propuesta modificada de Reglamento del Consejo por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 1030/2002 por el que se establece un modelo uniforme de permiso de residencia para nacionales de terceros países, COM (2006) 110 final, de 10 de marzo de 2006; y, el punto 16 del Anexo I del Reglamento (CE) N° 380/2008.

⁷⁷³ En este sentido, puede verse el artículo 4 *bis* del Reglamento (CE) N° 380/2008; y, el Dictamen del Supervisor Europeo de Protección de Datos sobre la propuesta modificada de Reglamento del Consejo por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 1030/2002 por el que se establece un modelo uniforme de permiso de residencia para nacionales de terceros países, en: DO C 320, de 28 de diciembre de 2006, p. 21.

Así pues, la introducción de características biométricas en el permiso de residencia ocasionaría que los Estados miembros abandonaran, progresivamente, la versión adhesiva de dicho permiso. De modo que, a partir del 20 de mayo de 2011, se dejaron de emitir etiquetas adhesivas del permiso de residencia, siendo solo permitida su versión en forma de tarjeta⁷⁷⁴. No obstante, a pesar de las modificaciones técnicas anteriormente mencionadas y de su implementación durante 5 años, la Comisión Europea en aras de “consolidar y seguir mejorando el modelo uniforme de permiso de residencia teniendo en cuenta la evolución de las prácticas de los defraudadores”⁷⁷⁵, presenta el 30 de junio de 2016, una Propuesta de Reglamento a fin de modificar el modelo uniforme de permiso de residencia⁷⁷⁶. En otros términos, esta Propuesta, además de mejorar el Reglamento existente, tiene como objetivo principal luchar contra la inmigración irregular mediante la creación de documentos que sean más difíciles de imitar y de falsificar⁷⁷⁷.

En principio, esta segunda modificación al Reglamento (CE) N° 1030/2002 permitirá a los Estados miembros elaborar una nueva tarjeta de residencia con un diseño más uniforme, plástico de policarbonato y elementos de seguridad aún más específicos (Véase, Figura 8). En este sentido, no existen cambios sustanciales en la parte dispositiva de la Propuesta, tan solo sustituye el Anexo I para mostrar el nuevo diseño. Sin embargo, los principales cambios se aplicarán en la Decisión de Ejecución de la Comisión que establece las especificaciones técnicas secretas para la fabricación del nuevo permiso de residencia, tal como sucedió en la primera modificación al citado Reglamento⁷⁷⁸. Por lo tanto, podemos afirmar que los nacionales de terceros países que residan legalmente en la Unión, y estén en posesión de un permiso de residencia pueden ser identificados de la misma forma que los poseedores de un visado o pasaporte electrónico dentro de la zona Schengen, ya que los datos biométricos se almacenan en el Sistema de Información de Visados (VIS) mediante el chip de contacto.

⁷⁷⁴ *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo que modifica el Reglamento (CE) N° 1030/2002, por el que se establece un modelo uniforme de permiso de residencia para nacionales de terceros países*, COM (2016) 434 final, de 30 de junio de 2016, p. 2.

⁷⁷⁵ *Ídem*, p. 4.

⁷⁷⁶ *Ídem*, p. 8.

⁷⁷⁷ *Ídem*, p. 5.

⁷⁷⁸ Véase la *Decisión de la Comisión de 20.5.2009 por la que se modifican las especificaciones técnicas del modelo uniforme de permiso de residencia para nacionales de terceros países*, C (2009) 3770 final, de 20 de septiembre de 2009, pp. 45.

Figura 8. Muestra del modelo de tarjeta de residencia.



Elementos de seguridad:

- 3.1. La denominación del documento (Permiso de Residencia) aparecerá en la(s) lengua(s) del Estado miembro expedidor.
- 3.2. La denominación del documento a que se refiere el punto 3.1 se repetirá en esta casilla al menos en otra lengua oficial de la UE (y como máximo en dos) para facilitar el reconocimiento de la tarjeta como permiso de residencia para nacionales de terceros países
- 4.1. Número del documento.
- 4.2. En esta casilla se repite (con características específicas de seguridad) el número del documento.
11. En esta casilla se indicará la fecha de expiración del documento. Esta indicación deberá efectuarse únicamente con un formato de fecha (dd/mm/aaaa) y no mediante términos como “temporal” o “ilimitado”.
12. Observaciones: los Estados miembros podrán incluir los pormenores e indicaciones para uso nacional que requieran sus disposiciones nacionales sobre nacionales de terceros países, incluidas las indicaciones sobre permisos de trabajo o sobre la validez ilimitada del permiso de estancia.
13. En el cuerpo de la tarjeta se integrará, mediante un procedimiento de seguridad, una fotografía de identidad que se protegerá con un dispositivo difractante con imagen ópticamente variable (DOVID).
14. Firma del titular.
15. DOVID para protección del retrato.

Fuente: COM (2016) 434 final, Anexo I, de 30 de junio de 2016, p. 2.

Ahora bien, al hilo de la incorporación de identificadores biométricos en los documentos de viaje a fin de reforzar la seguridad y facilitar los desplazamientos, la Unión Europea comienza la implementación de sistemas de lectura de datos biométricos de reconocimiento facial⁷⁷⁹. Si bien el Código de fronteras Schengen, el Código de visados, y la legislación nacional establecen el marco para las diversas medidas que se implementan en los pasos fronterizos de la zona Schengen; el modelo operativo detallado seguido en cada paso fronterizo está diseñado de acuerdo a los requisitos situacionales específicos, los esquemas de cooperación con los países vecinos y el análisis de riesgos, entre otros factores⁷⁸⁰. Por lo tanto, se hace necesario implementar un sistema de reconocimiento armonizado, ya que las diferencias se encontraban a menudo de una implementación a otra.

Así pues, desde el punto de vista de la simplificación de los desplazamientos, conforme a la COM (2008) 69 final⁷⁸¹ y las recomendaciones de la OACI⁷⁸², la Unión Europea implementa el *ABC System*, un sistema automatizado o semi-automatizado en los pasos fronterizos que puede verificar la identidad de los viajeros que cruzan las fronteras, sin la necesidad de intervención humana⁷⁸³. En otras palabras, se trata de un sistema integrado en los pasos fronterizos que con ayuda de los identificadores biométricos permite a los pasajeros con documentos electrónicos pasar sin problemas a través de puertas electrónicas del aeropuerto, dejando al personal de seguridad fronteriza para concentrarse en los controles de segunda línea, manejo de posibles rechazos, y la detección manual de los viajeros no elegibles⁷⁸⁴.

⁷⁷⁹ El reconocimiento facial es considerado “*globally interoperable biometric technology for machine-assisted identity confirmation*”. Véase: IACO, *Document 9303: Machine Readable Travel Documents*, IACO, 7ª Ed., Canadá, 2015.

⁷⁸⁰ FRONTEX, *Best Practice Operational Guidelines for Automated Border Control (ABC) Systems*, Warsaw, 2012, p. 13.

⁷⁸¹ *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Preparación de los próximos pasos en la gestión de fronteras en la Unión Europea*, COM (2008) 69 final, de 13 de febrero de 2008.

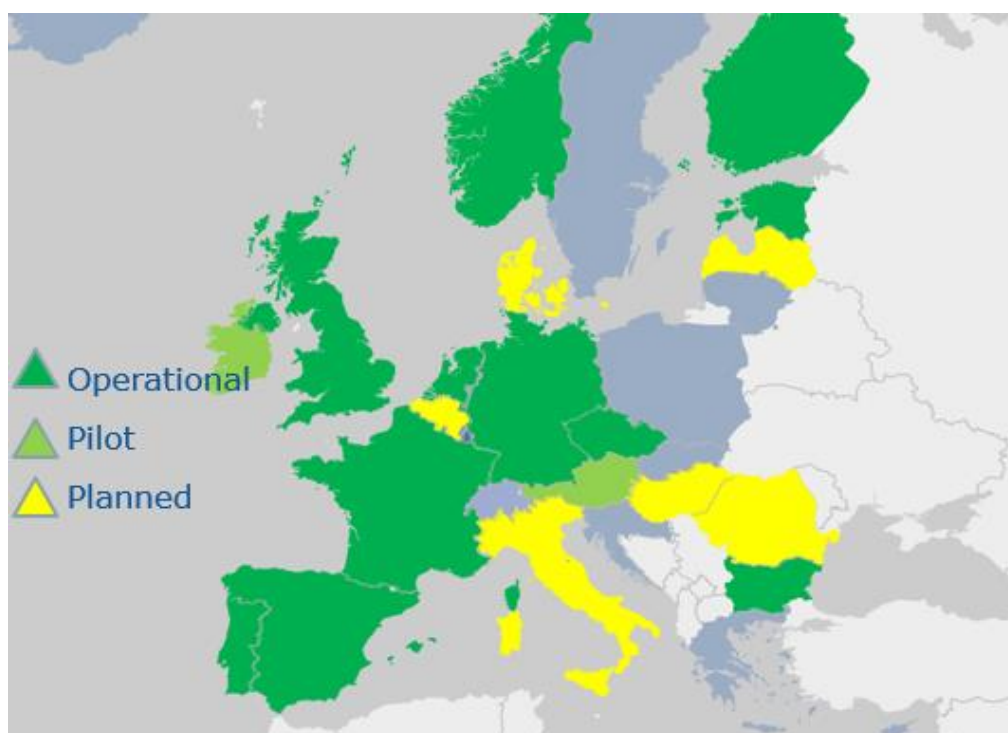
⁷⁸² Véase: ICAO, *Guidelines for electronic: Machine Readable Travel Documents & Passenger Facilitation*, Version 1.0, 17 April 2008.

⁷⁸³ FRONTEX, *Best Practice Operational Guidelines for...*, Ob. Cit., p. 20.

⁷⁸⁴ En este sentido, puede verse: *Ibíd.*; y *Best Practice Guidelines on the Design, Deployment and Operation of Automated Border Crossing Systems*, Warsaw, 2011, pp. 81.

En este contexto, después de algunos ensayos en diferentes países (Véase, Figura 9), el *ABC System* demostró de forma prometedora el mantenimiento de los niveles necesarios de seguridad en los pasos fronterizos, así como el aumento de la coherencia y la seguridad de la verificación de la identidad. En efecto, este sistema al utilizar la tecnología biométrica y hacer coincidir las características de las personas en tiempo real con los registros previamente almacenados, consigue la identificación y verificación de la identidad del viajero en directo⁷⁸⁵. Actualmente, los *ABC Systems*⁷⁸⁶ están basados en el uso de un documento de viaje electrónico que ha sido expedido en los Estados miembros usando el reconocimiento facial como base para la verificación biométrica⁷⁸⁷. Sin embargo, algunas autoridades complementan este identificador biométrico con el reconocimiento de iris o huellas dactilares; o bien, utilizando un sistema multimodal como en el caso de España que ha introducido el reconocimiento facial junto con las huellas dactilares⁷⁸⁸ (Véase, Tabla 3).

Figura 9. *El ABC System en la Unión Europea*. [Fuente: Comisión Europea-DG HOME B3]



⁷⁸⁵ Véase: FRONTEX, *Best Practice Operational Guidelines for...*, Ob. Cit., pp. 33-36

⁷⁸⁶ Para una información detallada sobre los distintos sistemas implementados en la Unión Europea, véase: FRONTEX, *Best Practice Operational Guidelines for...*, Ob. Cit., pp. 58-64

⁷⁸⁷ Véase: STANSCH, H., "Automatic Border Control-Implementation Guide", IATA, Montreal, 2014, p. 67.

⁷⁸⁸ En este punto, puede consultarse, entre otros a: SANCHÉZ, L., "ABC System, automatizando el control de fronteras", disponible en: <http://www.computing.es/seguridad/casos-exito/1033591002501/abc-system-automatizando-control-fronteras.1.html>; e, INDRA COMPANY, "Indra deploys automated border biometric control systems at seven spanish airports and the port of Algeciras", disponible en: <http://www.indracompany.com/en/noticia/indra-deploys-automated-border-biometric-control-systems-seven-spanish-airports-and-port-alg>

Tabla 3. *Principales ABC Systems utilizados en la Unión Europea.*

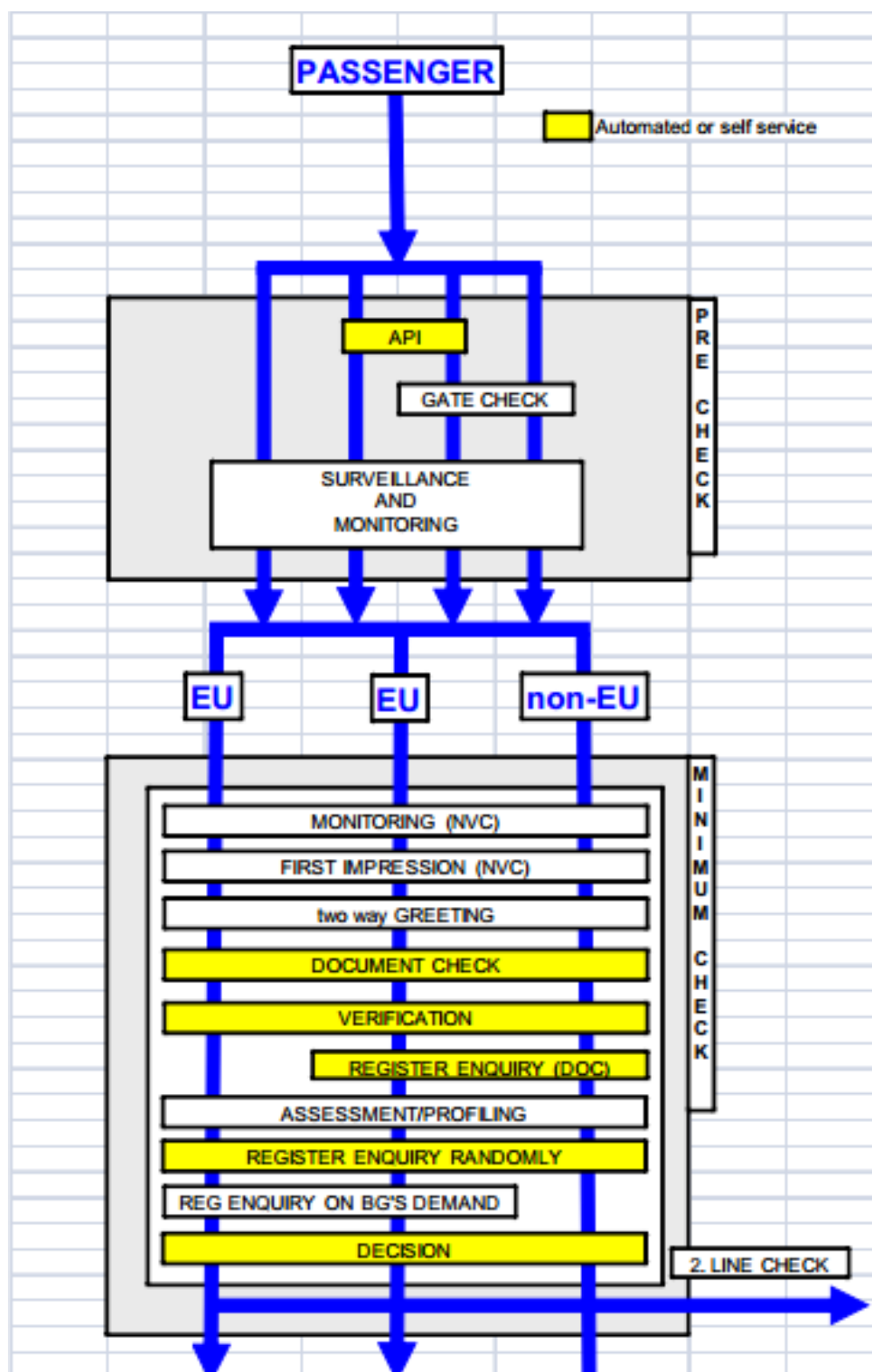
País	Sistema	Requisitos de elegibilidad	Identificador biométrico
Programa de Registro de Viajeros (Pre-registro requerido)			
Alemania	ABG	18 años o más Ciudadanos Schengen Titulares de pasaportes	Iris
Reino Unido	Iris	18 años o más Ciudadanos Schengen Titulares de pasaportes	Iris
	mySense		
Francia	PARAFES	18 años o más Ciudadanos Schengen Titulares de pasaportes Nacionales de terceros países que vivan en la Unión Europea miembros de familia de un ciudadano de la Unión Europea	Huellas dactilares
Holanda	Privium	Ciudadanos Schengen y diplomáticos residentes en Holanda. Titulares de pasaportes	Iris
ABC Systems (Sin pre-registro)			
Portugal	Rapid	18 años o más Ciudadanos Schengen Titulares e-Passport	Facial
Reino Unido	ePassport Gates	18 años o más Ciudadanos Schengen Titulares e-Passport	Facial
Finlandia	ABC Lines	18 años o más Ciudadanos Schengen Titulares e-Passport	Facial
Alemania	EasyPASS	18 años o más Ciudadanos Schengen Titulares e-Passport	Facial
España	ABC System	18 años o más Ciudadanos Schengen Titulares e-Passport o e-ID	Facial y huellas dactilares
República Checa	EasyGO	18 años o más Ciudadanos Schengen Titulares e-Passport	Facial
Holanda	No-Q	18 años o más Ciudadanos Schengen Titulares e-Passport	Facial
Noruega	ePassport Gates	18 años o más Ciudadanos Schengen Titulares e-Passport	Facial

Fuente: 2013 European Intelligence and Security Informatics Conference, p. 278.

Nota: Traducción propia.

En cuanto al funcionamiento, en términos generales, el proceso *ABC System* comienza con la exploración del *e-Passport*. El viajero inserta la página de datos personales del pasaporte en el lector de pasaporte. El lector verifica las características de seguridad ópticas, extrae los caracteres de la zona de lectura mecánica y se comunica con el chip en el *e-Passport* para verificar la autenticidad del documento. Una imagen facial capturada en directo del viajero se compara entonces con la almacenada en el chip; no obstante, en algunos casos las huellas dactilares también se comprueban como identificador biométrico adicional. Si la verificación es correcta la dirección de la puerta permite al viajero a cruzar la frontera. Si la verificación falla, el viajero se presenta al control manual. La supervisión humana es proporcionada por un guardia fronterizo en una estación de monitoreo y control, que supervisa todo el proceso. Además de los procesos documentales y de verificación de identidad, esto puede incluir otros controles para verificar la elegibilidad para el cruce de fronteras, tales como consultas de bases de datos. (Véase, Figura 10)

En tal orden de cosas, para finalizar, podemos indicar que el uso de identificadores biométricos en los documentos de viaje y en el *ABC System*, permiten reforzar la seguridad y facilitar los desplazamientos dentro del territorio de la Unión Europea y la zona Schengen. Como tal, los *ABC Systems* son confiables en la calidad y exactitud de comprobación de los datos almacenados en el documento de viaje, y cuando se utiliza junto con otras formas de gestión de riesgos, tales como la detección de datos personales, también proveen una poderosa defensa contra las amenazas del terrorismo, el contrabando, la inmigración ilegal y otras actividades delictivas que hacen uso de documentos falsos y las identidades robadas. A pesar de ello, el uso de identificadores biométricos puede presentar determinadas dificultades al ser una tecnología en constante actualización.

Figura 10. *Proceso ABC System*Fuente: FRONTEX, *Best Practice Guidelines on the...*, Ob. Cit.

2. Dificultades ligadas a la utilización de identificadores biométricos.

En líneas generales, el desarrollo de sistemas informáticos ligados al uso de datos biométricos presenta como cuestión clave el como preservar su fiabilidad. Si bien una de las ventajas es su rapidez en término operativo⁷⁸⁹, su buen funcionamiento dependerá de la forma de recoger los identificadores⁷⁹⁰, de la oportunidad de engañar al sistema⁷⁹¹, de la exactitud de los identificadores⁷⁹², y sobre todo, de la capacidad de neutralizar los riesgos de una mala identificación de los datos por el mismo sistema. En efecto, la práctica ha demostrado que la utilización de datos biométricos puede generar una identificación errónea por el sistema durante el proceso de verificación de la identidad.

Así pues, en lo que se refiere al sistema biométrico, tendríamos que distinguir dos momentos. El primero es el momento del registro, durante el cual se introduce el dato biométrico de una persona en el sistema; y, el segundo está constituido por cualquier recogida posterior de datos biométricos a efectos de comparación con los datos iniciales⁷⁹³. Sin embargo, la perfecta correspondencia entre los datos registrados y los presentados posteriormente al sistema es técnicamente imposible. El uso de un sistema basado en datos biométricos descansa ineludiblemente en probabilidades de orden estadístico⁷⁹⁴. Si las dos características concuerdan con un grado suficiente de probabilidad, la persona en cuestión

⁷⁸⁹ Véase: EUROPEAN COMMISSION [JOINT RESEARCH CENTRE (DG JRC)] & INSTITUTE FOR PROSPECTIVE TECHNOLOGICAL STUDIES, "Biometrics at the Frontiers: Assessing...", *Ob. Cit.*, pp. 166.

⁷⁹⁰ En este aspecto, puede consultarse, entre otros a: RAJYALAKSHMI T., KOTESWARARAO K., & ANURADHA K., "The Design and Implementation of ID Authentication System Based on Fingerprint and Iris Identification", *IJPES*, Vol. I, Issue 2, 2013, pp. 78-83.

⁷⁹¹ Un ejemplo de este caso son dos publicaciones que llamaron la atención sobre la vulnerabilidad de suplantación de identidad en los dispositivos biométricos. La primera es una publicación de un grupo de la Universidad Nacional de Yokohama en Japón; y el segundo, un artículo publicado para la *Magazin für Computertechnik* por Lisa Thalheim y Jan Krissler, en la cual, de una manera menos rigurosa, demostraron la vulnerabilidad de una variedad de tecnologías biométricas. En este sentido, véase a: MATSUMOTO T., MATSUMOTO H., YAMADA K., & HOSHINO S., "Impact of Artificial 'Gummy' Fingers on Fingerprint Systems", *Proceedings of SPIE Optical Security and Counterfeit Deterrence Techniques IV*, Vol. 4677, 2002, pp. 15; y, THALHEIM L., KRISSLER J. & ZEIGLER P-M., "Body Check: Biometric Access Protection Devices and their Programs Put to the Test", disponible en: http://www.cse.chalmers.se/edu/year/2013/course/EDA263/oh10/L03_DL2_Biometric%20access%20protection%20devices.pdf. Puede consultarse también a: THOMAS, R., "Biometrics, International Migrants Human Rights", *EJML*, Vol. 7, 2005, pp. 377-411, en especial la pág. 396; y, GAFUROF D., SNEKKENES E. & BOURS P., "Spoof Attacks on Gait Authentication System", *IEEE Transactions on Information Forensics and Security*, Vol. 2, 2007, pp. 491-502.

⁷⁹² Los estudios han demostrado que los sistemas de autenticación biométrica, especialmente la tecnología de reconocimiento del iris y de huellas dactilares, contienen los mecanismos más fiables que proporcionan gran precisión y velocidad. En este aspecto, puede consultarse, por ejemplo a: ISHENGOMA, F., "Authentication System for Smart Homes Based on ARM7TDMI-S and IRIS-Fingerprint Recognition Technologies", *IJPDCS*, Vol. 6, Issue 6, 2014, pp. 6; DAUGMAN, J., "Iris Recognition at Airports and Border-Crossings", disponible en: http://www.cl.cam.ac.uk/~jgd1000/Iris_Recognition_at_Airports_and_Border-Crossings.pdf; y, EUROPEAN COMMISSION [JOINT RESEARCH CENTRE (DG JRC)] & INSTITUTE FOR PROSPECTIVE TECHNOLOGICAL STUDIES, "Biometrics at the Frontiers: Assessing...", *Ob. Cit.*, p. 70.

⁷⁹³ En este punto, puede verse, entre otros a: SOUTAR, C., "Security Considerations for the Implementation of Biometrics Systems", en: RATHA N. & BOLLE R. (Eds.), *Automatic Fingerprint Recognition Systems*, *Ob. Cit.*, pp. 415-431.

⁷⁹⁴ MODI, S., *Biometrics in Identity Management...*, *Ob. Cit.*, pp. 18-27.

será “reconocida” por el sistema⁷⁹⁵. De modo que, en caso contrario, la verificación de la identidad realizada por los sistemas biométricos resultara ser básicamente errónea. En otras palabras, al utilizar sistemas biométricos es difícil obtener resultados con un 0 % de errores⁷⁹⁶. Por ejemplo, una tasa de fallo o de error próxima al 1% en la base de datos VIS, que aproximadamente debe contener 70 millones de datos, abre la posibilidad inmensa de una mala identificación de las personas. Esto se deberá posiblemente a las diferencias en el medio utilizado para la obtención de datos y a los equipos usados para obtener esos datos. En este sentido, los medidores de evaluación convencionales de rendimiento más utilizados son la tasa de falsa aceptación (*False Acceptance Rate* - FAR)⁷⁹⁷ y la tasa de falso rechazo (*False Rejection Rate* - FRR)⁷⁹⁸, y pueden adaptarse al sistema biométrico que se utilice. Por lo que, con una configuración y ajuste adecuados, los errores críticos de los sistemas biométricos podrían minimizarse al nivel permitido para su uso operativo reduciendo los riesgos de evaluaciones incorrectas⁷⁹⁹. En suma, podemos indicar que los esfuerzos tendientes a prevenir resultados erróneos deberían ser proporcionales a la finalidad del sistema⁸⁰⁰.

Cabe destacar que, el riesgo de un falso reconocimiento o de un falso no reconocimiento puede tener consecuencias desfavorables para la persona afectada. De hecho, en el ámbito del control fronterizo, una persona puede ser objeto de rechazo al entrar en el territorio de un país o de un proceso de expulsión debido a un error inherente del

⁷⁹⁵ MODI, S., *Biometrics in Identity Management...*, Ob. Cit., pp. 8-9.

⁷⁹⁶ Por pequeños que sean los errores, en algunos casos son menores que o igual al 1%, los cuales aún siguen siendo inaceptables, especialmente cuando la base de datos contiene millones de datos. Véase, especialmente la *Opinión del Supervisor Europeo de Protección de Datos sobre la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre el Sistema de Información de Visados (VIS) y el intercambio de datos sobre visados de corta duración entre los Estados miembros* (COM (2004) 835 final), en: DO C 181, de 23 de julio de 2005, p. 13.

⁷⁹⁷ La tasa de falsa aceptación es la probabilidad de que un sistema biométrico identifique incorrectamente a un individuo o no rechace a un impostor. Mide el porcentaje de entradas inválidas aceptadas incorrectamente. También se conoce como tasa de falso positivo. Véase, entre otros a MODI, S., *Biometrics in Identity Management...*, Ob. Cit., pp. 20-21; y, FRIED, S-D., “Enhancing Security through Biometric Technology”, en: TIPTON, H-F. & KRAUSE, M., *Information Security Management Handbook*, Averbach Publications, 6ª Ed., USA, 2007, pp. 869-876, especialmente las págs. 875 y 876.

⁷⁹⁸ La tasa de falso rechazo es la probabilidad de que el sistema arroje un falso rechazo. Es decir, cuando el sistema no establece la correspondencia entre una persona y su propia plantilla biométrica. También se conoce como tasa de falso negativo. Véase, *supra*.

⁷⁹⁹ En este sentido, el Grupo de Trabajo del artículo 29, ha señalado que, al analizar la proporcionalidad de un sistema biométrico se deben tener en cuenta cuatro aspectos. El primer aspecto, es considerar previamente si el sistema es necesario para responder a la necesidad identificada, es decir, si es esencial para satisfacer esa necesidad, y no solo el más adecuado o rentable. El segundo aspecto que debe tenerse en cuenta es la probabilidad de que el sistema sea eficaz para responder a la necesidad en cuestión a la luz de las características específicas de la tecnología biométrica que se va a utilizar. Un tercer aspecto a ponderar es si la pérdida de intimidad resultante es proporcional a los beneficios esperados. Si el beneficio es relativamente menor, como una mayor comodidad o un ligero ahorro, entonces la pérdida de intimidad no es apropiada. Y, finalmente, el cuarto aspecto para evaluar la adecuación de un sistema biométrico es considerar si un medio menos invasivo de la intimidad alcanzaría el fin deseado. *Dictamen 3/2012 sobre la evolución de las tecnologías biométricas*, Doc. 00720/12/ES, WP 193, de 27 de abril de 2012, p. 8

⁸⁰⁰ MODI, S., *Biometrics in Identity Management...*, Ob. Cit., pp. 29-30.

mismo sistema⁸⁰¹. Precisamente, el Parlamento Europeo y el Supervisor Europeo de Protección de Datos (en adelante, SEPD) se opusieron, en un primer momento, a la utilización de datos biométricos en el Sistema de Información Schengen II (en adelante SIS II) con base en el hecho de que la tecnología biométrica no permite una identificación segura y fiable⁸⁰². Por lo tanto, resta por indicar que, si bien el uso de identificadores biométricos resulta de gran utilidad para identificar automáticamente a una persona, esta tecnología aún no puede considerarse perfecta. De modo que, al tener en cuenta las tasas de errores que a efectos prácticos pueden ser elevadas⁸⁰³, la eficacia de este sistema en la lucha contra la inmigración irregular y el fraude documental⁸⁰⁴ puede cuestionarse⁸⁰⁵.

B. La interconexión de las bases de datos: Un control de fronteras más interactivo.

En general, en palabras de CONNOLLY y BEGG, una base de datos puede ser definida como “*a shared collection of logically related data and a description of this data, designed to meet the information needs of an organization*”⁸⁰⁶. Es decir, la base de datos es un amplio almacén de datos que puede ser usado simultáneamente por instituciones, empresas y/o usuarios. En informática, son llamados “datos” a un conjunto de conocimientos. Estos conocimientos están esencialmente constituidos por una entidad, una propiedad y una relación entre ambas. De acuerdo con la finalidad del sistema, la entidad, está representada en la base de datos por una persona, un objeto, un lugar, un concepto o

⁸⁰¹ Documento de trabajo sobre biometría, Doc. 12168/02/ES, WP 80, de 1 de agosto de 2003, p. 10.

⁸⁰² MEIJERS COMMITTEE, “Minutes of Evidence”, *Memorandum*, 6 october 2006, p. 13. En: HOUSE OF LORDS, “Schengen Information System II (SIS II)”, *Report with Evidence*, HP Paper 49, 2 mars 2007 (published), pp. 141.

⁸⁰³ RODRÍGUEZ, K., “Biometric National IDs and Passports: A False Sense of Security”, en: Electronic Frontier Foundation (19 june 2012), disponible en: <https://www.eff.org/deeplinks/2012/06/biometrics-national-id-passports-false-sense-security>

⁸⁰⁴ Respecto al fraude documental, cabe destacar que, determinados Estados miembros proporcionan ejemplos concretos relativos a medidas eficaces adoptadas en relación con la comprobación de documentos al entrar. Por ejemplo, Irlanda comprueba los documentos con la base de datos de Interpol y utiliza el FADO (Sistema Europeo de Archivo de Imágenes). La República Eslovaca también comprueba los documentos en la frontera por medio de una consola de filtrado central, que está interconectada al registro de documentos FADO entre otros sistemas. Italia menciona varias medidas prácticas que se utilizan en combinación para evitar la venta y falsificación de documentos. En la misma línea, el 19 de agosto de 2016, la Unión Europea ha creado un Registro Público de Documentos Auténticos de Identidad y de Viaje en Red (en adelante, PRADO [*Public Register of Authentic Identity and travel Documents Online*]) que esta a disposición de las autoridades de los Estados miembros y al público en general. En este sentido PRADO consiste una base de datos que contiene las características de seguridad de los documentos de identidad y de viaje que son validos para entrar en el territorio de la Unión Europea, así como permisos de residencia que son emitidos por los Estados miembros. Véase: COMISIÓN EUROPEA-REM, *Informe de síntesis de la REM: Medidas prácticas para la reducción de la inmigración irregular*, octubre de 2012, pp. 40-41; y, CONSEJO EUROPEO-CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA, “PRADO - Public Register of Authentic Identity and travel Documents Online”, disponible en: <http://www.consilium.europa.eu/prado/en/prado-start-page.html>

⁸⁰⁵ THOMAS, R., “Biometrics, International Migrants Human Rights”, *Ob. Cit.*, p. 396.

⁸⁰⁶ CONNOLLY, T. & BEGG, C., *Databases Systems: A Practical Approach to Design, Implementation and Management*, Addison Westley, 3ª Ed., 2002, USA, p. 14.

un evento; la propiedad proveerá la descripción de la entidad registrada; y, la relación, será la asociación entre las entidades registradas⁸⁰⁷. Así pues, la información almacenada en un sistema de base de datos es un conjunto de entidades vinculadas entre sí.

Los progresos tecnológicos permiten los intercambios de información entre diferentes bases de datos haciéndolas en consecuencia interoperables (a). Esto es, aunque la base de datos pertenezca a determinada institución, la base de datos puede ser consultada a su vez por otras instituciones y/o personas, y compartir la información que posee⁸⁰⁸. En el caso de las bases de datos personales, estas deben ir acompañadas de mecanismos para la protección de las libertades individuales que protejan a los individuos contra la utilización fraudulenta o inapropiada de los datos personales que le conciernan.

En el ámbito europeo, el Consejo de Europa⁸⁰⁹ ha establecido el principio según el cual las bases de datos no deben ser utilizadas para fines incompatibles con su finalidad. Por lo que, la constante implementación de sistemas informáticos en la Unión Europea ha impuesto adoptar normativas específicas comunes, las cuales determinan las condiciones de utilización de las bases de datos por las autoridades implicadas (b). Igualmente, estas normativas de la Unión deben permitir a los individuos ser informados de los datos que le conciernan y poder solicitar la rectificación o la eliminación de los mismos. Garantías jurídicas que son fundamentales en el ámbito del control fronterizo por las consecuencias que pueden tener sobre la entrada y la estancia de los nacionales de terceros países en los Estados miembros de la Unión Europea.

a) El principio de interoperabilidad en las bases de datos de la Unión Europea.

Antes de avanzar, conviene indicar que, la interoperabilidad es “*the ability of information and communication technology (ICT) systems and of the business processes they support to exchange data and to enable the sharing of information and knowledge*”⁸¹⁰. De modo que, la similitud de los datos introducidos en los sistemas informáticos comunes de la Unión Europea permitirá el intercambio entre ellos con facilidad. Concretamente, en

⁸⁰⁷ CONNOLLY, T. & BEGG, C., *Databases Systems: A Practical Approach...*, Ob. Cit., p. 15.

⁸⁰⁸ Ídem.

⁸⁰⁹ Convenio del Consejo de Europa para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal (Convenio N° 108), de 28 de enero de 1981, en: BOE N° 274, de 15 de noviembre de 1985, pp. 36000-36004.

⁸¹⁰ EUROPEAN COMMISSION, *European Interoperability Framework for Pan-European eGovernment Services*, Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, Bruselas, 2004, p. 5.

el ámbito del control de fronteras, el factor común que permite el desarrollo de la interoperabilidad entre el SIS II, el VIS y el sistema Eurodac es el uso de identificadores biométricos, en particular, la imagen facial y las huellas dactilares⁸¹¹. En este caso, el objetivo de la interoperabilidad está ligado, en principio, a la gestión de los flujos migratorios. No obstante, la política de seguridad de la Unión Europea en su lucha contra el terrorismo amplía el alcance de esta técnica y permitir que las autoridades policiales tengan acceso a determinadas bases de datos destinadas al control de las fronteras⁸¹². Así pues, la garantía de interoperabilidad entre los sistemas debe ser una razón de peso para que las bases de datos sean accesibles y su información intercambiada, por una parte, entre las autoridades encargadas de la gestión de las fronteras; y por otra, en el caso de la seguridad interior de la Unión, entre las autoridades policiales y judiciales en el caso de investigaciones en materia penal⁸¹³.

En este sentido, el SIS II fue el primero que, paralelamente, durante su fase de desarrollo introdujo ciertas categorías de descripciones como apoyo a la cooperación operativa entre autoridades policiales y entre autoridades judiciales en materia penal⁸¹⁴. Sin embargo, no sería hasta la Decisión 2008/633/JAI⁸¹⁵, que se permitiría explícitamente acceder a las autoridades policiales nacionales y a la Europol a una base de datos que, en principio, estaba destinada a la gestión de las fronteras. En efecto, esta Decisión otorga a

⁸¹¹ Véase el artículo 21 del Reglamento (CE) N° 767/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de julio de 2008, sobre el Sistema de Información de Visados (VIS) y el intercambio de datos sobre visados de corta duración entre los Estados miembros (Reglamento VIS) en: DO L 218, de 13 de agosto de 2008, p. 60; la Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre una mayor eficacia, interoperabilidad y sinergia entre las bases de datos europeas en el ámbito de la Justicia y los Asuntos de Interior, COM (2005) 597 final, de 24 de noviembre de 2005; y, EUROPEAN COMMISSION [JOINT RESEARCH CENTRE (DG JRC)] & INSTITUTE FOR PROSPECTIVE TECHNOLOGICAL STUDIES, “Biometrics at the frontiers: Assessing the Impact on society”, *Technical Report Series*, European Commission, EUR 21585 EN, 2005, pp. 166.

⁸¹² Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, *Agenda Europea de Seguridad*, COM (2015) 184 final, de 28 de abril de 2015.

⁸¹³ Véase, por ejemplo: EUROPEAN COMMISSION, “Commission launches discussion on future framework for stronger and smarter information systems for border management and internal security”, *Press release*, IP/16/1248, disponible en: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-1248_en.htm

⁸¹⁴ En este sentido, la Decisión 2007/533/JAI del Consejo referente al establecimiento del SIS II, preveía el establecimiento de categorías, tales como: descripciones relativas a personas buscadas para su detención a efectos de entrega al amparo de una orden de detención europea y a efectos de extradición; datos relativos a personas desaparecidas que deban ser puestas bajo protección, o cuyo paradero sea preciso determinar; descripciones relativas a personas buscadas para que presten asistencia en un procedimiento judicial; descripciones relativas a personas o vehículos, embarcaciones, aeronaves y contenedores a efectos de controles discretos o de controles específicos para la represión de infracciones penales y para la prevención de amenazas para la seguridad pública; así como, datos sobre objetos buscados para su incautación o utilización como pruebas en un procedimiento penal. Véase los artículos 26, 32, 34, 36 y 38 de la Decisión 2007/533/JAI del Consejo, de 12 de junio de 2007, relativa al establecimiento, funcionamiento y utilización del Sistema de Información de Schengen de segunda generación (SIS II), en: DO L 205, de 7 de agosto de 2007, p. 63.

⁸¹⁵ Decisión 2008/633/JAI del Consejo, de 23 de junio de 2008, sobre el acceso para consultar el Sistema de Información de Visados (VIS) por las autoridades designadas de los Estados miembros y por Europol, con fines de prevención, detección e investigación de delitos de terrorismo y otros delitos graves, en: DO L 218, de 13 de agosto de 2008, p. 129.

las autoridades indicadas facultades de acceso a los datos almacenados en el VIS cuando el acceso a la consulta esté vinculado con un acontecimiento específico, o con un peligro asociado a un delito grave, o con una persona específica con respecto a la cual haya motivos fundados para creer que cometerá o ha cometido actos de terrorismo u otros delitos graves o que guarda una relación pertinente con una persona así, aplicando el principio de proporcionalidad⁸¹⁶. Posteriormente, será el sistema Eurodac que, a través del Reglamento (UE) 604/2013⁸¹⁷ incorpore a su finalidad original la cooperación entre las autoridades de los Estados miembros y Europol en el ámbito de la investigación penal en apoyo de la prevención, el análisis y la investigación de la delincuencia en toda la Unión⁸¹⁸. De modo que, además de facilitar la aplicación del Convenio de Dublín, este Reglamento, paralelamente, establece los criterios y mecanismos para las solicitudes de comparación que realicen los servicios de seguridad de los Estados miembros y Europol⁸¹⁹. Así pues, también podemos traer a colación la Propuesta realizada por la Comisión sobre la creación de un Sistema de entradas y salidas⁸²⁰, el cual tendrá una doble finalidad. Por una parte, modernizar la gestión de las fronteras haciéndola más eficaz; y, por otra parte, permite a las autoridades policiales el uso de los datos almacenados con fines coercitivos⁸²¹. Por lo tanto, si bien esta Propuesta es concebida con el fin de mejorar la eficiencia de los controles fronterizos; simultáneamente, incluye desde sus inicios como objetivo que los datos almacenados puedan ser utilizados e intercambiados con fines de investigación policial en materia penal.

⁸¹⁶ Considerando (8) de la Decisión 2008/633/JAI del Consejo.

⁸¹⁷ Reglamento (UE) N° 603/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, relativo a la creación del sistema «Eurodac» para la comparación de las impresiones dactilares para la aplicación efectiva del Reglamento (UE) N° 604/2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida, y a las solicitudes de comparación con los datos de Eurodac presentadas por los servicios de seguridad de los Estados miembros y Europol a efectos de aplicación de la ley, y por el que se modifica el Reglamento (UE) N° 1077/2011, por el que se crea una Agencia europea para la gestión operativa de sistemas informáticos de gran magnitud en el espacio de libertad, seguridad y justicia (refundición), en: DO L 180, de 29 de junio de 2013, p. 1.

⁸¹⁸ Considerando (13) del Reglamento (UE) N° 603/2013.

⁸¹⁹ “Artículo 1.2. El presente Reglamento establece asimismo las condiciones en que las autoridades designadas de los Estados miembros y la Oficina Europea de Policía (Europol) podrán solicitar la comparación de datos dactiloscópicos con los almacenados en el Sistema Central de Eurodac a efectos de aplicación de la ley”. En: Reglamento (UE) N° 603/2013.

⁸²⁰ Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece un Sistema de Entradas y Salidas (SES) para registrar los datos de entrada y salida y de la denegación de entrada de los nacionales de terceros países que cruzan las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea, se determinan las condiciones de acceso al SES con fines coercitivos y se modifican el Reglamento (CE) N° 767/2008 y el Reglamento (UE) N° 1077/2011, COM (2016) 194 final, 6 de abril de 2016.

⁸²¹ Considerando (16) de la Propuesta de Reglamento citada. [COM (2016) 194 final]

Resta por indicar que, tal como hemos observado, y de acuerdo con el SEPD, el concepto de interoperabilidad no solo es utilizado en relación con el uso común de sistemas de información a gran escala, sino también con respecto a las posibilidades de acceso o intercambio de datos o incluso la fusión de las bases de datos. De modo que, la existencia de diferentes tipos de interoperabilidad requiere diferentes garantías y condiciones⁸²². En otras palabras, si bien la interoperabilidad permite que las bases de datos sean accesibles e intercambiar los datos entre las autoridades⁸²³; el acceso a estas bases no debe comprometerse sin un ordenamiento jurídico preciso y estricto⁸²⁴. En efecto, el acceso a las bases de datos requiere de un marco legal y una reflexión sobre la gestión de las mismas. Por tanto, el concepto de interoperabilidad debe responder a una voluntad política, jurídicamente enmarcada y determinada, en sentido contrario a la posición inicial de la Comisión Europea, que indicaba que, “la ‘interoperabilidad’ es un concepto técnico más que jurídico o político”⁸²⁵.

Tras este somero acercamiento, podemos señalar que, la interoperabilidad es clave para el buen funcionamiento de los sistemas o bases de datos que, han sido desarrollados por la Unión, en principio, en el marco de la política de común de control de fronteras, y posteriormente, ampliado a la política de seguridad. Sin embargo, aunque a escala de la Unión existen varios sistemas de información que facilitan a las autoridades fronterizas y a los agentes de policía información sobre las personas que cruzan las fronteras, el acceso de

⁸²² “Interoperability is mentioned not only in relation to the common use of large scale IT systems, but also with regard to possibilities of accessing or exchanging data, or even of merging databases. This is regrettable since different kinds of interoperability require different safeguards and conditions. This is for instance the case when the concept of interoperability is used as a platform of other proposed measures aiming to facilitate the exchange of information. The EDPS opinion on the principle of availability emphasised that although the introduction of this principle will not lead to new databases, it will necessarily introduce a new use of existing data bases by providing new possibilities of access to those data bases. This is one of the main reasons why the concept of interoperability has to be examined very carefully”. EDPS, *Comments on the Communication of the Commission on interoperability of European databases*, Brussels, 2006, p. 2.

⁸²³ La interoperabilidad puede, a medio o largo plazo, contribuir a una organización y gestión de las bases de datos europeas en el ámbito del control de fronteras. En este aspecto, la gestión operativa y cotidiana de los sistemas informáticos “en una única organización crearía también importantes sinergias”. La arquitectura común del VIS y del SIS dejan vislumbrar esta posibilidad. Véase la *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre una mayor eficacia, interoperabilidad y sinergia entre las bases de datos europeas en el ámbito de la Justicia y los Asuntos de Interior*, COM (2005) 597 final, de 24 de noviembre de 2005.

⁸²⁴ *Ibid.*, p. 2

⁸²⁵ Además, la Comisión indicó también que, el concepto de interoperabilidad “no está vinculado a la cuestión de si el intercambio de datos es legal o políticamente posible o necesario”. Véase COM (2005) 597 final, de 24 de noviembre de 2005.

que disponen las autoridades pertinentes y la arquitectura de la gestión de datos es insuficiente para afrontar las actuales amenazas⁸²⁶.

b) Las condiciones de utilización de las bases de datos europeos.

Los continuos avances tecnológicos han afectado los sectores público y privado de los Estados miembros⁸²⁷, y a su vez, han contribuido a acumular de manera exponencial la información relativa a las personas⁸²⁸. Los Estados miembros, de forma progresiva, han adoptado normativa para proteger los datos de carácter personal, existiendo grandes discrepancias entre los Estados miembros de la Unión, ya que en materia de protección de datos las disposiciones estatales van desde la no regulación hasta su consideración como Derecho fundamental⁸²⁹. Esta situación ha constituido un obstáculo a los intercambios en el mercado interior, en la medida en que obstaculiza los intercambios de datos no pueden realizarse con los Estados miembros que no dispongan de un marco de protección⁸³⁰, y ha exigido la armonización de las disposiciones aplicables en materia de protección de datos⁸³¹.

En este sentido, la Unión Europea –entonces Comunidad- adoptó la Directiva 95/46/CE que instituye el marco comunitario de referencia en el ámbito de la protección

⁸²⁶ Véase, por ejemplo: EUROPEAN COMMISSION, “Commission launches discussion on future framework for stronger and smarter information systems for border management and internal security”, *Press release*, IP/16/1248, disponible en: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-1248_en.htm

⁸²⁷ En la Europa actual, los ciudadanos son libres de trabajar y cambiar de residencia, y las empresas son libres de comerciar y hacer negocios en toda la Unión. En esta situación, a menudo se ven en la necesidad de interactuar con las administraciones de los Estados miembros por medios electrónicos. Para facilitar esta interacción, los Estados miembros están modernizando gradualmente sus administraciones mediante la mejora de los procesos y las infraestructuras de tecnologías de la información y las comunicaciones. Véase: *Propuesta de Decisión del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se establece un programa relativo a las soluciones de interoperabilidad para las administraciones públicas, las empresas y los ciudadanos europeos (ISA²): La interoperabilidad como medio de modernización del sector público*, COM (2014) 367 final, de 26 de junio de 2014.

⁸²⁸ En este aspecto, puede verse, entre otros a: BARIÑAS, D. “El impacto de las tecnologías de la información y de la comunicación en el derecho a la vida privada: Las nuevas formas de ataque a la vida privada”, *RECPC*, N°15-09, pp. 60; y, COUDRAY, L., *La protection des données personnelles dans l'Union Européenne*, Thèse, Paris II, 2005, pp. 732.

⁸²⁹ ADAM, A. “L'échange de données à caractère personnel entre l'Union européenne et les Etats-Unis: Entre suici de protection et volonté de coopération”, *RTDE*, 2006, pp. 411-437.

⁸³⁰ BARBRY, E., “Cohérences et Incohérences des Législations”, *Hermès*, N° 53, 2009, pp. 145-151.

⁸³¹ Véase: COMMISSION EUROPEENNE, *11ème Rapport Annuel sur l'état de la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel dans l'Union européenne et les pays tiers*, Commission Europeenne, Brussels, 2008, pp. 152.

de datos personales⁸³². Así, inspirada por el Convenio del Consejo de Europa⁸³³, la Directiva determina las obligaciones asignadas a los responsables de los sistemas informáticos⁸³⁴ y los derechos concedidos a los interesados⁸³⁵. Además, esta Directiva es completada por dos textos. El Reglamento (CE) N° 45/2001, establece el tratamiento de datos personales por las instituciones y los organismos comunitarios y a la libre circulación de estos datos⁸³⁶; y la Decisión Marco 2008/977/JAI, relativa a la protección de datos⁸³⁷.

Sin embargo, cabe destacar que, la rápida evolución tecnológica supuso nuevos retos para la protección de los datos personales. En este sentido, el incremento de la magnitud del intercambio y la recogida de datos, tanto por empresas privadas como por las autoridades de los Estados miembros y/o la Unión Europea, tuvo como resultado que la Comisión Europea se comenzara a cuestionar respecto de cómo reforzar la seguridad de los datos⁸³⁸. En consecuencia, la Comisión consideró la modernización del ordenamiento de la Unión en materia de protección de datos con el objetivo de garantizar a las personas un alto nivel de protección de los mismos, así como fomentar la seguridad y la coherencia jurídica⁸³⁹. De modo que, el 25 de enero de 2012, la Comisión presentó un paquete global de protección de datos que incluía dos propuestas legislativas propuestas. Por un lado, la Propuesta de Reglamento general para modernizar los principios consagrados en la

⁸³² Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, en: DO L 281, de 23 de noviembre de 1995, pp. 31–50.

⁸³³ Convenio del Consejo de Europa para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal (Convenio N° 108), de 28 de enero de 1981, en: BOE N° 274, de 15 de noviembre de 1985, pp. 36000-36004.

⁸³⁴ Principalmente, la Directiva establece las condiciones de colecta y trato de datos personales; la obligación de información en caso de obtención de datos recabados del propio interesado, y cuando los datos no han sido recabados del propio interesado; la confidencialidad y la seguridad del tratamiento de los datos. Véanse los artículos 6, 10, 11, 16 y 17 de la Directiva 95/46/CE.

⁸³⁵ Los derechos que comprende la Directiva para los interesados son: el derecho a la información, el derecho a acceder a los datos y a su rectificación, así como el derecho a oponerse. Véanse los artículos 10, 11, 12 y 14 de la Directiva 95/46/CE.

⁸³⁶ Reglamento (CE) N° 45/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de diciembre de 2000, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones y los organismos comunitarios y a la libre circulación de estos datos, en: DO L 8, de 12 de enero de 2001, p. 1.

⁸³⁷ Decisión Marco 2008/977/JAI del Consejo, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la protección de datos personales tratados en el marco de la cooperación policial y judicial en materia penal, en: DO L 350, de 30 de diciembre de 2008, p. 60.

⁸³⁸ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Un enfoque global de la protección de los datos personales en la Unión Europea, COM (2010) 609 final, de 4 de noviembre de 2010, p. 20.

⁸³⁹ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, La protección de la privacidad en un mundo interconectado: Un marco europeo de protección de datos para el siglo XXI, COM (2012) 9 final, de 25 de enero de 2012, p. 2.

Directiva sobre protección de datos de 1995⁸⁴⁰; y por otro, una Propuesta de Directiva específica sobre el tratamiento de los datos personales en el marco de la cooperación policial y judicial en materia penal⁸⁴¹. Propuestas que, tras varias negociaciones⁸⁴², finalmente, fueron aprobadas en abril de 2016. Así pues, el nuevo ordenamiento compuesto por un Reglamento general de protección de datos⁸⁴³ y una Directiva (UE) 2016/680 referente a la protección de las personas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por parte de las autoridades competentes para fines coercitivos⁸⁴⁴ tienen como objetivo, por una parte, garantizar “un nivel coherente de protección de las personas físicas en toda la Unión y evitar divergencias que dificulten la libre circulación de datos personales”⁸⁴⁵. Y, por otra parte, responder eficazmente a la cooperación judicial en materia penal y a la cooperación policial, para asegurar un nivel uniforme y elevado de

⁸⁴⁰ *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (Reglamento general de protección de datos)*, COM (2012) 11 final, de 25 de enero de 2012, pp.114.

⁸⁴¹ *Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por parte de las autoridades competentes para fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales, y la libre circulación de dichos datos*, COM (2012) 10 final, de 25 de enero de 2012, pp. 58

⁸⁴² El 12 de marzo de 2014, el Parlamento Europeo adoptó su primera lectura sobre el Reglamento general y la Directiva de protección de datos. Posteriormente, el Consejo acordó una orientación general sobre para el Reglamento general el 15 de junio de 2015 y para la Directiva relativa a la protección de datos el 8 de octubre de 2015, dando así a la Presidencia un mandato de negociación de entablar diálogos tripartitos con el Parlamento Europeo. Después de diez diálogos tripartitos en el caso del Reglamento general y cinco diálogos tripartitos desde octubre de 2015, la Presidencia y los representantes del Parlamento Europeo, con la asistencia de la Comisión, llegaron a un acuerdo sobre el texto transaccional global. En su reunión del 16 de diciembre, el Comité de Representantes Permanentes aprobaron el texto resultante de la reunión de diálogo tripartito el 15 de diciembre de 2015. De modo que, el 17 de diciembre, la Comisión LIBE del Parlamento Europeo votó en una reunión extraordinaria el texto acordado en el diálogo tripartito. Ese mismo día, la Presidencia del Comité de Representantes Permanentes recibió una carta del Presidente de la Comisión LIBE en la que se indicaba que recomendaría a la Comisión LIBE y al pleno, y sin perjuicio de una revisión jurídico-lingüística, que aprobaran el acuerdo alcanzado en el diálogo tripartito sin modificaciones. En su reunión del 18 de diciembre de 2015, el COREPER confirmó el texto con vistas a un acuerdo. El 8 de abril el Consejo adopta en primera lectura la posición del Parlamento respecto de ambos textos. Finalmente, los textos son adoptados el 27 de abril de 2016. Véase la *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (Reglamento general de protección de datos) [primera lectura] - Acuerdo político*, Doc. 5455/16, de 28 de enero de 2016, p. 2; y, *Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por parte de las autoridades competentes para fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales, y la libre circulación de dichos datos [primera lectura] - Acuerdo político*, Doc. 5463/16, de 28 de enero de 2016, p. 2; *Posición del Consejo en primera lectura con vistas a la adopción de un Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos) - Adoptada por el Consejo el 8 de abril de 2016*, Doc. 5419/1/16 REV 1, de 8 de abril de 2016, pp. 261; y, *Posición del Consejo en primera lectura con vistas a la adopción de una Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por parte de las autoridades competentes para fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales, y a la libre circulación de dichos datos y por la que se deroga la Decisión Marco 2008/977/JAI del Consejo - Adoptada por el Consejo el 8 de abril de 2016*, Doc. 5419/1/16 REV 1, de 8 de abril de 2016, pp. 127.

⁸⁴³ *Reglamento (UE) 2016/679, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos)*, en: DO L 119, de 27 de abril de 2016, p. 1.

⁸⁴⁴ DO L 119, de 27 de abril de 2016, p. 89.

⁸⁴⁵ Considerando (10) del *Reglamento (UE) 2016/679*.

protección de los datos personales de las personas físicas y facilitar el intercambio de datos personales entre las autoridades competentes de los Estados miembros⁸⁴⁶. En suma, además de proporcionar una mayor protección a los datos, estas disposiciones también prevén el establecimiento de autoridades de control nacionales y europeas teniendo como función garantizar la correcta ejecución del ordenamiento relativo a la protección de datos⁸⁴⁷. Por lo que toca a nuestro ámbito de estudio, en el marco de la política común de control de fronteras, esta función es ejercida por la autoridad común del control Schengen⁸⁴⁸ para los datos tratados en el SIS⁸⁴⁹, y el SEPD⁸⁵⁰, para los datos tratados en el sistema Eurodac⁸⁵¹ y VIS⁸⁵².

Así pues, podemos indicar que, la protección de datos se ha introducido para garantizar la eficiencia del mercado interior⁸⁵³. Sin embargo, la constante utilización de datos personales por parte de los Estados miembros y la Unión Europea en diversos ámbitos, y en particular, a través de la creación de sistemas de información o bases de

⁸⁴⁶ Considerando (7) de la *Directiva (UE) 2016/680 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por parte de las autoridades competentes para fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales, y a la libre circulación de dichos datos y por la que se deroga la Decisión Marco 2008/977/JAI del Consejo*, en: DO L 119, de 27 de abril de 2016, p. 89.

⁸⁴⁷ En este sentido, véanse los considerandos (13), (79), (116), (117), (123), (129) y el artículo 51.1 del *Reglamento (UE) 2016/679*; y los considerandos (54), (74), (75) y (82), y artículo 41.1 de la *Directiva (UE) 2016/680*.

⁸⁴⁸ *Decisión del Consejo 1999/438/CE, de 20 de mayo de 1999, relativa a la Autoridad común de control creada por el artículo 115 del Convenio de aplicación, firmado el 19 de junio de 1990, del Acuerdo de Schengen relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, de 14 de junio de 1985*, en: DO L 176, de 10 de julio de 1999, p. 34. Un punto de vista doctrinal puede verse en: GARCÍA, M., “El Sistema de Información Schengen...”, *Ob. Cit.*, pp. 220-228.

⁸⁴⁹ Cabe destacar que, la Decisión 2010/261/UE de la Comisión adoptada el 4 de mayo de 2010 tiene como objetivo garantizar la seguridad del SIS II central y su infraestructura de comunicación contra posibles amenazas que afecten a su disponibilidad, integridad y confidencialidad. Véase la Decisión de la Comisión (2010/261/UE), de 4 de mayo de 2010, relativa al plan de seguridad para el SIS II Central y la infraestructura de comunicación, en: DO L 112, de 5 de mayo de 2010, p. 31.

⁸⁵⁰ Véase el artículo 1 del *Reglamento (CE) N° 45/2001*.

⁸⁵¹ “*El Supervisor Europeo de Protección de Datos se asegurará de que todas las actividades de tratamiento de datos personales relativos a Eurodac en particular las que lleve a cabo la Agencia, sean conformes al Reglamento (CE) No 45/2001 y al presente Reglamento*”. Artículo 31.1 del *Reglamento (UE) N° 603/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de junio de 2013 relativo a la creación del sistema «Eurodac» para la comparación de las impresiones dactilares para la aplicación efectiva del Reglamento (UE) N° 604/2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida, y a las solicitudes de comparación con los datos de Eurodac presentadas por los servicios de seguridad de los Estados miembros y Europol a efectos de aplicación de la ley, y por el que se modifica el Reglamento (UE) N° 1077/2011, por el que se crea una Agencia europea para la gestión operativa de sistemas informáticos de gran magnitud en el espacio de libertad, seguridad y justicia (refundición)*, en: DO L 180, de 29 de junio de 2013, p. 1.

⁸⁵² “*El Supervisor Europeo de Protección de Datos controlará que las actividades de tratamiento de datos personales por parte de la Autoridad de Gestión se llevan a cabo de conformidad con el presente Reglamento. [...]*”. Artículo 42.1 del *Reglamento (CE) N° 767/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de julio de 2008, sobre el Sistema de Información de Visados (VIS) y el intercambio de datos sobre visados de corta duración entre los Estados miembros (Reglamento VIS)* en: DO L 218, de 13 de agosto de 2008, p. 60.

⁸⁵³ BARBRY, E., “Cohérences et Incohérences des Législations”, *Ob. Cit.*, p. 150.

datos para la gestión de sus fronteras⁸⁵⁴, ha hecho que los datos obtenidos por estos sistemas/bases de datos tengan un valor añadido para las autoridades policiales de los Estados miembros en sus investigaciones, en particular, en los acontecimientos terroristas. De modo que, por una parte, con el Reglamento (UE) 2016/679 se daría una protección uniforme y elevada a los datos recabados por estos sistemas respondiendo a la finalidad con la que fueron creados. Y, por otra, si la Directiva (UE) 2016/680 es transpuesta de forma adecuada por los cada uno de los Estados miembros, se podría asegurar, de forma más efectiva, la libre circulación de datos entre las autoridades de los Estados miembros y garantizar una mejor interoperabilidad entre los sistemas/bases de datos establecidos por la Unión y los desarrollados por los Estados miembros.

2. Los sistemas informáticos desarrollados en el marco de la política común del control de fronteras en la Unión Europea: Una gestión de fronteras más precisa.

Podemos comenzar señalando que, el control de las fronteras exteriores constituye el campo elegido para el continuo desarrollo de sistemas informáticos. En principio, esto se explica por el grado elevado de armonización de las legislaciones nacionales, en particular, a partir de la cooperación Schengen, que desplaza las preocupaciones de la aplicación de las reglas por las autoridades nacionales al campo de la acción operativa. Así, los sistemas informáticos son considerados como instrumentos que permiten reforzar la seguridad, si tenemos en cuenta su rapidez, fiabilidad, interoperabilidad, y notablemente cuando una de sus funciones es determinar si una persona está autorizada para entrar en el territorio de los Estados miembros en una Europa ampliada. En consecuencia, los Estados miembros han mejorado el SIS (A) y desarrollado dos sistemas específicos relacionados con el régimen de visados y el asilo (B). En suma, la Unión Europea ha instaurado la Agencia Europea para la gestión operativa de sistemas informáticos de gran magnitud en el espacio de libertad, seguridad y justicia (C) con objeto de mejorar la gestión operativa a largo plazo de los sistemas SIS II, VIS y Eurodac⁸⁵⁵. Y, al margen de los últimos acontecimientos terroristas que han tenido lugar en el territorio de la Unión, los Estados

⁸⁵⁴ SIS, VIS y Eurodac.

⁸⁵⁵ Véase el Documento de trabajo de los servicios de la Comisión que acompaña a la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece una Agencia para la gestión operativa de sistemas informáticos de gran magnitud en el espacio de libertad, seguridad y justicia, y a la propuesta de Decisión del Consejo por la que se confieren a la Agencia creada por el Reglamento XX funciones de gestión operativa de SIS II y VIS en aplicación del Título VI del Tratado UE, COM (2009) XX final.

miembros y la Unión Europea han propuesto realizar mejoras al sistema de gestión de las fronteras exteriores con el fin de reforzar el control y la seguridad de las fronteras (D).

A. El Sistema de Información Schengen.

La práctica del intercambio de información entre autoridades nacionales para la consulta de las bases de datos comunes se desarrolla en el marco de la cooperación Schengen con la creación del SIS (a). Este sistema creado en el marco intergubernamental por el Convenio de Schengen⁸⁵⁶ como medida compensatoria a la supresión de los controles fronterizos en el espacio Schengen, y tiene por objeto “preservar el orden y la seguridad públicos, incluida la seguridad del Estado, y la aplicación de las disposiciones del presente Convenio sobre la circulación de personas por los territorios de las Partes contratantes, con la ayuda de la información transmitida por dicho sistema”⁸⁵⁷. Posteriormente, tras el Tratado de Ámsterdam, se integró en el marco de la Unión Europea. Sin embargo, la evolución constante tanto en la política como en las tecnologías obligó a los Estados miembros a mejorar el SIS y a desarrollar un SIS II (b) con el fin de asegurar la integración en el sistema de los nuevos Estados miembros de la Unión Europea y dotarlos de tecnologías informáticas más eficientes⁸⁵⁸.

a) El Sistema de Información Schengen (SIS).

Como queda dicho, el SIS es el corazón de la cooperación Schengen⁸⁵⁹. Se trata de un sistema de información que permite que las autoridades policiales, aduaneras y de control fronterizo nacionales encargadas de realizar los controles pertinentes tanto en la frontera exterior como dentro del espacio Schengen hagan circular alertas sobre personas y objetos⁸⁶⁰. El sistema comenzó sus operaciones el 26 de marzo de 1995, y fue utilizado por

⁸⁵⁶ Artículo 92.1 del *Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes*, en: DO L 239, de 22 de septiembre de 2000, p. 19.

⁸⁵⁷ Artículo 93 del *Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen*.

⁸⁵⁸ Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Desarrollo del Sistema de Información Schengen II*, COM (2001) 720 final, de 18 de diciembre de 2001.

⁸⁵⁹ SHATENGBER, B., “The SIS: Privacy and Legal Protection”, en: SCHERMERS, H-G., Et. Al. (Eds.), *Free movement of persons in Europe*, Martinus Nijhoff Publisher, Leiden-Boston, 1993, p. 45.

⁸⁶⁰ Artículo 92.1 del *Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen*, en: DO L 239 de 22 de septiembre de 2000, p. 19. Véase también, el *Reglamento (CE) N° 871/2004 del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativo a la introducción de nuevas funciones para el Sistema de Información de Schengen, inclusive en materia de lucha contra el terrorismo*, en: DO L162, de 30 de abril de 2004, p. 29.

siete Estados miembros: Bélgica, Países Bajos, Luxemburgo, Francia, España, Portugal y Alemania. Posteriormente, el 19 de diciembre de 1996, los Estados parte en Schengen firman Acuerdos con Dinamarca, Suecia y Finlandia para formar parte del Convenio de Schengen⁸⁶¹. Y, para finales de 1997, a esos países se unieron Italia, Austria y Grecia. Sin embargo, a día de hoy, en su versión actual (SIS II)⁸⁶², el sistema puede ser consultado por los 22 Estados miembros que conforman el espacio Schengen y los países asociados, con excepción de Chipre⁸⁶³, Bulgaria, Rumania⁸⁶⁴, Croacia⁸⁶⁵, Irlanda⁸⁶⁶ y Reino Unido⁸⁶⁷.

Ahora bien, por lo que respecta a la estructura del SIS⁸⁶⁸, se compone de un sistema central de apoyo técnico (en lo sucesivo, C-SIS) instalada en Estrasburgo bajo la responsabilidad de Francia y administrada por cuenta común⁸⁶⁹, y de una parte nacional operada por cada uno de los Estados miembros (en adelante, N-SIS) que incluye una lista de las personas y objetos⁸⁷⁰ que por diversos motivos declara como no admisibles en su territorio⁸⁷¹. En otros términos, los Estados miembros suministran datos al N-SIS

⁸⁶¹ DO L 239 de 22 de septiembre de 2000, p. 19.

⁸⁶² Véase la *Decisión de Ejecución de la Comisión, de 26 de febrero de 2013, relativa al Manual Sirene y otras medidas de ejecución para el Sistema de Información de Schengen de segunda generación (SIS II)*, en: DO L 71, de 14 de marzo de 2013, p. 1; y, *Decisión de Ejecución (UE) 2015/450 de la Comisión, de 16 de marzo de 2015, por la que se establecen los requisitos de ensayo para los Estados miembros que se incorporan al Sistema de Información de Schengen de segunda generación (SIS II) o que cambian sustancialmente sus sistemas nacionales relacionados directamente con él*, en: DO L 74, de 18 de marzo de 2015, p. 31.

⁸⁶³ *Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República Checa, la República de Estonia, la República de Chipre, la República de Letonia, la República de Lituania, la República de Hungría, la República de Malta, la República de Polonia, la República de Eslovenia y la República Eslovaca, y a las adaptaciones de los Tratados en los que se fundamenta la Unión*, en: DO L 236, de 23 de septiembre de 2003, p. 33.

⁸⁶⁴ *Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República de Bulgaria y de Rumanía y a las adaptaciones de los Tratados en los que se fundamenta la Unión Europea*, en: DO L 157, de 26 de junio de 2005, p. 203.

⁸⁶⁵ *Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República de Croacia y a las adaptaciones del Tratado de la Unión Europea, el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea de la Energía Atómica*, en: DO L 112, de 24 de abril de 2012, p. 21.

⁸⁶⁶ *Decisión 2002/192/CE del Consejo, de 28 de febrero de 2002, sobre la solicitud de Irlanda de participar en algunas de las disposiciones del acervo de Schengen*, en: DO L 64, de 7 de marzo de 2002, p. 20.

⁸⁶⁷ *Decisión 2000/365/CE del Consejo, de 29 de mayo de 2000, sobre la solicitud del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte de participar en algunas de las disposiciones del acervo de Schengen*, en: DO L 131, de 01 junio de 2000, p. 43.

⁸⁶⁸ Para una descripción del SIS, véase en particular a: BROUWER, E., *Digital Borders and Real Rights: Effective Remedies for Third-Country Nationals in the Schengen Information System*, Martinus Nijhoff Publisher, Leiden-Boston, 2008, pp. 566.

⁸⁶⁹ Véase el artículo 92.3 del *Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes*, en: DO L 239 de 22 de septiembre de 2000, p. 19; y, la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Desarrollo del Sistema de Información Schengen II*, COM (2001) 720 final, de 18 de diciembre de 2001.

⁸⁷⁰ El SIS incluye exclusivamente aquellas categorías de datos que suministra cada uno de los Estados miembros y que son necesarias a efectos de extradición, no admisión, búsqueda de personas desaparecidas o a proteger, búsqueda de testigos y personas sospechosas o condenadas, vigilancia discreta o control específico y búsqueda de objetos a efectos de incautación o pruebas en un procedimiento penal. Véase los artículos del 95 al 100 del *Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen*.

⁸⁷¹ Cfr. ILLAMOLA, M. "Acervo Schengen: Controles en las fronteras", *Ob. Cit.*

conectadas a un C-SIS. Este sistema es completado por una red denominada SIRENE (información complementaria requerida a la entrada nacional), que es la interfaz humana del SIS⁸⁷². Los datos son consultados, gracias a un procedimiento de interrogación automatizado, por las autoridades competentes designadas por cada Estado miembro en los controles fronterizos o en el territorio, y en el marco de aplicación de las disposiciones relativas a la libre circulación de personas⁸⁷³. En este sentido, podemos indicar que, el SIS con su diseño comparado al de una estrella⁸⁷⁴ constituye, en palabras de HREBLAY, una “*vérité révolution*”⁸⁷⁵ en la cooperación entre los Estados miembros⁸⁷⁶ y juega un papel determinante en el campo del control fronterizo al brindar las condiciones de no admisión, los cuales son enmarcados por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

En cuanto a la inscripción de los datos relativos a los nacionales de terceros países que estén incluidos en la lista de no admisibles en el territorio de los Estados miembros, estos son contemplados en el artículo 96 del Convenio de Schengen. Esta disposición prevé dos categorías de personas que pueden ser objeto de no admisión. La primera concierne a las personas que sean consideradas amenaza para el orden público o la seguridad nacional, particularmente en el caso de que haya sido condenado por una infracción sancionada con una pena privativa de libertad de un año como mínimo, o bien, sobre la cual existan razones serias para creer que ha cometido hechos delictivos graves, o sobre la cual existan indicios reales de que piensa cometer tales hechos. La segunda categoría de personas corresponde a los extranjeros que hayan sido objeto de una medida de alejamiento, de devolución o de expulsión que no haya sido revocada ni suspendida y que incluya o vaya acompañada de una prohibición de entrada o, en su caso, de residencia, basada en el incumplimiento de las legislaciones de alguno nacionales relativas a la entrada o a la residencia de extranjeros.

En la práctica, los datos relativos a la no admisión de un extranjero se aplicaban en conjunto con los Estados conectados al SIS, que en consecuencia rechazaban la entrada al territorio o negaban la expedición del visado. Por lo que, los datos establecidos en el artículo 96 del Convenio de Schengen conceden importantes márgenes de actuación a los

⁸⁷² DEL MORAL, A., *Cooperación Policial en la Unión Europea: La necesidad de un modelo de inteligencia criminal eficiente*, Dykinson, Madrid, 2011, p. 467.

⁸⁷³ Artículo 92 del *Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen*.

⁸⁷⁴ HREBLAY, R., *Les accords Schengen*, Bruylant, Bruxelles, 1998, p. 104

⁸⁷⁵ *Ibid.*, p. 105.

⁸⁷⁶ “*El SIS es pues un elemento esencial para el funcionamiento del espacio sin fronteras de Schengen e indispensable tanto para la aplicación del dispositivo de circulación de las personas como para la cooperación policial y judicial penal de Schengen*”. Véase la COM (2001) 720 final, de 18 de diciembre de 2001.

Estados miembros y crean las condiciones de aplicación distintas del Convenio. En este contexto, sería deseable y previsible, la intervención del juez con el fin de regular las condiciones en las cuales se aplican dichos criterios.

A este respecto, el Tribunal de Justicia se ha pronunciado sobre las disposiciones relativas a los criterios de no admisión en el SIS, en el asunto *Comisión de las Comunidades Europeas c. Reino de España*⁸⁷⁷, con ocasión de la interposición de un recurso por incumplimiento. La Comisión solicita al Tribunal de Justicia que declare que el Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de la Directiva 64/221/CEE aplicable a los extranjeros por razones de orden público, seguridad y salud pública, al denegar el visado, así como la entrada en el territorio español, a dos nacionales de países terceros, miembros de una familia de ciudadanos de la Unión Europea, por el mero hecho de estar incluidos en la lista de no admisibles del SIS (a instancia de un Estado miembro), así como al no haber motivado suficientemente dichas denegaciones de visado y entrada. Por su parte, el Gobierno español indicó que, salvo en el caso particular de las solicitudes de residencia, ninguna regla del Convenio de Schengen obliga a un Estado contratante a preguntar al Estado que efectuó la inscripción en la lista de no admisibles qué razones justificaron esta inscripción en el SIS. Por lo que, la existencia de tal inscripción podría considerarse legalmente el indicio de una amenaza real y grave.

En efecto, el Tribunal de Justicia considera que la inscripción en el SIS constituye “un indicio de la existencia de un motivo que justifica denegarle la entrada en el Espacio Schengen”⁸⁷⁸. En otras palabras, la inscripción constituye un elemento necesario en la decisión de denegación de entrada o de expedición de visado, pero no es suficiente ya que las autoridades nacionales deben investigar la información que justifica esa inscripción. Un razonamiento que, por analogía puede ser transpuesto a los nacionales de terceros países. Ahora bien, si la inscripción en el SIS de un nacional de un tercer país constituye un indicio, las autoridades nacionales deberán asegurarse de los motivos de su inscripción con las autoridades del Estado miembro que lo tenga inscrito de conformidad con el artículo 96 del Convenio. Una obligación enmarcada en el principio de cooperación leal que, de acuerdo al Tribunal de Justicia, “implica que el Estado que consulta el SIS tiene debidamente en cuenta las indicaciones proporcionadas por el Estado informador, también implica que este

⁸⁷⁷ STJUE, de 31 de enero de 2006, Asunto C-503/03 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Reino de España*), ECLI:EU:C:2006:74, puntos 1 y 40.

⁸⁷⁸ STJUE *supra*, punto 53.

último debe poner a disposición del primero las informaciones complementarias que le permitan apreciar concretamente la importancia de la amenaza que la persona inscrita pueda representar⁸⁷⁹.

Finalmente, cabe destacar que, el contenido referente a la introducción y a la utilización de datos en el SIS es prometedor a nivel cualitativo como cuantitativo en la medida en la que el Tribunal de Justicia creó las condiciones de armonización de las reglas de funcionamiento del SIS, con la entrada en vigor del SIS de segunda generación.

b) El Sistema de Información Schengen de segunda generación (SIS II).

Antes de avanzar, conviene indicar que, en 1996, los gobiernos participantes en la cooperación Schengen comenzaron a tener discusiones sobre las posibles mejoras del SIS desde una perspectiva tanto técnica como funcional, y en 1998, se llevó a cabo el primer estudio de viabilidad. La razón práctica para hacer los cambios en la arquitectura del SIS se basó en la próxima integración en el SIS de los países nórdicos⁸⁸⁰. Posteriormente, el CJAI, de 28 y 29 de mayo de 2001, confirmó la prioridad de desarrollar el SIS de *segunda generación* (en adelante, SIS II) antes de 2006, y llegó a un acuerdo sobre la necesidad de coordinar los trabajos en las estructuras del Consejo, sobre la asignación de los fondos intergubernamentales necesarios para continuar los trabajos técnicos⁸⁸¹.

Por lo que, mediante el Reglamento (CE) N° 2424/2001⁸⁸² y la Decisión 2001/886/JAI⁸⁸³, los Estados que forman parte del Convenio Schengen decidieron desarrollar el SIS II, un sistema que debía permitir la integración de los nuevos Estados

⁸⁷⁹ STJUE, de 31 de enero de 2006, Asunto C-503/03 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Reino de España*), ECLI:EU:C:2006:74, punto 56.

⁸⁸⁰ Véase la Decisión 2000/777/CE del Consejo, de 1 de diciembre de 2000, relativa a la puesta en aplicación del acervo de Schengen en Dinamarca, Finlandia y Suecia, así como en Islandia y Noruega, en: DO L 309, de 9 de diciembre de 2000, p. 24. Sobre este aspecto, puede consultarse también, la Decisión 1999/437/CE del Consejo, de 17 de mayo de 1999, relativa a determinadas normas de desarrollo del Acuerdo celebrado por el Consejo de la Unión Europea con la República de Islandia y el Reino de Noruega sobre la asociación de estos dos Estados a la ejecución, aplicación y desarrollo del acervo de Schengen, en: DO L 176, de 10 de julio de 1999, p. 31; la Decisión 2008/146/CE del Consejo, de 28 de enero de 2008, relativa a la celebración, en nombre de la Comunidad Europea, del Acuerdo entre la Unión Europea, la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre la asociación de la Confederación Suiza a la ejecución, aplicación y desarrollo del acervo de Schengen, en: DO L 53, de 27 de febrero de 2008, p. 1; y, la Decisión 2007/533/JAI del Consejo, de 12 de junio de 2007, relativa al establecimiento, funcionamiento y utilización del Sistema de Información de Schengen de segunda generación (SIS II), en: DO L 205, de 7 de agosto de 2007, p. 63.

⁸⁸¹ Véase la COM (2001) 720 final, de 18 de diciembre de 2001.

⁸⁸² Reglamento (CE) N° 2424/2001 del Consejo, de 6 de diciembre de 2001, sobre el desarrollo del Sistema de Información de Schengen de segunda generación (SIS II), en: DO L 328, de 13 de diciembre de 2001, pp. 4-6.

⁸⁸³ Decisión 2001/886/JAI del Consejo, de 6 de diciembre de 2001, sobre el desarrollo del Sistema de Información de Schengen de segunda generación (SIS II), en: DO L 328, de 13 de diciembre de 2001, pp. 1-3.

miembros e incluir nuevas funciones⁸⁸⁴, tales como la introducción de datos biométricos, la redefinición por parte de los Estados miembros de las categorías de inscripción de no admisión, y las condiciones de consulta de la base de datos por las autoridades nacionales. Posteriormente, en 2004, con vistas a la ampliación de la Unión Europea y para permitir la introducción de nuevas funciones, aprovechando al mismo tiempo los últimos progresos en el ámbito de la tecnología de la información, mediante el Reglamento N° 871/2004 del Consejo⁸⁸⁵, se realiza la primera mejora al SIS. Sin embargo, el SIS II es creado el 20 de diciembre de 2006, mediante la adopción del Reglamento N° 1987/2006 del Consejo, en el que se exponen técnicas y procedimientos para la migración de los datos incluidos en el SIS al SIS II, así como el funcionamiento y utilización de dicho sistema. Con este Reglamento, el Consejo buscó dar respuesta a cuestiones relativas a la arquitectura técnica y funcionamiento del SIS II⁸⁸⁶.

Estructuralmente, el SIS II⁸⁸⁷ se compone de un sistema central (SIS II Central) que está estructurado por una unidad de apoyo técnico (CS-SIS), que contiene la base de datos del SIS II; una interfaz nacional uniforme (NI-SIS); un sistema nacional (N. SIS II) en cada Estado miembro⁸⁸⁸, compuesto por los sistemas de datos nacionales que se comunican con el SIS II Central; y, una estructura de comunicación entre el CS-SIS y la NI-SIS (infraestructura de comunicación) que provee una red virtual codificada dedicada a los datos del SIS II y al intercambio de datos entre los servicios nacionales SIRENE⁸⁸⁹ (Véase, Figura 11). En la misma línea, la Comisión en mayo de 2010, mediante la Decisión

⁸⁸⁴ Las conclusiones del Consejo Europeo de Laeken de 14 y 15 de diciembre de 2001, y en particular los puntos 17 (cooperación entre servicios especializados en la lucha contra el terrorismo) y 43 (Eurojust y cooperación policial en el marco de Europol), así como el plan de acción de 21 de septiembre de 2001 contra el terrorismo, hacen referencia a la necesidad de ampliar el SIS y mejorar sus capacidades.

⁸⁸⁵ *Reglamento (CE) N° 871/2004 del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativo a la introducción de nuevas funciones para el Sistema de Información de Schengen, inclusive en materia de lucha contra el terrorismo*, en: DO L162, de 30 de abril de 2004, p. 29.

⁸⁸⁶ Véase el *Reglamento (CE) N° 1987/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de diciembre de 2006, relativo al establecimiento, funcionamiento y utilización del Sistema de Información de Schengen de segunda generación (SIS II)*, en: DO L 381, de 28 de diciembre de 2006, p. 4.

⁸⁸⁷ Artículo 4.1 del *Reglamento (CE) N° 1987/2006*. En este aspecto, puede consultarse entre otros a, RECUERO, P., “La protección de datos y Schengen: Una visión desde la perspectiva española”, en: GOIZUETA, J. et. al., *El espacio de libertad, seguridad, Ob. Cit.*, pp. 197-216; y, BROUWER, E., *Digital Borders and Real Rights...*, *Ob. Cit.*, pp. 102-103.

⁸⁸⁸ Véase la *Lista de las Oficinas N.SIS II y de los Servicios nacionales SIRENE (2014/C 278/02)*, en: DO C 278, de 22 de agosto de 2014, p. 145.

⁸⁸⁹ Para facilitar la labor de los servicios SIRENE y de los usuarios del SIS II que participan en operaciones SIRENE en su trabajo diario, en 2008 se adoptó un Manual SIRENE para el SIS, mediante un instrumento jurídico del antiguo primer pilar, la Decisión 2008/333/CE de la Comisión, y un instrumento del antiguo tercer pilar, la Decisión 2008/334/JAI de la Comisión. No obstante, para mejorar su funcionamiento, mediante la Decisión de Ejecución 2013/115/UE de la Comisión, de 26 de febrero de 2013, se establece un nuevo Manual SIRENE y otras medidas de ejecución para el Sistema de Información de Schengen de segunda generación (SIS II), derogando las dos Decisiones anteriores. Véase: DO L 71, de 14 de marzo de 2013, p. 4.

2010/261/UE, establece una regulación de la estructura de la seguridad del SIS II Central y su infraestructura de comunicación, y establece un plan de seguridad para ambos, con el objetivo de garantizar la protección contra posibles amenazas que afecten a su disponibilidad, integridad y confidencialidad⁸⁹⁰.

Ahora bien, por lo que respecta a los datos inscritos en el SIS II, el Reglamento (CE) N° 1987/2006, conserva las categorías de datos establecidos por el Convenio de Schengen. Sin embargo, la descripción de los datos es más precisa⁸⁹¹, al incluir en el caso de las personas su fotografía y huellas dactilares⁸⁹², permitiendo aumentar la seguridad de las personas. En relación con el artículo 96 del Convenio de Schengen, el artículo 24 del Reglamento precisa condiciones para introducir descripciones a efectos de denegación de entrada o de estancia. En principio, los datos relativos a los nacionales de terceros países para los que se haya introducido una descripción a efectos de denegación de entrada o estancia se introducen sobre la base de una descripción nacional resultante de una decisión adoptada, que sólo podrá tomarse sobre la base de “una evaluación del caso concreto”. En otros términos, de acuerdo con BROUWER, las autoridades nacionales no pueden introducir automáticamente la inscripción, ya que deben determinar caso por caso si los criterios nacionales y comunitarios son cumplidos y si la situación amerita la inscripción en el SIS II⁸⁹³. En segundo lugar, el Reglamento prevé los recursos en contra de estas decisiones que deben ser conforme a la legislación nacional, lo cual implica para los Estados miembros instituir tales recursos de forma obligatoria. Finalmente, el Reglamento restringe los márgenes de actuación en la medida en que las inscripciones deben y pueden ser introducidas cuando la decisión se base en la amenaza que para el orden público o la seguridad nacional pueda constituir la presencia de un nacional de un tercer país en el territorio de un Estado miembro⁸⁹⁴.

En este sentido, por lo que respecta a la introducción de descripciones de nacionales de terceros países beneficiarios del derecho a la libre circulación en la Unión Europea, el artículo 25 del Reglamento (CE) N° 1987/2006, transpone la jurisprudencia del Tribunal de Justicia referente al asunto *Comisión de las Comunidades Europeas c. Reino de*

⁸⁹⁰ Véase la *Decisión de la Comisión 2010/261/UE, de 4 de mayo de 2010, relativa al plan de seguridad para el SIS II Central y la infraestructura de comunicación*, en: DO L 112, de 5 de mayo de 2010, p. 31.

⁸⁹¹ Artículos del 23 al 26 del *Reglamento (CE) N° 1987/2006*.

⁸⁹² Artículo 22 del *Reglamento (CE) N° 1987/2006*.

⁸⁹³ BROUWER, E., *Digital Borders and Real Rights...*, Ob. Cit., p. 95.

⁸⁹⁴ Artículo 92.2 del *Reglamento (CE) N° 1987/2006*.

Ahora bien, por lo que respecta a la parte operativa, el 9 de abril de 2013, el proceso de migración de datos del SIS I al SIS II finalizó con éxito, por lo tanto, el SIS II comenzó a ser plenamente operativo⁸⁹⁷. Y, el 9 de mayo de 2013, la Agencia para la Gestión Operativa de Sistemas Informáticos de gran magnitud en el Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia (en adelante, *eu-LISA*) asume las responsabilidades relativas a la gestión cotidiana del sistema central, de conformidad con la base jurídica del SIS II, y el Reglamento de creación de la Agencia⁸⁹⁸.

Legend:
NI: National Interface
CU: Central Unit
BCU: Business Continuity Unit

Diagram Description:
The diagram illustrates a Central System architecture. At the center is the **Central System: CS**, which contains the **Central Unit (CU)** and the **Business Continuity Unit (BCU)**. This central system is surrounded by a **Central Domain (CD)**, represented by a red dashed circle. Four **National Interfaces (NI)** are positioned around the CD, each connected to the central system. These NI are further connected to four **National Systems** (blue ovals). Additionally, there is an **Other possible users** oval connected to one of the NI. The entire system is accessed by **Users**, indicated by red arrows pointing to the NI and the National Systems.

⁸⁹⁸ Reglamento (UE) N° 1077/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2011, por el que se establece una Agencia Europea para la gestión operativa de sistemas informáticos de gran magnitud en el espacio de libertad, seguridad y justicia, en: DO L 286, de 1 de noviembre de 2011, p. 1.

Sin embargo, a tres años de su entrada en funcionamiento, en 2015, tanto el dramático número de llegada de migrantes como los acontecimientos terroristas perpetrados en París en noviembre, demostraron que las mejoras realizadas al SIS II aún no lo hacen perfecto. En efecto, por una parte, las presiones migratorias pusieron en relieve la necesidad de actualizar los sistemas informáticos para desplegar un sistema automático de identificación dactilar (en adelante, SAID) plenamente desarrollado con el fin de permitir un control completo de los nuevos migrantes en las bases de datos del SIS II y de documentos de viaje perdidos o robados de Interpol (SLTD)⁸⁹⁹. Y, por otra parte, la utilización fraudulenta de documentos de viaje al margen de los atentados terroristas de París confirmó la necesidad de una herramienta que ofrezca la posibilidad de identificar a las personas a partir de sus impresiones dactilares⁹⁰⁰. De modo que, para mejorar el SIS II se requiere de la puesta en práctica de un SAID.

En este orden de ideas, podemos señalar que, la necesidad de actualizar el SIS II es evidente. Es decir, si bien el SIS II utiliza las impresiones dactilares para confirmar la identidad de una persona localizada a resultados de una búsqueda, la búsqueda inicial generalmente se realiza a partir de su nombre y fecha de nacimiento. Por lo que, a pesar de que la búsqueda es individualizada, las huellas dactilares no son el origen de la búsqueda. En cambio, de incorporarse el SAID en el SIS II se tomaría como inicio de la búsqueda las huellas dactilares y se podría facilitar la identificación de una persona a partir de la base de las impresiones dactilares registradas en el SIS II. Así pues, tomando en consideración la funcionalidad del SAID, este sistema lo podemos enmarcar en virtud del artículo 22, inciso c) de la Decisión SIS II⁹⁰¹ y del Reglamento (CE) N° 1987/2006⁹⁰² que señalan que “las impresiones digitales podrán utilizarse también para identificar a un nacional de un país tercero basándose en su identificador biométrico”. Por lo tanto, esta nueva modificación al SIS, mediante la incorporación del SAID, dotara al sistema de mayor eficacia para la identificación y verificación de la identidad de personas que se encuentren excluidas de

⁸⁹⁹ *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Informe de situación sobre el establecimiento de los puntos críticos en Grecia*, COM (2015) 678 final, de 15 de diciembre de 2015, p. 7.

⁹⁰⁰ *Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Disponibilidad y preparación de la tecnología para identificar a una persona sobre la base de las impresiones dactilares registradas en el Sistema de Información de Schengen de segunda generación (SIS II)*, COM (2016) 93 final, de 29 de febrero de 2016, p. 2.

⁹⁰¹ DO L 205, de 7 de agosto de 2007, p. 63.

⁹⁰² DO L 381, de 28 de diciembre de 2006, p. 4.

entrar en el territorio de la Unión Europea, y puede considerarse también, un apoyo estratégico a la lucha contra el terrorismo⁹⁰³.

Resta por indicar que, el SAID se ha utilizado con éxito en numerosas bases de datos nacionales y de cooperación transfronteriza. En la Unión Europea, los ejemplos obvios son los sistemas VIS y Eurodac⁹⁰⁴. Sistemas que con una estructura similar al SIS, permiten a las autoridades nacionales competentes, incorporar y actualizar datos sobre visados y demandantes de asilo, consultarlos electrónicamente e intercambiarlos con otros Estados miembros. Esos sistemas serán objeto de nuestra atención en las páginas siguientes.

B. Los sistemas de información a gran escala en materia migratoria.

En función de la eficiencia del SIS en la aplicación operativa del ordenamiento de la Unión por las autoridades nacionales, la Unión Europea decidió extender el uso de los sistemas informáticos a dos campos, la política de visados y la política de asilo, para controlar los flujos migratorios y sus fronteras exteriores. Se trata de dos sistemas informáticos a gran escala de seguridad interna para el intercambio de información de nacionales de terceros Estados. Por una parte, el VIS (a), desarrollado al margen de la política de visados, e inscrito en la lógica del reforzamiento de los controles fronterizos y la entrada al territorio. Y, por otra parte, el sistema Eurodac (b), creado en el ámbito de la política de asilo permitiendo una mejor aplicación del Convenio de Dublín⁹⁰⁵.

⁹⁰³ En este sentido, de acuerdo con la COM (2016) 710 final, se prevé una revisión del Reglamento (CE) N° 1987/2006 y de la Decisión 2007/533/JAI del Consejo sobre el establecimiento, funcionamiento y utilización del Sistema de Información de Schengen de segunda generación (SIS II), en sus artículos 77.2.b) y d), 82 y 87 del TFUE para el cuarto trimestre de 2016. La iniciativa constituye un seguimiento de la evaluación de la aplicación del SIS II, según lo prevén las bases jurídicas [Reglamento (CE) n.º 1987/2006 y Decisión 2007/533/JAI del Consejo] del seguimiento de una evaluación concluida en 2016. Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones Programa de Trabajo de la Comisión para 2017 – Realizar una Europa que proteja, capacite y vele por la seguridad*, COM (2016) 710 final, de 25 de octubre de 2016; y su Anexo II, p. 5.

⁹⁰⁴ COM (2016) 93 final, p. 2.

⁹⁰⁵ El Convenio fue sustituido por un instrumento legislativo comunitario, el Reglamento (CE) N° 343/2003 del Consejo, de 18 de febrero de 2003, conocido como *Reglamento de Dublín o Sistema Dublín II*, el cual fue derogado por el Reglamento (UE) N° 604/2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida. Véase: DO L 50 de 25 de febrero de 2003, p. 1; y DO L 180, de 29 de junio de 2013, p. 31. Acerca del Sistema Dublín II, puede consultarse entre otros a: MCDONOUGH P., KMAK M. & VAN SELM J., “Sharing Responsibility for Refugee Protection in Europe: Dublin Reconsidered”, *Working Paper*, ECRE, 2008, pp. 35; LENART, J., “‘Fortress Europe’: Compliance of the Dublin II Regulation with the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms”, *Merkourios*, Vol. 28, Issue 75, 2012, pp. 4-19; y, PEERS, S., “The revised ‘Dublin’ rules on responsibility for asylum-seekers: The Council’s failure to fix a broken system”, *Statewatch Analysis*, disponible en: <http://www.statewatch.org/analyses/no-173-dublin-III.pdf>

a) El Sistema de Información de Visados (VIS).

Los ataques terroristas del 11 de septiembre de 2001 proporcionaron la oportunidad para renovar los esfuerzos para la tecnificación del proceso de identificación en el control fronterizo y fueron determinantes en el establecimiento del VIS⁹⁰⁶. Así, inmediatamente después de los atentados, el 20 de septiembre se reúne el Consejo Europeo en una sesión extraordinaria e “invita a la Comisión a que presente propuestas dirigidas a establecer una red de intercambio de información relativa a los visados expedidos”⁹⁰⁷. De igual forma, los Consejos Europeos de Laeken⁹⁰⁸, Sevilla⁹⁰⁹ y Salónica⁹¹⁰ establecieron como prioridad a los Jefes de Estado y de Gobierno la instauración de un sistema común de identificación de visados. En esta línea, el 8 de junio de 2004, el Consejo adopta la Decisión 2004/512/CE⁹¹¹, que crea el VIS, y cuatro años más tarde el Reglamento (CE) 767/2008⁹¹² que define las condiciones y procedimientos de intercambio de datos sobre los visados de corta duración entre los Estados miembros. Concretamente, el VIS tiene por objetivo principal contribuir a la prevención de la “búsqueda del visado más ventajoso” (*visa shopping*)⁹¹³, ayudando en la lucha contra la migración irregular, contribuyendo a la prevención de amenazas a la seguridad interior de los Estados miembros, e introduciendo procedimientos más rápidos y transparentes para los viajeros de buena fe. Por lo que, este sistema hace posible la mejora de la información mutua entre los Estados miembros en las oficinas consulares y en los puntos de paso fronterizo sobre las solicitudes de visado y el trámite que se ha dado a las

⁹⁰⁶ BALZACQ, T., & LÉONARD, S., “Information-sharing and the EU Counter-terrorism Policy: A ‘Securitisation Tool’ Approach”, en: KAUNERT, C., & LÉONARD, S. (Eds.), *European Security, Terrorism and Intelligence: Tackling New Security Challenges in Europe*, Palgrave Macmillan, United Kingdom, 2013, p. 128.

⁹⁰⁷ Sesión extraordinaria del Consejo Justicia, Asuntos de Interior y Protección Civil, Doc. 12019/01, de 11 de septiembre de 2011, pp. 15, en especial la pág. 12.

⁹⁰⁸ Véase el punto 42 de las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Laeken, 14 y 15 de diciembre de 2001.

⁹⁰⁹ En el Consejo Europeo de Sevilla se hace referencia a la necesidad de “*instaurar lo antes posible, a la luz de un estudio de viabilidad que se presentar en marzo de 2003, un sistema común de identificación de visados, tomando como base las orientaciones del Consejo*”. *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Sevilla, 21 y 22 de junio de 2002.

⁹¹⁰ “...el Consejo Europeo considera necesario que, tras el estudio de viabilidad de la Comisión sobre el VIS, se definan lo antes posible unas directrices que se ajusten a las opciones preferidas, en relación con la planificación del desarrollo del sistema, la base jurídica adecuada que permita su establecimiento y el compromiso de los medios financieros necesarios, respetando al mismo tiempo las perspectivas financieras. En este marco es necesario un planteamiento coherente de la UE en materia de identificadores biométricos o datos biométricos, que daría lugar a soluciones armonizadas en materia de documentos para los nacionales de terceros países, pasaportes de los ciudadanos de la UE y sistemas de información (VIS y SIS II)”. *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Salónica, 19 y 20 de junio de 2003.

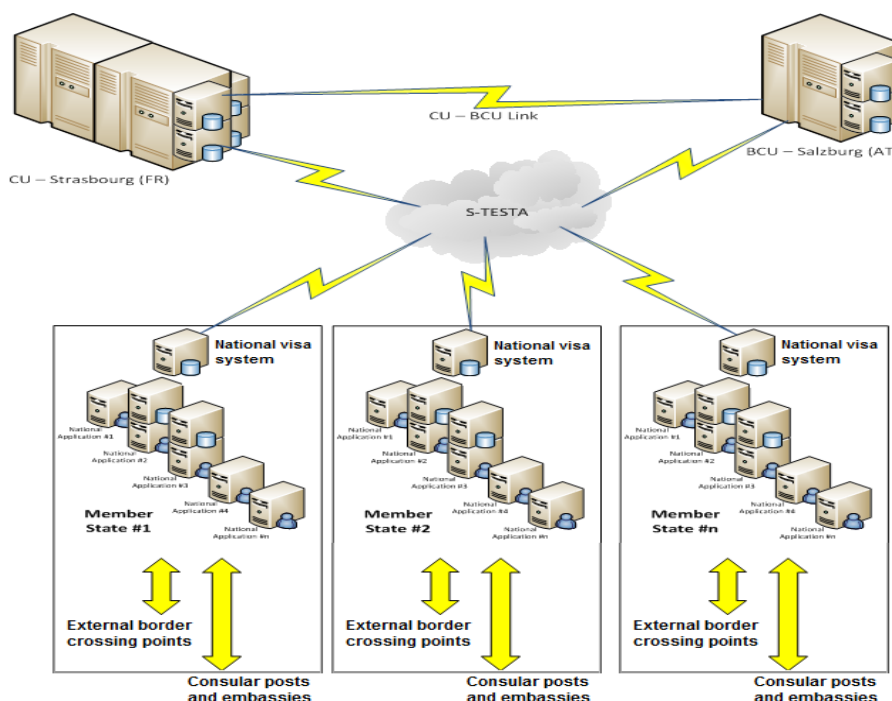
⁹¹¹ Decisión del Consejo 2004/512/CE, de 8 de junio de 2004, por la que se establece el Sistema de Información de Visados (VIS), en: DO L 213, 15 de junio de 2004, p. 5.

⁹¹² Reglamento (CE) N° 767/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de julio de 2008, sobre el Sistema de Información de Visados (VIS) y el intercambio de datos sobre visados de corta duración entre los Estados miembros (Reglamento VIS) en: DO L 218, de 13 de agosto de 2008, p. 60.

⁹¹³ Sesión N° 2561 del Consejo Justicia, Asuntos de Interior y Protección Civil, Doc. 5831/04, de 19 de febrero de 2004, pp. 28, en especial las págs. 15-20

mismas⁹¹⁴. En cuanto a su estructura⁹¹⁵, el VIS está formado por un Sistema Central de Información de Visados (CS-VIS), con una interfaz en cada uno de los Estados miembros (Interfaz nacional - NI-VIS)⁹¹⁶, que proporciona la conexión con la autoridad nacional central pertinente del Estado miembro de que se trate y la infraestructura de comunicación entre el Sistema Central de Información de Visados y las interfaces nacionales⁹¹⁷ (Véase, Figura 12). En otros términos, se trata de una estructura similar al SIS basada en servicios centralizados que son accesibles desde los diferentes Estados miembros⁹¹⁸, y permite a las autoridades nacionales autorizadas incorporar y actualizar datos sobre visados y consultarlos electrónicamente.

Figura 12. Arquitectura del VIS. [Fuente: Comisión Europea-DG HOME B3]



⁹¹⁴ Puede consultarse, por ejemplo, a: ALONSO ABAD, R., “Sistemas de información en la Unión Europea aplicados a la gestión de fronteras: Especial referencia al sistema de información de visados”, *RIEP*, N° 113, 2012, pp. 71-92.

⁹¹⁵ Véase la Sesión N° 2561 del Consejo Justicia, Asuntos de Interior y Protección Civil, Doc. 5831/04, de 19 de febrero de 2004, pp. 28, en especial las págs. 15-20; y artículo 1.2 de la Decisión del Consejo 2004/512/CE.

⁹¹⁶ Decisión de la Comisión 2008/602/CE, de 17 de junio de 2008, por la que se establecen la arquitectura física y las características de las interfaces nacionales y de la infraestructura de comunicación entre el Sistema Central de Información de Visados y las interfaces nacionales para la fase de desarrollo, en: DO L 194, de 23 de julio de 2008, p. 3.

⁹¹⁷ “La infraestructura de comunicación entre el sistema central y las interfaces nacionales se compone de la red de servicios transeuropeos seguros de telemática entre administraciones (sTESTA), que proporciona una red cifrada, virtual y privada (vis.stesta.eu) dedicada a los datos del VIS y a la comunicación entre los Estados miembros con arreglo a la legislación comunitaria relativa al VIS, y entre los Estados miembros y la autoridad responsable de la gestión operativa del CS-VIS”. Punto 1.2 del Anexo a la Decisión de la Comisión 2008/602/CE.

⁹¹⁸ Por motivos de almacenamiento, estos servicios centralizados se duplican en dos lugares distintos: Estrasburgo (Francia) y St. Johann im Pongau (Austria), donde se encuentran, respectivamente, la unidad central principal (CU) y la unidad central de reserva (BCU) del CS-VIS, de conformidad con la Decisión de la Comisión, de 3 de noviembre de 2006, por la que se determinan las localizaciones del Sistema de Información de Visados durante la fase de desarrollo [C (2006) 5161]. Véase: DO L 305 de 4 de noviembre de 2006, p. 13.

Ahora bien, por lo que respecta a los datos que contiene el VIS, este sistema registra los datos alfanuméricos y biométricos⁹¹⁹ sobre el solicitante y los visados solicitados, expedidos, denegados, anulados, retirados o ampliados, además de los vínculos con las solicitudes de visado anteriores y expedientes de solicitud de personas que viajan juntas. En este sentido, el Reglamento (CE) N° 767/2008, determina los datos que deben figurar en el VIS en cada etapa del procedimiento de solicitud de visado. De este modo, las autoridades nacionales crearan un expediente de solicitud de visado, introduciendo en el VIS los datos mencionados en el artículo 9 del Reglamento⁹²⁰. Además, las autoridades nacionales añadirán al expediente de solicitud los datos que correspondan de acuerdo con la decisión, que puede consistir en expedir el visado⁹²¹; interrumpir el examen de la

⁹¹⁹ En este punto, también puede consultarse a: THOMAS, R., “Biometrics, International Migrants Human Rights”, *Ob. Cit.*, p. 381.

⁹²⁰ Artículo 9. “La autoridad competente en materia de visados introducirá en el expediente de solicitud los datos siguientes:

- 1) número de expediente;
- 2) información sobre la situación del expediente, con la indicación de que se ha solicitado el visado;
- 3) autoridad ante la que se ha presentado la solicitud, incluida su ubicación, indicando si la solicitud se ha presentado ante dicha autoridad en representación de otro Estado miembro;
- 4) los datos siguientes extraídos del formulario de solicitud:
 - a) apellidos, apellidos de nacimiento [apellido(s) anterior(es)]; nombre(s); sexo; fecha, lugar y país de nacimiento;
 - b) nacionalidad actual y nacionalidad de nacimiento;
 - c) tipo y número de documento de viaje, autoridad que lo expidió y fechas de expedición y de expiración;
 - d) lugar y fecha de la solicitud;
 - e) tipo de visado solicitado;
 - f) información detallada sobre la persona que ha cursado una invitación o que puede sufragar los gastos de mantenimiento del solicitante durante la estancia:
 - i) si es una persona física, apellidos, nombre y dirección,
 - ii) si es una empresa u otra organización, nombre y dirección de la empresa u otra organización, y apellidos y nombre de la persona de contacto en la empresa u organización;
 - g) destino principal y duración de la estancia prevista;
 - h) motivo del viaje;
 - i) fechas de llegada y de salida previstas;
 - j) primera frontera de entrada o itinerario de tránsito previstos;
 - k) residencia;
 - l) ocupación actual y nombre del empleador; para los estudiantes: nombre del centro de enseñanza;
 - m) en el caso de menores, apellidos y nombre(s) del padre y de la madre del solicitante;
- 5) una fotografía del solicitante, de conformidad con el Reglamento (CE) no 1683/95;
- 6) impresiones dactilares del solicitante, de conformidad con las disposiciones pertinentes de la Instrucción Consular Común”.

Reglamento (CE) N° 767/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de julio de 2008, sobre el Sistema de Información de Visados (VIS) y el intercambio de datos sobre visados de corta duración entre los Estados miembros (Reglamento VIS) en: DO L 218, de 13 de agosto de 2008, p. 60.

⁹²¹ Artículo 10 Reglamento (CE) N° 767/2008.

solicitud⁹²²; denegar el visado⁹²³; anular, retirar o reducir el período de validez del visado⁹²⁴, o prorrogarlo⁹²⁵.

Si tenemos en cuenta el número de visados solicitados en las representaciones consulares y diplomáticas de los Estados miembros y la múltiple información recogida durante el proceso, el VIS debería contener una media de 70 millones de datos biométricos correspondientes a los solicitantes de visado⁹²⁶. Por lo que, el 5 de abril de 2014, su capacidad se amplió a fin de prepararse para la futura actividad creciente en las oficinas consulares y en las fronteras⁹²⁷. Ahora bien, al tratarse de una base de datos inmensa, las condiciones de consulta de los datos que figuran en el VIS deben ser enmarcadas a fin de evitar una utilización contraria a los objetivos de la creación del sistema. En este sentido, aunque el VIS está destinado a la política de visados y al control de las fronteras exteriores, la consulta del sistema no está limitada a las autoridades competentes en materia de visados⁹²⁸. Es decir, de acuerdo con el Reglamento (CE) N° 767/2008, también podrán efectuar búsquedas las autoridades competentes en materia de asilo con las impresiones dactilares del solicitante de asilo⁹²⁹, así como Europol en el marco de su mandato y siempre que sea necesario en el caso de prevención, detección o investigación de delitos de terrorismo y de otros delitos graves⁹³⁰. Resta por indicar que, desde 2004, la Comisión Europea ha sido responsable de la gestión y de todo el proceso de aplicación del VIS. Sin embargo, tras la creación de *eu-LISA*, el 1 de diciembre de 2012, la Comisión transfiere a esta agencia, la responsabilidad operativa del VIS⁹³¹.

⁹²² Artículo 11 del Reglamento (CE) N° 767/2008.

⁹²³ Artículo 12 del Reglamento (CE) N° 767/2008.

⁹²⁴ Artículo 13 del Reglamento (CE) N° 767/2008.

⁹²⁵ Artículo 14 del Reglamento (CE) N° 767/2008.

⁹²⁶ “En cuanto a la capacidad del VIS, se estima que el sistema puede llegar a contener, en 2007, datos biométricos relativos, aproximadamente, a 20 millones de solicitudes de visado al año. Esto implica que deberán almacenarse en el sistema 70 millones de datos dactiloscópicos en el plazo de cinco años anunciado en la actual propuesta de Reglamento VIS”. *Propuesta de Decisión del Consejo sobre el acceso para consultar el Sistema de Información de Visados (VIS) por las autoridades de los Estados miembros responsables de la seguridad interior y por Europol, con fines de prevención, detección e investigación de los delitos de terrorismo y otros delitos graves*, COM (2005) 600 final, de 24 de noviembre de 2005.

⁹²⁷ *Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Sexto informe semestral sobre el funcionamiento del espacio Schengen del 1 de mayo - 31 de octubre de 2014*, COM (2014) 711 final, de 27 de noviembre de 2014.

⁹²⁸ Véase los artículos del 18 al 20 del Reglamento (CE) N° 767/2008.

⁹²⁹ Artículo 21 y 22 del Reglamento (CE) N° 767/2008.

⁹³⁰ Artículo 3 del Reglamento (CE) N° 767/2008. Véase también el Reglamento (UE) N° 604/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida, en: DO L 180, de 29 de junio de 2013, p. 31.

⁹³¹ *Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre el desarrollo del Sistema de Información de Visados (VIS) en 2012*, COM (2013) 232 final, de 25 de abril de 2013.

En definitiva, a la luz de lo expuesto, se puede indicar que el VIS constituye un instrumento operativo puesto en marcha por el Derecho de la Unión Europea y demuestra la voluntad de los Estados miembros de apoyar la ejecución operativa armonizada de los sistemas informáticos para garantizar la fluidez del intercambio de información y la cooperación entre las autoridades de los Estados miembros⁹³². Sin embargo, la diversidad de autoridades habilitadas para consultar el VIS demuestra el deseo de los Estados miembros de no limitar el sistema informático a un solo ámbito para el cual ha sido instituido. En este sentido, y para finalizar, además de acceder al VIS con fines policiales, de acuerdo con la COM (2016) 655 final, se prevé la utilización del VIS para identificar a las personas interceptadas con ocasión del cruce irregular de una frontera exterior o que se encontraban residiendo ilegalmente en un Estado miembro, así como para solicitudes de asilo⁹³³. Por lo tanto, el uso de este sistema se ampliará en aras de garantizar una gestión más eficaz y unificada en las fronteras exteriores.

b) El Sistema Dactiloscópico Europeo (Eurodac).

El Sistema Eurodac (*European Dactiloscropy System*, o *European Fingerprint Identification System*) es el tercer sistema informático a escala de la Unión establecido en el marco del control fronterizo y al servicio de la política de asilo. Este sistema, es instaurado con la entrada en vigor del Tratado de Ámsterdam mediante el Reglamento (CE) N° 2725/2000⁹³⁴, para facilitar la aplicación del Convenio de Dublín, que pretendía establecer un mecanismo claro y práctico para determinar la responsabilidad en relación con las solicitudes de asilo presentadas en uno de los Estados miembros de la Unión Europea. Posteriormente, en febrero de 2002, con el Reglamento (CE) 407/2002 se adoptan las normas relativas al funcionamiento del sistema⁹³⁵, y comienza sus operaciones el 15 de

⁹³² Véase la *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre el Sistema de Información de Visados (VIS) y el intercambio de datos sobre visados de corta duración entre los Estados miembros*, COM (2004) 835 final, de 28 de diciembre de 2004.

⁹³³ Véase el *Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la aplicación del Reglamento (CE) N° 767/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre el Sistema de Información de Visados (VIS), la utilización de las impresiones dactilares en las fronteras exteriores y la utilización de datos biométricos en el procedimiento de solicitud de visados/evaluación RETIF*, COM (2016) 655 final, de 14 de octubre de 2016; y, el Anexo II de la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones Programa de Trabajo de la Comisión para 2017 – Realizar una Europa que proteja, capacite y vele por la seguridad*, COM (2016) 710 final, de 25 de octubre de 2016, p. 6.

⁹³⁴ *Reglamento (CE) N° 2725/2000 del Consejo, de 11 de diciembre de 2000, relativo a la creación del sistema «Eurodac» para la comparación de las impresiones dactilares para la aplicación efectiva del Convenio de Dublín*, en: DO L 316, 15 de diciembre de 2000, p. 1.

⁹³⁵ *Reglamento (CE) N° 407/2002 del Consejo, de 28 de febrero de 2002, por el que se establecen determinadas normas de desarrollo del Reglamento (CE) no 2725/2000 relativo a la creación del sistema «Eurodac» para la comparación de*

enero de 2003. Cabe destacar, que una de las razones prácticas presentadas por los gobiernos de los Estados miembros para el establecimiento del sistema fue el hecho de que los solicitantes de asilo a menudo destruían todos sus documentos, tales como sus documentos de identidad y documentos de viaje, antes de llegar a uno de los Estados miembros⁹³⁶.

No obstante, en diciembre de 2008, tras diversas fallas en el sistema Eurodac⁹³⁷, la Comisión adoptó una Propuesta de refundición para modificar el Reglamento (CE) N° 2725/2000⁹³⁸, que tenía por objeto garantizar un uso más eficiente de la base de datos Eurodac en la aplicación del Convenio de Dublín y abordar adecuadamente las cuestiones relativas a la protección de datos⁹³⁹. En otras palabras, esta propuesta planteaba la derogación del Reglamento (CE) 407/2002 incluyendo su contenido en el Reglamento (CE) N° 2725/2000. Ahora bien, en mayo de 2009, la propuesta es modificada por el Parlamento Europeo mediante una resolución⁹⁴⁰; y en septiembre, la Comisión adopta la Propuesta modificada⁹⁴¹, por una parte, a fin de tener en cuenta la resolución del Parlamento Europeo y los resultados de las negociaciones en el Consejo y, por otra, a los efectos de introducir la posibilidad de que los cuerpos de seguridad de los Estados miembros y Europol tengan acceso a la base de datos central Eurodac a efectos de prevención, detección e investigación

las impresiones dactilares para la aplicación efectiva del Convenio de Dublín, en: DO L 62, de 5 de marzo de 2002, p. 1.

⁹³⁶ BROUWER, E., *Digital Borders and Real Rights...*, Ob. Cit., pp. 108-109.

⁹³⁷ El informe sobre la evaluación del sistema Dublín indica que una serie de Estados miembros *remitían* las impresiones dactilares con un retraso sistemático; y, también, señala la ausencia de un instrumento eficaz para que los Estados miembros se informen mutuamente de la situación en la que se encuentra el solicitante de asilo ha conducido a la gestión ineficiente de las supresiones de datos. Del mismo modo, las estadísticas de Eurodac revelan que algunas personas a las que ya se ha concedido asilo en un Estado miembro, lo solicitan de nuevo en otro Estado miembro o, en ocasiones, hasta en el mismo. Véase la COM (2007) 299 final, de 6 de junio de 2007; y *Annual Report to the Council and the European Parliament on the activities of the EURODAC Central Unit in 2006*, Commission staff working document SEC (2007)1184 final, 11 September 2007.

⁹³⁸ *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la creación del sistema «Eurodac» para la comparación de las impresiones dactilares para la aplicación efectiva del Reglamento (CE) n° [...] [por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida]*, COM(2008) 825 final, de 3 de diciembre de 2008.

⁹³⁹ El informe de evaluación del sistema Dublín, hace mención a la especificación confusa de las autoridades que tienen acceso a Eurodac ya que entorpece la función de verificación de la Comisión y del SEPD. Véase la COM (2007) 299 final, de 6 de junio de 2007.

⁹⁴⁰ Véase la *Creación del sistema «Eurodac» para la comparación de las impresiones dactilares (versión refundida) ***I*, P6_TA (2009)0378, de 7 de mayo de 2009.

⁹⁴¹ *Propuesta modificada de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la creación del sistema «EURODAC» para la comparación de las impresiones dactilares para la aplicación efectiva del Reglamento (CE) n° [...] [por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida]*, COM (2009) 342 final, de 10 de septiembre de 2009.

de los delitos de terrorismo y otros delitos graves⁹⁴². En concreto, dicha Propuesta introducía una cláusula pasarela para permitir el acceso a los cuerpos de seguridad y Europol a efectos de aplicación de la ley, así como las disposiciones necesarias de acompañamiento⁹⁴³.

Sin embargo, con la entrada en vigor del TFUE y la abolición del sistema de pilares, la propuesta perdió su razón de ser. En este contexto, en 2010 para poder facilitar la conclusión de un acuerdo sobre el nuevo Reglamento del sistema Eurodac, la Comisión consideró más apropiado retirar de las modificaciones del Reglamento (CE) N° 2725/2000 aquellas disposiciones que hacían referencia al acceso a efectos de aplicación de la ley⁹⁴⁴, y el 10 de octubre presentó una nueva propuesta⁹⁴⁵ similar a la del 2008, en la cual quedó patente la necesidad de incluir el acceso al sistema a efectos de aplicación de la ley. Por consiguiente, el 30 de mayo de 2012, la Comisión presenta una nueva propuesta que deroga la anterior y aborda la carencia estructural en lo tocante a la información y la verificación a disposición de los cuerpos de seguridad para determinar qué Estado miembro posee información sobre un solicitante de asilo. Es decir, esta propuesta tuvo como objetivo que los cuerpos de seguridad pudieran solicitar la comparación de datos dactiloscópicos con los almacenados en la base de datos central Eurodac cuando tratan de determinar la identidad exacta u obtener más información sobre una persona sospechosa de haber cometido un delito grave o sobre una víctima de la delincuencia. En consecuencia, esta posición es mantenida, y en la versión definitiva materializada en el Reglamento (UE) N° 603/2013, relativo a la creación del sistema Eurodac para la comparación de las impresiones dactilares, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida⁹⁴⁶, y a las

⁹⁴² Cabe destacar que, se presentó al mismo tiempo que la propuesta de Decisión del Consejo relativa a las solicitudes de comparación con datos Eurodac presentadas por los servicios de seguridad de los Estados miembros y Europol a efectos de la aplicación de la ley, que especificaba exactamente las modalidades de acceso. Véase la *Propuesta de Decisión del Consejo relativa a las solicitudes de comparación con datos Eurodac presentadas por los servicios de seguridad de los Estados miembros y Europol a efectos de la aplicación de la ley*, COM (2009) 344 final, de 10 de septiembre de 2009.

⁹⁴³ COM (2009) 342 final.

⁹⁴⁴ *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Consecuencias de la entrada en vigor del Tratado de Lisboa sobre los procedimientos interinstitucionales de toma de decisiones en curso*, COM (2009)665 final, de 2 de diciembre de 2009.

⁹⁴⁵ *Propuesta modificada de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la creación del sistema «EURODAC» para la comparación de las impresiones dactilares para la aplicación efectiva del Reglamento (CE) n° [...] [por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida] (Versión refundida)*, COM(2010) 555 final, de 11 de noviembre de 2010.

⁹⁴⁶ DO L 180, de 29 de junio de 2013, p. 1.

solicitudes de comparación con los datos de Eurodac presentadas por los servicios de seguridad de los Estados miembros y Europol a efectos de aplicación de la ley⁹⁴⁷. Reglamento que es aplicable desde el 20 de julio de 2015.

De modo que, a la luz de lo expuesto, se puede indicar que el sistema Eurodac se crea originariamente para facilitar la aplicación del Convenio de Dublín (actual Reglamento (UE) N° 604/2013). Sin embargo, el acceso a este sistema a efectos de prevención, detección o investigación de los delitos de terrorismo o de otros delitos graves constituye un cambio con respecto a la finalidad original, que entraña una injerencia en el derecho fundamental al respeto de la vida privada de los particulares cuyos datos personales se tratan en ese sistema⁹⁴⁸. Por lo que, conforme a la Directiva (UE) 2016/680, el tratamiento de datos personales por parte de las autoridades de los Estados miembros a estos efectos debe estar sujeto a un nivel de protección de los datos personales con arreglo al Derecho nacional⁹⁴⁹.

Ahora bien, el sistema Eurodac, está formado por un sistema central, que integra un depósito común de registros de huellas dactilares; y una infraestructura de comunicación, es decir, un sistema de transferencia que permite a las autoridades responsables de cada Estado miembro el envío y búsqueda de registros de huellas a través de una red virtual cifrada⁹⁵⁰. Asimismo, a partir del 1 de diciembre de 2012, el sistema central de Eurodac es gestionado por *eu-LISA*⁹⁵¹, a la que también se le encomiendan determinadas tareas

⁹⁴⁷ “Artículo 1.2. El presente Reglamento establece asimismo las condiciones en que las autoridades designadas de los Estados miembros y la Oficina Europea de Policía (Europol) podrán solicitar la comparación de datos dactiloscópicos con los almacenados en el Sistema Central de Eurodac a efectos de aplicación de la ley”. Reglamento (UE) N° 603/2013.

⁹⁴⁸ En este sentido, puede consultarse a: JONES, C., “11 Years of Eurodac”, *Statewatch Analysis*, disponible en: <http://www.statewatch.org/analyses/no-235-eurodac.pdf>

⁹⁴⁹ Artículo 35.1, inciso c) de la Directiva (UE) 2016/680 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por parte de las autoridades competentes para fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales, y a la libre circulación de dichos datos y por la que se deroga la Decisión Marco 2008/977/JAI del Consejo, en: DO L 119, de 27 de abril de 2016, p. 89. [Anterior artículo 11, inciso d) de la Decisión Marco 2008/977/JAI del Consejo, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la protección de datos personales tratados en el marco de la cooperación policial y judicial en materia penal, en: DO L 350, de 30 de diciembre de 2008, p. 67.]

⁹⁵⁰ Artículo 3, puntos 1 y 2 del Reglamento (UE) N° 603/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, relativo a la creación del sistema «Eurodac» para la comparación de las impresiones dactilares para la aplicación efectiva del Reglamento (UE) N° 604/2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida, y a las solicitudes de comparación con los datos de Eurodac presentadas por los servicios de seguridad de los Estados miembros y Europol a efectos de aplicación de la ley, y por el que se modifica el Reglamento (UE) N° 1077/2011, por el que se crea una Agencia europea para la gestión operativa de sistemas informáticos de gran magnitud en el espacio de libertad, seguridad y justicia (refundición), en: DO L 180, de 29 de junio de 2013, p. 1.

⁹⁵¹ Considerando (25) del Reglamento (UE) N° 603/2013.

relacionadas con la infraestructura de comunicación⁹⁵². En este sentido, el funcionamiento del sistema Eurodac difiere de la estructura del SIS o del VIS, al no estar estructurado en forma de estrella, aunque contiene una base de datos central que es alimentada directamente por las autoridades nacionales⁹⁵³.

En líneas generales, el sistema Eurodac tiene como único propósito comparar automáticamente los datos dactiloscópicos transmitidos por otros Estados miembros conservados en el Sistema Central de los solicitantes de protección internacional, y no la identificación de personas. Sin embargo, con el fin de prevenir, detectar o investigar delitos graves tendrán acceso a esta base de datos la Europol y los cuerpos de seguridad nacionales, como observamos anteriormente. Así, podemos indicar que, este sistema está conformado solo por impresiones dactilares⁹⁵⁴ y los datos personales de los solicitantes, los cuales son más precisos que en el Reglamento anterior⁹⁵⁵, al incluir la identificación de usuario del operador, la fecha de llegada de la persona interesada tras un traslado exitoso, la fecha en que la persona interesada abandonó el territorio de los Estados miembros, la fecha en que la persona interesada abandonó o fue expulsada del territorio de los Estados miembros, y la fecha de adopción de la decisión de examinar la solicitud⁹⁵⁶.

En este mismo orden de ideas, dos categorías de datos son directamente transmitidas por las autoridades nacionales en el sistema Eurodac. En primer lugar, los datos relativos a las impresiones dactilares del solicitante de protección internacional mayor de 14 años, que se transmitirán inmediatamente, y a más tardar en las 72 horas siguientes a la presentación de una solicitud de protección internacional⁹⁵⁷. En este caso, los datos se conservan en el sistema central durante 10 años a partir de la fecha en que se hayan tomado las impresiones dactilares, y al expirar dicho período, o cuando el solicitante obtenga un estatuto

⁹⁵² Conforme al artículo 4.2 del Reglamento (UE) N° 603/2013, *eu-LISA* “será responsable de las siguientes funciones relacionadas con la Infraestructura de Comunicación: a) supervisión; b) seguridad; c) coordinación de las relaciones entre los Estados miembros y el proveedor”. En: DO L 180, de 29 de junio de 2013, p. 1.

⁹⁵³ Artículo 3.5 del Reglamento (UE) N° 603/2013.

⁹⁵⁴ De acuerdo al artículo 2.1, inciso l) del Reglamento (UE) N° 603/2013, los datos dactiloscópicos de los solicitantes de asilo corresponderán a “las impresiones dactilares de todos los dedos o, al menos, de los dedos índices, y si estos faltan, las impresiones de todos los restantes dedos de una persona, o una huella dactilar latente”. En: DO L 180, de 29 de junio de 2013, p. 1.

⁹⁵⁵ Véase el artículo 5.1 del Reglamento (CE) N° 2725/2000 del Consejo, de 11 de diciembre de 2000, relativo a la creación del sistema «Eurodac» para la comparación de las impresiones dactilares para la aplicación efectiva del Convenio de Dublín, en: DO L 316, 15 de diciembre de 2000, p. 1.

⁹⁵⁶ Artículo 11 del Reglamento (UE) N° 603/2013.

⁹⁵⁷ Artículo 9.1 del Reglamento (UE) N° 603/2013.

permanente o incluso la ciudadanía de un Estado miembro⁹⁵⁸, los datos son borrados inmediatamente⁹⁵⁹.

En segundo lugar, los datos correspondientes a las impresiones dactilares de los nacionales de terceros países o apátridas mayores de 14 años que hayan sido interceptados con ocasión del cruce irregular de una frontera exterior, y a los que no se devuelva al lugar de procedencia o que permanezcan físicamente en el territorio de los Estados miembros sin estar bajo custodia, reclusión o internamiento durante todo el período comprendido entre la interceptación y la expulsión con arreglo a la decisión de devolución⁹⁶⁰, en este supuesto el plazo de transmisión al sistema central es similar al correspondiente a los datos del solicitante de protección internacional. Sin embargo, en cuanto a su conservación, los datos de los nacionales de terceros países o apátridas permanecerán en el sistema central durante 18 meses a partir de la fecha en que se hayan tomado sus impresiones dactilares, y se suprimirán automáticamente al expirar dicho período⁹⁶¹, o cuando obtengan la ciudadanía de alguno de los Estados miembros⁹⁶².

En este contexto, el sistema Eurodac puede ser consultado por las autoridades nacionales cuando aprehendan un nacional de un tercer país o apátrida ilegalmente en el territorio de un Estado miembro. Esta consulta, de acuerdo con el Reglamento (UE) N° 603/2013⁹⁶³ permitirá a las autoridades comprobar si este ha presentado anteriormente una solicitud de protección internacional en otro Estado miembro, cuando como norma general considere que hay motivos para su comprobación, en tres situaciones:

- el extranjero declare que ha presentado una solicitud de protección internacional pero no indique el Estado miembro en que lo ha hecho.
- el extranjero no solicite protección internacional, pero se oponga a que le devuelvan a su país de origen alegando que estaría en peligro; o,
- el extranjero trate por otros medios de evitar su expulsión negándose a cooperar para que pueda establecerse su identidad, en particular, no

⁹⁵⁸ Considerando (22) del Reglamento (UE) N° 603/2013.

⁹⁵⁹ Artículo 12 del Reglamento (UE) N° 603/2013.

⁹⁶⁰ Artículo 14.1 del Reglamento (UE) N° 603/2013.

⁹⁶¹ Artículo 16 del Reglamento (UE) N° 603/2013.

⁹⁶² Considerando (23) del Reglamento (UE) N° 603/2013.

⁹⁶³ Artículo 17.1 del Reglamento (UE) N° 603/2013.

mostrando documentos de identidad o mostrando documentos de identidad falsos.

En este caso, el Reglamento precisa que los datos se transmitirán al sistema central con el único fin de compararlos con los datos dactiloscópicos de los solicitantes de protección internacional transmitidos por otros Estados miembros y ya registrados en el sistema central, y no se conservarán en la base de datos central⁹⁶⁴.

Así pues, si el Reglamento (UE) N° 603/2013 es aplicado correctamente⁹⁶⁵, el sistema Eurodac a nivel operativo asegura una aplicación eficaz del Convenio de Dublín III, e igualmente, permite el intercambio de información entre las autoridades nacionales y de seguridad en el marco de la digitalización del control fronterizo. Es decir, al facilitar la identificación de los nacionales de terceros países mediante el intercambio continuo de información, el sistema ha demostrado ser una herramienta útil para establecer, por una parte, el Estado miembro responsable de la evaluación de una solicitud de protección internacional, y, por otro lado, para hacer frente al fenómeno del “*asylum shopping*”.

A pesar de ello, en 2015, el aumento de las presiones migratorias en la cuenca del Mediterráneo puso en evidencia ciertas limitaciones del sistema Eurodac. Concretamente, estas presiones migratorias demostraron que, por una parte, no existe un sistema para identificar a los nacionales de terceros países en situación ilegal que entran en la Unión de forma irregular por las fronteras exteriores. Y, por otra parte, la base de datos idónea para registrar esta información solo se limita a albergar datos de personas que han presentado la solicitud de asilo en más de un Estado miembro⁹⁶⁶. De modo que, el 4 de mayo de 2016, la Comisión consideró reformar, nuevamente, el Reglamento del sistema Eurodac⁹⁶⁷. En otros términos, con esta propuesta se pretende ampliar el ámbito de aplicación del sistema Eurodac con el objetivo de identificar a los nacionales de terceros países que se encuentran en situación ilegal y a los que han entrado en la Unión Europea de forma irregular por las

⁹⁶⁴ Artículo 17.3 del Reglamento (UE) N° 603/2013.

⁹⁶⁵ Acerca de las dificultades y garantías de aplicación del Reglamento (UE) N° 603/2013, puede verse: EUROPEAN COMMISSION, “Eurodac Regulation” (EU/603/2013), *Contac Committe*, Unit B.2: Asylum and relations with EASO, 9 October 2014, pp. 6.

⁹⁶⁶ *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Hacia una reforma del Sistema Europeo Común de Asilo y una mejora de las vías legales a Europa*, COM (2016) 197 final, de 6 de abril de 2016, p. 9.

⁹⁶⁷ *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la creación del sistema «Eurodac» para la comparación de las impresiones dactilares para la aplicación efectiva del [Reglamento (UE) N° 604/2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida] y de la identificación de un nacional de un tercer país o un apátrida en situación ilegal, y a las solicitudes de comparación con los datos de Eurodac presentadas por los servicios de seguridad de los Estados miembros y Europol a efectos de aplicación de la ley (refundición)*, COM (2016) 272 final, de 4 de mayo de 2016.

fronteras exteriores⁹⁶⁸. Y, paralelamente, el Estado miembro podrá utilizar dicha información a efectos de redocumentar a un nacional de un tercer país con miras a su retorno⁹⁶⁹. Ahora bien, en el plano técnico, por lo que se refiere a los identificadores biométricos utilizados, se propone la incorporación de una imagen facial a fin de obtener una identificación precisa de la persona⁹⁷⁰. Y, por otra parte, también se prevé su interoperabilidad con otros sistemas como el SIS o el VIS⁹⁷¹.

Por lo tanto, y a la luz de lo expuesto, el sistema Eurodac tendrá una nueva finalidad. Es decir, este sistema contribuirá a la lucha contra la inmigración irregular. En este sentido, podemos agregar que, este sistema al conservar los datos dactiloscópicos para todas las categorías de personas y proporcionar información sobre los desplazamientos de los migrantes irregulares dentro de la Unión, permitirá a las autoridades nacionales realizar una evaluación más precisa de la situación de cada migrante irregular, como puede ser, su posible riesgo de fuga, mientras se inician los procedimientos de retorno y readmisión. De modo que, el desarrollo de sistemas informáticos en el ámbito del control de las fronteras exteriores refleja la necesidad de dotar al mismo de una eficiencia operativa.

C. La gestión operativa de los sistemas informáticos europeos para la seguridad fronteriza: eu-LISA.

En el marco de la política del control fronterizo, siendo uno de los objetivos de la Unión Europea, instaurar progresivamente un sistema integrado de gestión de las fronteras exteriores⁹⁷², y con objeto de encontrar la mejor solución para la gestión operativa a largo plazo de los sistemas SIS II, VIS y Eurodac⁹⁷³, la Unión considera la necesidad de

⁹⁶⁸ Artículo 1.1, inciso b) de la *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la creación del sistema «Eurodac» para la comparación de las impresiones dactilares para la aplicación efectiva del [Reglamento (UE) N° 604/2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida] y de la identificación de un nacional de un tercer país o un apátrida en situación ilegal, y a las solicitudes de comparación con los datos de Eurodac presentadas por los servicios de seguridad de los Estados miembros y Europol a efectos de aplicación de la ley (refundición)*, COM (2016) 272 final, de 4 de mayo de 2016.

⁹⁶⁹ Considerando (12) de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 272 final].

⁹⁷⁰ Artículo 2.5 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 272 final].

⁹⁷¹ *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Sistemas de información más sólidos e inteligentes para la gestión de las fronteras y la seguridad*, COM (2016) 205 final, de 6 de abril de 2016.

⁹⁷² Artículo 77 del *Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea*, en: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, p. 77.

⁹⁷³ Véase el *Documento de trabajo de los servicios de la Comisión que acompaña a la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece una Agencia para la gestión operativa de sistemas informáticos de gran magnitud en el espacio de libertad, seguridad y justicia, y a la propuesta de Decisión del Consejo por la que se confieren a la Agencia creada por el Reglamento XX funciones de gestión operativa de SIS II y VIS en aplicación del Título VI del Tratado UE*, COM (2009) XX final.

establecer una agencia reguladora para desempeñar las funciones propias de la autoridad de gestión de estos sistemas a largo plazo. Por lo que, el 24 de junio de 2009, la Comisión Europea adopta una propuesta legislativa para establecer una agencia responsable de la gestión operativa a largo plazo de sistemas informáticos de gran magnitud en el espacio de libertad, seguridad y justicia⁹⁷⁴. Sin embargo, con la entrada en vigor del TFUE, la propuesta dejó de tener objeto, y fue retirada⁹⁷⁵.

A pesar de ello, el 19 de marzo de 2010, la Comisión consideró retomar el texto de la propuesta de 2009, y teniendo en cuenta las modificaciones derivadas de la entrada en vigor del TFUE, elabora una propuesta modificada de Reglamento para el establecimiento de la Agencia⁹⁷⁶. Concretamente, esta propuesta tuvo como objetivo crear una autoridad de gestión con personalidad jurídica, a fin de garantizar la gestión operativa de SIS II, VIS, Eurodac y otros sistemas informáticos de gran magnitud que se desarrollen en la Unión Europea. En otros términos, la agencia se constituiría como un organismo de la Unión, y tendría como principal responsabilidad mantener el funcionamiento de los sistemas durante 24 horas al día, siete días a la semana, y garantizar de este modo un flujo de intercambio de datos continuo y sin interrupciones. En consecuencia, la propuesta es negociada⁹⁷⁷, siendo finalmente adoptada por el Consejo Europeo un año más tarde. De este modo, el Reglamento (UE) N° 1077/2011 instaura la Agencia Europea para la gestión operativa de sistemas informáticos de gran magnitud en el espacio de libertad, seguridad y justicia (en lo sucesivo, *eu-LISA*)⁹⁷⁸.

⁹⁷⁴ Inicialmente, el paquete legislativo contenía dos propuestas: la propuesta de Reglamento por el que se establece la Agencia y la propuesta de Decisión del Consejo por la que se confieren a la Agencia creada por el presente Reglamento las tareas relativas a la gestión operativa de SIS II y VIS, en aplicación del Título VI del TUE. Y, la Decisión propuesta regulaba el SIS II y el VIS, en la medida en que estos sistemas entran en el ámbito de aplicación del TUE. Véase la *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece una Agencia para la gestión operativa de sistemas informáticos de gran magnitud en el espacio de libertad, seguridad y justicia*, COM (2009) 293 final, de 29 de junio de 2009.

⁹⁷⁵ Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Consecuencias de la entrada en vigor del Tratado de Lisboa sobre los procedimientos interinstitucionales de toma de decisiones en curso*, COM (2009) 665 final, de 2 de diciembre de 2009.

⁹⁷⁶ Propuesta modificada de Reglamento (UE) N° .../... del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se crea una Agencia para la gestión operativa de sistemas informáticos de gran magnitud en el espacio de libertad, seguridad y justicia, COM (2010) 93 final, de 13 de marzo de 2010.

⁹⁷⁷ Véase el *Comunicado de Prensa, Sesión N° 3081 del Consejo Justicia y Asuntos de Interior*, PRESSE 93 PR CO 21, de 11 y 12 de abril de 2011; *Comunicado de Prensa, Sesión N° 3096 del Consejo Justicia y Asuntos de Interior*, PRESSE 161 PR CO 37, de 9 y 10 de junio de 2011; y, la *Posición del Parlamento Europeo, aprobada en primera lectura el 5 de julio de 2011 con vistas a la adopción del Reglamento (UE) n° .../... del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece una Agencia europea para la gestión operativa de sistemas informáticos de gran magnitud en el espacio de libertad, seguridad y justicia*, EP-PE_TC1-COD(2009)0089, de 5 de julio de 2011.

⁹⁷⁸ DO L 286, de 1 de noviembre de 2011, p. 1.

Así pues, *eu-LISA* se constituye en forma de una autoridad reguladora encargada de la gestión de los sistemas informáticos en los ámbitos correspondientes a la gestión de fronteras y el asilo, disfrutando de autonomía jurídica, administrativa y financiera. Asimismo, la agencia establece su sede en Tallin, Estonia. No obstante, su centro de operaciones está situado en Francia y Austria, debido a que las funciones relacionadas con el desarrollo técnico y la preparación de la gestión operativa del SIS II y del VIS se realizan en Estrasburgo y que un emplazamiento de reserva de continuidad para estos sistemas informáticos ha sido instalado en Sankt Johann im Pongau⁹⁷⁹. Por lo tanto, como queda dicho, la función principal de *eu-LISA* es realizar las tareas de gestión operativa del SIS II⁹⁸⁰, el VIS⁹⁸¹ y Eurodac⁹⁸², incluida la responsabilidad de la infraestructura de comunicación que utilicen⁹⁸³. Sin embargo, estos sistemas informáticos de gran magnitud no intercambiarán datos ni permitirán compartir información o conocimientos⁹⁸⁴. En la misma línea, respecto a la protección de los datos y al tratamiento de la información por la *eu-LISA*, esta queda sujeta al Reglamento (CE) N° 45/2001⁹⁸⁵, e igualmente, aplicará los principios de seguridad relativos al tratamiento de la información confidencial no clasificada⁹⁸⁶.

Cabe destacar que, esta agencia, también tiene asignada otras tareas, tales como las relacionadas con la preparación, el desarrollo y la gestión operativa de otros sistemas informáticos de gran magnitud⁹⁸⁷; el seguimiento de la investigación⁹⁸⁸; y, los proyectos piloto de nuevos sistemas⁹⁸⁹. En este aspecto, a partir de 2016, las tareas de la agencia se

⁹⁷⁹ Considerando (7) del Reglamento (UE) N° 1077/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2011, por el que se establece una Agencia Europea para la gestión operativa de sistemas informáticos de gran magnitud en el espacio de libertad, seguridad y justicia, en: DO L 286, de 1 de noviembre de 2011, p. 1.

⁹⁸⁰ Artículo 3 del Reglamento (UE) N° 1077/2011.

⁹⁸¹ Artículo 4 del Reglamento (UE) N° 1077/2011.

⁹⁸² Reglamento (UE) N° 603/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, relativo a la creación del sistema «Eurodac» para la comparación de las impresiones dactilares para la aplicación efectiva del Reglamento (UE) N° 604/2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida, y a las solicitudes de comparación con los datos de Eurodac presentadas por los servicios de seguridad de los Estados miembros y Europol a efectos de aplicación de la ley, y por el que se modifica el Reglamento (UE) N° 1077/2011, por el que se crea una Agencia europea para la gestión operativa de sistemas informáticos de gran magnitud en el espacio de libertad, seguridad y justicia (refundición), en: DO L 180, de 29 de junio de 2013, p. 1.

⁹⁸³ Artículo 7 del Reglamento (UE) N° 1077/2011.

⁹⁸⁴ Artículo 1.4 del Reglamento (UE) N° 1077/2011.

⁹⁸⁵ Reglamento (CE) N° 45/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de diciembre de 2000, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones y los organismos comunitarios y a la libre circulación de estos datos, en: DO L 8, de 12 de enero de 2001, p. 1.

⁹⁸⁶ Artículo 29.2 del Reglamento (UE) N° 1077/2011.

⁹⁸⁷ Artículo 6 del Reglamento (UE) N° 1077/2011.

⁹⁸⁸ Artículo 8 del Reglamento (UE) N° 1077/2011.

⁹⁸⁹ Artículo 9 del Reglamento (UE) N° 1077/2011.

ampliarán para incluir el desarrollo y la gestión de los dos nuevos sistemas informáticos, el Sistema de Entrada/Salida⁹⁹⁰ y el Programa de Registro de Viajeros⁹⁹¹; y la modernización de los actuales sistemas SIS II, VIS y Eurodac para cumplir los nuevos requisitos que se derivan de la transición a la biometría⁹⁹².

Finalmente, resta por destacar que, actualmente, el área de la seguridad interior está pasando por una gran transformación, moviéndose en parte del mundo físico al virtual. Por lo que, es cada vez más dependiente no sólo de los recursos físicos disponibles, sino también de los datos y la información. En este sentido, la Unión Europea cuenta con una agencia responsable de la gestión y el desarrollo de la tecnología de la información y comunicación como un factor clave para la implementación de las políticas de control fronterizo en el espacio de libertad, seguridad y justicia. En otras palabras, en un mundo globalizado, no es realista esperar que un solo Estado sea capaz de garantizar su seguridad por sí solo. Por lo tanto, tal como hemos observado, en el caso de la Unión Europea, esta transformación sólo puede abordarse a través de la provisión de sistemas y soluciones sofisticadas, flexibles e integradas para la cooperación en el intercambio de información y la gestión integrada de las fronteras exteriores.

D. Las próximas mejoras en la gestión de las fronteras exteriores de la Unión Europea.

Uno de los mayores logros de la integración europea es la supresión de los controles en las fronteras interiores en el territorio de la Unión. Un espacio sin fronteras interiores, que ha pasado de 7 países en 1995 a 28 países en 2013, y que no puede funcionar sin la responsabilidad y la solidaridad compartidas en la gestión de sus fronteras exteriores. En este contexto, la Unión requiere la adopción de medidas para gestionar sus fronteras exteriores y salvaguardar el acervo de Schengen, lo cual, implica una combinación de mecanismos de control y herramientas que varían en función de los flujos de personas que entran en la Unión.

⁹⁹⁰ *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece un Sistema de Entrada/Salida (EES) para registrar los datos de entrada y salida de los nacionales de terceros países que cruzan las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea*, COM (2013) 95 final, de 28 de febrero de 2013.

⁹⁹¹ *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece un Programa de Registro de Viajeros*, COM (2013) 97 final, de 28 de febrero de 2013.

⁹⁹² *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Programación de los recursos humanos y financieros de las agencias descentralizadas para 2014-2020*, COM (2013) 519 final, de 10 de septiembre de 2013.

Por ello, en un camino intermedio entre ambos objetivos, la Comisión Europea, desde una perspectiva tecnológica, ha planteado la posibilidad de abordar a nivel europeo tres líneas de actuación que reforzarían el control de las fronteras exteriores, además de aportar agilidad y flexibilidad. En este sentido, podemos señalar que, la primera línea va encaminada a la creación de un registro de nombres de pasajeros para la prevención y detección de delitos terroristas y delitos graves (a). La segunda línea de actuación fue iniciada en 2008 con la propuesta del paquete denominado “Fronteras Inteligentes (*Smart-Borders*)”, y cuya evolución trajo consigo la propuesta del Sistema de entradas y salidas (b), la cual esta diseñada para acelerar, facilitar y reforzar los procedimientos de control de las fronteras. Y, por último, la tercera línea pretende el establecimiento de un Sistema de Información y Autorización de Viajes Europeo con el objetivo de obtener información previa a la llegada de nacionales de terceros países no sujetos a la obligación de visado (c). Estas tres cuestiones serán objeto de nuestra atención en las siguientes páginas.

a) El registro de nombres de pasajeros (PNR): El refuerzo a las bases de datos para el control de fronteras en la Unión Europea.

Antes de avanzar, conviene indicar que, el registro de nombres de pasajeros (en adelante PNR [*Passenger Name Records*]), es una base de datos que contiene la información de cada viajero para la tramitación, la reserva y el control⁹⁹³ por parte de las compañías aéreas⁹⁹⁴. Los primeros acuerdos en esta materia fueron discutidos en Estados Unidos posterior a los ataques terroristas del 11 de septiembre de 2001. En este sentido, Estados Unidos adoptó una serie de medidas, tanto de carácter preventivo como represivo,

⁹⁹³ La información de cada viajero forma parte de una base de datos que contiene toda su información personal (nombre y apellido; número de pasaporte o documento nacional de identidad; número de teléfono; dirección; información de carácter financiero, como la forma de pago y el número de tarjeta con la que se realizó la reserva; los datos propios del viaje: fechas, itinerario, datos del billete, número de asiento, equipaje). Adicionalmente, puede contener información calificada como “suplementaria”, que incluye datos sobre billetes sólo de ida, situación de *stand by* y situación de “no presentados”; y otros servicios (*Other Service Information*), sobre servicios especiales solicitados (*Special Services Information*). Por último, la información recopilada debe contener todo el historial de cambios de los datos de PNR y los datos recogidos en el sistema de información anticipada sobre los pasajeros. Véase la Título III de la Carta de los EE UU a la UE, anexa al *Acuerdo entre la Unión Europea y los Estados Unidos de América sobre el tratamiento y la transferencia de datos del registro de nombres de los pasajeros (PNR) por las compañías aéreas al Departamento de Seguridad del Territorio Nacional de los Estados Unidos (Acuerdo PNR 2007)*, en: DO L 204, de 4 de agosto de 2007, p. 21.

⁹⁹⁴ Las compañías aéreas, tienen la obligación de entregar los datos PNR de cada pasajero, y poner a disposición de las autoridades competentes en materia migratoria de cada Estado miembro de la Unión Europea los datos del sistema *Advance Passenger Information* (API) que, al igual que el PNR, colecta los datos personales del pasajero por adelantado. Este sistema contiene, entre otros, información sobre el número y el tipo de documento de viaje utilizado, el nombre y apellidos, el lugar de residencia, el lugar y fecha de nacimiento y la nacionalidad de la persona. También contiene información sobre el paso fronterizo de entrada en el territorio de los Estados miembros de la Unión Europea, el código de transporte, la hora de salida y de llegada del transporte, el número total de personas transportadas en ese medio y el lugar inicial de embarque. Véase *supra*.

destinadas a combatir la amenaza terrorista⁹⁹⁵, entre las cuales se encuentra el control y el análisis de los flujos de datos personales relativos a los pasajeros aéreos. Así, en noviembre de 2001, Estados Unidos aprobó una ley que obliga a cualquier compañía aérea que opere vuelos de pasajeros con destino u origen en los Estados Unidos, a proporcionar a la Oficina de Aduanas y Protección Fronteriza, el acceso electrónico a los datos del PNR⁹⁹⁶.

Ahora bien, en el ámbito europeo, una regulación similar en esta materia se encuentra en la Directiva 2004/82/CE⁹⁹⁷, que se diferencia principalmente del PNR por su finalidad. Es decir, los datos del PNR se utilizan como un herramienta para la prevención y represión de actos terroristas y formas graves de delitos internacionales⁹⁹⁸, mientras que, los datos de información anticipada sobre pasajeros (en adelante API [*Advance Passenger Information*]) se usan esencialmente para el control de identidad en los pasos fronterizos europeos y para erradicar a la inmigración ilegal mediante la comunicación anticipada de los datos de las personas transportadas por parte de los transportistas a las autoridades competentes en cada Estado miembro⁹⁹⁹. Del mismo modo, otras diferencias son la disponibilidad y la fiabilidad. En primer lugar, los datos del PNR se obtienen con una mayor anticipación que los datos API. Y, en segundo lugar, los datos PNR son recogidos por las compañías aéreas en base a lo que informan los eventuales pasajeros, sin que exista certeza sobre su autenticidad, en cambio, los datos API son recolectados desde documentos oficiales que dan una mayor seguridad sobre su autenticidad.

No obstante, en la práctica europea, parecen enlazarse numerosos factores¹⁰⁰⁰ para demostrar la importancia de la gestión de los datos de las personas que entran y circulan dentro del espacio Schengen, prueba de ello es la propuesta de Directiva PNR, sobre la utilización de datos del registro de pasajeros para la prevención y detección de delitos

⁹⁹⁵En este aspecto, puede consultarse a: MICHELLE, N., "The protection of personal data in the fight against terrorism. New perspectives of PNR European Union instruments in the light of the Treaty of Lisbon", *ULR*, Vol. 6, Issue 1, 2010, pp. 62-85; y, GUILD, E., *Security and Migration in the 21st Century*, Polity Press, London, 2009, pp. 128-130.

⁹⁹⁶Public Law 107-71, *Aviation and Transportation Security Act (ATSA)*, 107th Congress, 49 USC Section 44909 (c) (3) (2001), 19 November 2001; y, *The US passed legislation concerning border security (Enhanced Border Security and Visa Entry Reform Act of 2002 (EBSV)*, 5 May 2002.

⁹⁹⁷Directiva 2004/82/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004, sobre la obligación de los transportistas de comunicar los datos de las personas transportadas, en: DO L 261, de 6 de agosto de 2004, p. 24.

⁹⁹⁸Título I de la Carta de los EEUU a la UE, anexa al Acuerdo entre la Unión Europea y los Estados Unidos de América sobre el tratamiento y la transferencia de datos del registro de nombres de los pasajeros (PNR) por las compañías aéreas al Departamento de Seguridad del Territorio Nacional de los Estados Unidos (Acuerdo PNR 2007), en: DO L 204, de 4 de agosto de 2007, p. 21.

⁹⁹⁹Véase el artículo 3 de la Directiva 2004/82/CE.

¹⁰⁰⁰"The terrorist attacks in the United States in 2001, as well as the bombings in Madrid and London in 2004 and 2005, triggered another dynamic in the development of Europe's information management policies". *Communication from the Commission to the European Parliament and the Council, Overview of information management in the area of freedom, security and justice*, COM (2010) 385 final, 20 July 2010.

terroristas y delitos graves, así como para la investigación y enjuiciamiento en la materia, de 2 de febrero de 2011¹⁰⁰¹. Propuesta que surge en un contexto político, ya que la Unión Europea se comprometió entonces con Estados Unidos en las negociaciones para la firma de un nuevo acuerdo PNR para transferir expedientes de los pasajeros para la lucha contra el terrorismo¹⁰⁰². Sin embargo, la aprobación de la propuesta, quedó sin resolver desde abril de 2013, cuando la Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior (en lo sucesivo, Comisión LIBE) del Parlamento Europeo la rechazó sin que fuese posible lograr una votación en el Pleno sobre el texto¹⁰⁰³. En consecuencia, la adopción de la propuesta es considerada una expectativa, por lo que, algunos Estados miembros decidieron, individualmente, establecer un sistema de registro de pasajeros en su territorio¹⁰⁰⁴.

Posteriormente, serán los incidentes terroristas ocurridos en Francia, Bélgica y Dinamarca en 2015, los que hicieran valorar nuevamente, la posibilidad de establecer un sistema PNR más armonizado¹⁰⁰⁵. En efecto, el 17 de febrero de 2015, la Comisión consideró retomar el texto de la propuesta de 2011, e incorporar determinados cambios en la sistemática, uso y retención de datos del PNR sobre pasajeros de vuelos internacionales con un doble objetivo. Por una parte, armonizar la obligación de las compañías aéreas que efectúan vuelos entre un tercer país y el territorio de al menos un Estado miembro de transmitir los datos de PNR a los cuerpos de seguridad; y, por otra parte, definir los criterios en virtud de los que los servicios con funciones coercitivas pueden utilizar estos datos, es

¹⁰⁰¹ *Proposition de Directive du Parlement Européen et du Conseil relative à l'utilisation des données des dossiers passagers pour la prévention et la détection des infractions terroristes et des formes graves de criminalité, ainsi que pour les enquêtes et les poursuites en la matière*, COM (2011) 32 final, 2 Février 2011.

¹⁰⁰² En este sentido, puede consultarse a: AUVRET-FINCK, J., "La coopération UE - Amérique du...", *Ob. Cit.*, pp. 229-260.

¹⁰⁰³ PARLEMENT EUROPEN, "La commission des libertés civiles rejette la proposition sur le transfert des données de passagers aériens", *Communiqué de presse*, 24 Avril 2013.

¹⁰⁰⁴ "Si quelques États membres ont déjà mis en place un système PNR, la plupart utilisent les données PNR pour la prévention et la détection des infractions terroristes et des infractions graves, ainsi que pour les enquêtes et les poursuites en la matière, mais pas systématiquement ou en vertu de compétences générales dévolues à la police ou à d'autres autorités. Au sein de l'Union, le Royaume-Uni dispose déjà d'un système PNR, tandis que la France, le Danemark, la Belgique, la Suède et les Pays-Bas ont adopté la législation correspondante ou utilisent les données PNR à titre expérimental. Plusieurs autres États membres étudient la possibilité de mettre en place un système PNR". *Directive du Parlement Européen et du Conseil relative à l'utilisation des données des dossiers passagers pour la prévention et la détection des infractions terroristes et des formes graves de criminalité, ainsi que pour les enquêtes et les poursuites en la matière*, COM (2011) 32 final, 2 Février 2011.

¹⁰⁰⁵ "Nous sommes tous d'accord pour mettre en place des contrôles approfondis sur certains passagers sur la base de certains critères", a expliqué dans son allocution Bernard Cazeneuve, insistant par ailleurs sur la nécessité d'avancer sur le système de collecte des données fournies par les voyageurs aux compagnies aériennes (PNR) dans le cadre de la lutte contre le terrorisme. "Il faut progresser de façon urgente vers l'établissement d'un PNR européen" qui "permet l'échange des données concernant les passagers aériens entre les États membres "avec" toutes les garanties de protection des données personnelles". Cela "permettra de suivre ceux qui se rendent sur le théâtre des opérations terroristes ou en reviennent", a précisé le ministre français. "Nous sommes convaincus de l'utilité irremplaçable" de cet outil, a-t-il insisté". PARLIAMENT EUROPEN, "Dans une déclaration conjointe adoptée à Paris en amont de la grande "marche républicaine" du 11 janvier 2015, douze ministres de l'Intérieur de l'UE s'engagent à renforcer leur coopération dans la lutte anti-terroriste", *Europa Forum*, Luxembourg, 11 Janvier 2015.

decir, con el propósito de prevenir, detectar, investigar y perseguir los delitos de terrorismo y los delitos graves¹⁰⁰⁶. De este modo, el 20 de abril de 2015, la Comisión propone al Parlamento Europeo, determinadas enmiendas al texto original de la propuesta, referentes entre otros aspectos a la cobertura de los vuelos, y el acceso a los datos del PNR¹⁰⁰⁷. En este sentido, el 7 de septiembre, la Comisión presenta un informe final sobre la propuesta de Directiva PNR. Este informe contiene la opinión de la Comisión de Asuntos Exteriores y la Comisión de Transportes y Turismo sobre algunas enmiendas. Asimismo, se hace referencia a que la Directiva cubrirá el 100% de los vuelos internacionales en varias etapas, y fija un período de treinta días, seguido de un período de cinco años en el que los datos se enmascaran para conservar los datos del PNR por parte de la autoridad competente del Estado miembro¹⁰⁰⁸. A pesar de ello, el SEPD señaló que “*an instrument such as the EU PNR Proposal needs to lay down clear and precise rules governing (i) the extent of the interference with the fundamental rights enshrined in Articles 7 and 8 of the Charter and (ii) the scope and application of the measures in question and imposing minimum safeguards to provide sufficient guarantees to effectively protect data subjects' rights*”¹⁰⁰⁹.

Sin embargo, los avances para la adopción de la propuesta dieron un giro inesperado como consecuencia de los atentados terroristas sufridos en París el 13 de noviembre. De modo que, el procedimiento de adopción se comenzaría a acelerar. En efecto, como medida excepcional en la lucha contra el terrorismo en el seno de la Unión Europea, el Consejo aprueba el 4 de diciembre, un acuerdo con el Parlamento Europeo sobre la propuesta de Directiva PNR¹⁰¹⁰. En este sentido, el Parlamento propone modificaciones al contenido de la propuesta inicial. En concreto, con arreglo al nuevo texto de la propuesta de Directiva, se puede destacar como novedad que, en primer lugar, las compañías aéreas tendrán la

¹⁰⁰⁶ Véase el *Proyecto de Informe sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la utilización de datos del registro de nombres de los pasajeros para la prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de delitos terroristas y delitos graves*, COM (2011) 0032 – C7-0039/2011 – 2011/0023(COD), de 17 de febrero de 2015.

¹⁰⁰⁷ Véanse las *Enmiendas 606 – 836, Propuesta de Directiva* COM (2011)0032 – C7-0039/2011 – 2011/0023(COD), de 20 de abril de 2015.

¹⁰⁰⁸ Véase el *Segundo Informe sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la utilización de datos del registro de nombres de los pasajeros para la prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de delitos terroristas y delitos graves* [COM (2011)0032 – C7-0039/2011 – 2011/0023(COD)], A8-0248/2015, de 7 de septiembre de 2015.

¹⁰⁰⁹ Punto 19 de la *Second Opinion on the Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the use of Passenger Name Record data for the prevention, detection, investigation and prosecution of terrorist offences and serious crime*, Opinion 5/2015, 24 september 2015.

¹⁰¹⁰ Véase la *Propuesta de Directiva del Consejo y del Parlamento Europeo relativa a la utilización de datos del registro de nombres de los pasajeros para la prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de delitos terroristas y delitos graves - Informe de situación* [No publicado en el Diario Oficial], ST 14670 2015 REV 1 COR 1, de 8 de diciembre de 2015.

obligación de facilitar a las autoridades de los Estados miembros los datos PNR de los vuelos que entren en la Unión Europea o salgan de esta. En segundo lugar, la nueva Directiva permitirá, aunque no será obligatorio, que los Estados miembros recopilen los datos PNR sobre vuelos específicos en el interior de la Unión. En suma, cada Estado miembro deberá crear una Unidad de Información sobre Pasajeros, que recibirá los datos PNR de las compañías aéreas, lo cual permitirá que los datos puedan ser comparados con otras bases de datos pertinentes.

Así pues, tras negociaciones posteriores¹⁰¹¹, el 27 de abril de 2016, se establece, finalmente, la Directiva (UE) 2016/681¹⁰¹² con el objetivo de regular la transferencia y la utilización de datos PNR para la prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de los delitos de terrorismo y de la delincuencia grave. Ahora bien, sin obviar la finalidad original de esta Directiva, por lo que toca a nuestro estudio, el uso eficaz de los datos PNR a través de la comparación de los mismos con diversas bases de datos¹⁰¹³, podría imposibilitar el acceso al territorio de la Unión de las personas que sean consideradas sospechosas o autoras de delitos graves. De modo que, desde nuestro punto de vista, esta Directiva surge como un complemento a las bases de datos existentes en el ámbito de la gestión de las fronteras exteriores. En otros términos, el PNR es un registro selectivo, por lo cual la regulación de su uso a través de la Directiva (UE) 2016/681 ayudaría al refuerzo de ciertas bases de datos como el SIS, y ello contribuiría a impedir la entrada de individuos que puedan poner el peligro la seguridad interior en el territorio de la Unión.

Los Estados miembros disponen de dos años para aplicar las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en la Directiva. Por lo tanto, conviene esperar la transposición de la Directiva y su puesta en práctica por los Estados miembros para contrastar si los resultados obtenidos son proporcionales a los beneficios esperados.

¹⁰¹¹ En este sentido, véase *Procedure 2011/0023 (COD) - Utilisation des données des dossiers passagers (PNR) pour la prévention et la détection des infractions terroristes et des formes graves de criminalité, ainsi que pour les enquêtes et les poursuites en la matière*, disponible en: <http://www.europarl.europa.eu>

¹⁰¹² Directiva (UE) 2016/681 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativa a la utilización de datos del registro de nombres de los pasajeros (PNR) para la prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de los delitos de terrorismo y de la delincuencia grave, en: DO L 119, de 27 de abril de 2016, p. 132.

¹⁰¹³ Considerando (6) y artículo 6.3, inciso a) de la Directiva (UE) 2016/681.

b) Del paquete “Fronteras Inteligentes” al Sistema de entradas y salidas.

Como es sabido, la creación del espacio Schengen, que permite a las personas viajar sin estar sujetos a controles fronterizos, es una parte esencial de la construcción europea. Precisamente, la supresión de los controles en las fronteras interiores ha favorecido el desarrollo de una amplia gama de medidas en las fronteras exteriores, tales como, la expedición de visados, la coordinación de las políticas de asilo e inmigración y el fortalecimiento de la cooperación¹⁰¹⁴. Sin embargo, en el ámbito práctico, la Unión Europea y sus Estados miembros tienen dos retos especiales. En primer lugar, ¿cómo supervisar eficientemente los flujos y movimientos migratorios de los nacionales de países terceros en las fronteras exteriores del conjunto del espacio Schengen dentro de un planteamiento global de la gobernanza general de dicho espacio?; y, en segundo lugar, ¿cómo garantizar que los pasos de frontera son rápidos y sencillos para el creciente número de viajeros regulares que constituyen la gran mayoría de dichos pasos, es decir, aquellos que cumplen todas las condiciones de entrada?¹⁰¹⁵

En este contexto, desde el punto de vista de la seguridad, actualmente, los nacionales de países terceros no sujetos a la obligación de visado no son objeto de ninguna comprobación sistemática a efectos de control fronterizo antes de su llegada a la frontera propiamente dicha. Y, por lo que se refiere a las medidas adoptadas en las fronteras, desde el punto de vista de la simplificación de los desplazamientos, el marco jurídico que regula actualmente los controles en las fronteras es un enfoque uniforme, lo que significa que, en su estado actual, el Derecho de la Unión no permite simplificar los controles para determinadas categorías de viajeros¹⁰¹⁶. La única excepción se refiere a los nacionales de países terceros que residen en las regiones fronterizas de los países vecinos, que pueden beneficiarse de controles simplificados y de una exención de visado en virtud de las disposiciones del Reglamento sobre tráfico fronterizo menor¹⁰¹⁷.

¹⁰¹⁴ Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Sexto informe semestral sobre el funcionamiento del espacio Schengen del 1 de mayo - 31 de octubre de 2014, COM (2014) 711 final, de 27 de noviembre de 2014.

¹⁰¹⁵ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Fronteras inteligentes: opciones y camino a seguir, COM (2011) 680 final, de 25 de octubre de 2011.

¹⁰¹⁶ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Preparación de los próximos pasos en la gestión de fronteras en la Unión Europea, COM (2008) 69 final, de 13 de febrero de 2008.

¹⁰¹⁷ Reglamento (CE) N° 1931/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de diciembre de 2006, por el que se establecen normas relativas al tráfico fronterizo menor en las fronteras terrestres exteriores de los Estados miembros y por el que se modifican las disposiciones del Convenio de Schengen, en: DO L 405, de 20 de diciembre de 2006, p. 1.

Por ello, en 2008 la Comisión Europea propuso por primera vez un paquete de medidas en materia de fronteras¹⁰¹⁸, que se incorporó posteriormente al Programa de Estocolmo¹⁰¹⁹ y después al Plan de acción de la Comisión por el que se aplica el Programa de Estocolmo, de 20 de abril de 2010, en el que se destaca que “el uso inteligente de las tecnologías modernas en la gestión de las fronteras, como complemento de los instrumentos existentes en el proceso de gestión de riesgos, también puede hacer a Europa más accesible a los viajeros de buena fe y estimular la innovación en las industrias de la UE, contribuyendo a la prosperidad y el crecimiento de Europa, así como a la sensación de seguridad de los ciudadanos de la Unión”¹⁰²⁰. Posteriormente, el 25 de octubre de 2011, la Comisión presentó una Comunicación sobre fronteras inteligentes¹⁰²¹, seguida de una serie de propuestas legislativas el 28 de febrero de 2013, con el objetivo de acelerar, facilitar y reforzar los procedimientos de control de las fronteras para los extranjeros que viajan a la Unión Europea. Este paquete, denominado “Fronteras Inteligentes”, se trata de un conjunto legislativo destinado a mejorar la gestión de las fronteras exteriores mediante la creación de un sistema de entrada/salida¹⁰²² (en adelante, EES [*Entry/Exit System*]) y un Programa de Registro de Viajeros¹⁰²³ (en lo sucesivo, RTP [*Registered Travellers Programme*]). Propuestas que se complementan con una tercera propuesta por la que se

¹⁰¹⁸ La Comisión Europea en su Comunicación “*Preparación de los próximos pasos en la gestión de fronteras en la Unión Europea*” sugirió nuevas herramientas para la futura gestión de las fronteras europeas, incluido un sistema de entradas y salidas para el registro electrónico de las fechas de entrada y salida de nacionales de países terceros y un programa de viajero registrado para facilitar el paso fronterizo de los viajeros de buena fe. También consideró la introducción de un sistema electrónico de autorización de viaje para los nacionales de países terceros exentos de la obligación de visado. Véase la COM (2008) 69 final, de 13 de febrero de 2008.

¹⁰¹⁹ En el programa de Estocolmo, la Comisión adoptó el enfoque estratégico de evaluar la necesidad de desarrollar un Modelo Europeo de Intercambio de Información basado en la evaluación de los actuales instrumentos, que se basará, entre otros, en un sistema sólido de protección de datos, un sistema de recopilación de datos bien orientado, una racionalización de los distintos instrumentos, que incluya la adopción de un plan de actividades para grandes sistemas de tecnologías de la información. De la misma forma, el Programa de Estocolmo recuerda la necesidad de velar por la coherencia de la implantación y gestión de los distintos instrumentos de gestión de la información con la estrategia de protección de los datos personales y el plan de actividades para grandes sistemas de tecnologías de la información. Véase el DO C 115, de 4 de mayo de 2010, p. 1.

¹⁰²⁰ *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Garantizar el espacio de libertad, seguridad y justicia para los ciudadanos europeos: Plan de acción por el que se aplica el programa de Estocolmo*, COM (2010) 171 final, de 20 de abril de 2010.

¹⁰²¹ *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Fronteras inteligentes: opciones y camino a seguir*, COM (2011) 680 final, de 25 de octubre de 2011.

¹⁰²² *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece un Sistema de Entrada/Salida (EES) para registrar los datos de entrada y salida de los nacionales de terceros países que cruzan las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea*, COM (2013) 95 final, de 28 de febrero de 2013.

¹⁰²³ *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece un Programa de Registro de Viajeros*, COM (2013) 97 final, de 28 de febrero de 2013.

modifica el Código de Fronteras Schengen “en lo que respecta a la utilización del Sistema de Entrada/Salida (EES) y el Programa de Registro de Viajeros (RTP)”¹⁰²⁴ en la frontera.

Ahora bien, respecto a la propuesta por la que se establece un EES, hay algunas cuestiones especialmente destacables. La propuesta se aplica a los nacionales de terceros países admitidos para estancias de corta duración¹⁰²⁵, y consiste en un sistema que registra la hora y el lugar de entrada y salida de los nacionales de terceros países que cruzan las fronteras exteriores¹⁰²⁶, calcula la duración de su estancia, y genera una alerta cuando expiran los períodos autorizados de estancia. Por lo que, esta propuesta respondía a las consideraciones técnicas de mejora en relación a la obligación jurídica del control de entradas y salidas que se encontraban expresadas en el -antiguo- artículo 7.3 del Código de fronteras Schengen¹⁰²⁷, y al propósito de comprobar la validez y autenticidad de los documentos de viaje para verificar que el nacional del tercer país no ha incurrido en una situación de irregularidad¹⁰²⁸.

Estructuralmente, el EES está compuesto por un sistema central conectado con los puntos de entrada nacionales¹⁰²⁹, y la responsabilidad del desarrollo y la gestión del sistema

¹⁰²⁴ *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 562/2006 en lo que respecta a la utilización del Sistema de Entrada/Salida (EES) y el Programa de Registro de Viajeros (RTP)*, COM (2013) 96 final, de 28 de febrero de 2013.

¹⁰²⁵ Las estancias de corta duración tendrán un máximo de 90 días en el curso de cualquier período de 180 días. Véase el Artículo 2.2 a) del Código de visados modificado por el *Reglamento (UE) N° 610/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 562/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se establece un Código comunitario de normas para el cruce de personas por las fronteras (Código de fronteras Schengen)*, el *Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen*, los *Reglamentos del Consejo (CE) N° 1683/95 y (CE) N° 539/2001 y los Reglamentos del Parlamento Europeo y del Consejo (CE) N° 767/2008 y (CE) N° 810/2009*, en: DO L 182, de 29 de junio de 2013, p. 1.

¹⁰²⁶ El sistema ayudaría a supervisar la estancia autorizada facilitando rápidamente y con precisión la información a los guardias de fronteras y a los viajeros. Además, sustituiría al sistema actual de sellado manual de los pasaportes, que se considera lento y poco fiable y mejoraría la eficacia de la gestión de fronteras. Véase las *Comunicaciones de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre “Preparación de los próximos pasos en la gestión de fronteras de la Unión Europea”* COM (2008) 69 final; *“Examen de la creación de un sistema europeo de vigilancia de fronteras (EUROSUR)”* COM (2008) 68 final; e, *“Informe sobre la evaluación y el desarrollo futuro de la Agencia FRONTEX”*, COM (2008) 67 final, de 13 de febrero de 2008.

¹⁰²⁷ Actual artículo 8.3 del Código de fronteras Schengen; y el *Reglamento (CE) N° 81/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de enero de 2009, por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 562/2006 en lo relativo al Sistema de Información de Visados (VIS) en el marco del Código de Fronteras Schengen*, en: DO L 35/56, de 4 de febrero de 2009.

¹⁰²⁸ En este sentido, véase los artículos 18 y 19 del *Reglamento (CE) N° 767/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de julio de 2008, sobre el Sistema de Información de Visados (VIS) y el intercambio de datos sobre visados de corta duración entre los Estados miembros (Reglamento VIS)* en: DO L 218, de 13 de agosto de 2008, p. 60.

¹⁰²⁹ Los Estados miembros son responsables de sus propios sistemas nacionales. Véase la *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece un Sistema de Entrada/Salida (EES) para registrar los datos de entrada y salida de los nacionales de terceros países que cruzan las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea*, COM (2013) 95 final, de 28 de febrero de 2013.

central corresponden a *eu-LISA*¹⁰³⁰. En teoría, el sistema almacena impresiones dactilares¹⁰³¹ y datos alfanuméricos¹⁰³², similar al sistema Eurodac. Esos datos se conservan durante 6 meses, y en el caso de personas que no hayan abandonado el territorio de la Unión durante el período de estancia autorizado, los datos podrán conservarse por un máximo de 5 años. Sin embargo, el acceso a los datos se limita al personal autorizado de las autoridades competentes de los Estados miembros a efectos de verificación en las fronteras exteriores, examen de solicitudes de visado y RTP, verificación en el territorio de los Estados miembros, y con fines de identificación¹⁰³³. Por lo tanto, no cabe duda de que la Comisión Europea realiza determinadas consideraciones respecto a clarificar quién, cuándo y cómo se hará el registro o tratamiento de datos obtenidos al realizar los controles de entrada y salida en la frontera. En este sentido, la ventaja principal en la implementación de este sistema se centra en la reducción de la inmigración irregular, especialmente, la derivada del incumplimiento del período de estancia autorizada; y, por otra parte, otras ventajas serían que, a través de este sistema se busca combatir el terrorismo y los delitos graves, y la mejora del sistema de gestión de la migración económica¹⁰³⁴.

Cabe destacar que, en el plano práctico, el EES sería la base para el RTP. Situados en este contexto, veamos ahora qué ocurre con la propuesta por la que se establece un RTP y determina las condiciones y los procedimientos de acceso a este sistema, así como su estructura. En líneas generales, podemos indicar que el fundamento jurídico se encuentra en el artículo 74 y el artículo 77.2, incisos b) y d), del TFUE¹⁰³⁵, para especificar más detalladamente las medidas relativas al cruce de las fronteras exteriores de los Estados miembros y para desarrollar las normas y los procedimientos que habrán de aplicar los Estados miembros a la hora de realizar inspecciones sobre las personas en dichas fronteras.

¹⁰³⁰ Artículo 6 del *Reglamento (UE) N° 1077/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2011, por el que se establece una Agencia Europea para la gestión operativa de sistemas informáticos de gran magnitud en el espacio de libertad, seguridad y justicia*, en: DO L 286, de 1 de noviembre de 2011, p. 1.

¹⁰³¹ Los datos que se almacenan incluyen información personal, información sobre los documentos de viaje, detalles de la entrada y la salida y, si procede, datos de visado. Véase la COM (2013) 95 final, de 28 de febrero de 2013.

¹⁰³² No obstante, se prevé la fusión de las huellas dactilares y de las imágenes faciales, ya que resulta beneficioso tanto para la verificación e identificación en los puntos de acceso al territorio de la Unión Europea. Véase: EUROPEAN COMMISSION, *Technical Study on SmartBorders: Final Report*, European Commission, Brussels, October 2014, pp. 443, en particular la pág. 169.

¹⁰³³ Más adelante se estudiaría el acceso para fines relacionados con la seguridad y el orden público. Véase la COM (2013) 95 final, de 28 de febrero de 2013.

¹⁰³⁴ *Commission Staff Working Document, accompanying document to the Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and The Committee of the Regions, Preparing the next steps in border management in the European Union, IMPACT ASSESSMENT*, SEC (2008) 153, 13 February 2008, pp. 16 y 17.

¹⁰³⁵ DO C 326, de 26 de octubre de 2012, pp. 47-390.

En este supuesto, la propuesta tiene como objetivo principal permitir que determinados grupos de viajeros frecuentes de terceros países puedan entrar a la Unión, sujetos a un control previo de pasajeros adecuado, con las inspecciones fronterizas simplificadas, incluso en las barreras automáticas¹⁰³⁶. En otras palabras, se trata de un sistema que otorgaría a los nacionales de terceros países inscritos en él un estatuto preferente y rápido en cuanto al cruce de fronteras. Y, para acceder a este estatuto de viajero frecuente se estaría sujeto a determinadas condiciones¹⁰³⁷, las cuales serían similares a las previstas en el artículo 5 del Código de fronteras Schengen¹⁰³⁸, con la diferencia que la acreditación sería anticipada al cruce y, la gestión tendría que realizarse en el consulado de que se trate o, en un futuro próximo en un centro común europeo de gestión de solicitudes.

En cuanto a la estructura del RTP, se trata de un sistema que estaría compuesto por un almacén central en el que se guardan los datos del RTP, los puntos nacionales de entrada¹⁰³⁹ en dicho almacén y un testigo de autenticación que conserva cada viajero con un identificador único que se pasaría por un lector en las barreras automáticas de la frontera

¹⁰³⁶ Los viajeros registrados tendrían un testigo de autenticación en forma de tarjeta de lectura óptica que contendría solamente un identificador único, es decir, el número de solicitud, que se pasaría por un lector en las barreras automáticas de la frontera a la llegada y a la salida. Véase la *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece un Programa de Registro de Viajeros*, COM (2013) 97 final, de 28 de febrero de 2013.

¹⁰³⁷ El artículo 12.2 de la *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece un Programa de Registro de Viajeros*, establece que, durante el examen de una solicitud, la autoridad competente deberá comprobar:

“a) que el solicitante cumple las condiciones de entrada establecidas en el artículo 5, apartado 1, del Reglamento (UE) N° 562/2006;

b) que el documento de viaje, el visado, el permiso o la tarjeta de residencia del solicitante presentados, según corresponda, son válidos y no son falsos ni están falsificados;

c) que el solicitante demuestra la necesidad o justifica la intención de viajar frecuentemente y/o regularmente;

d) que el solicitante no ha sobrepasado anteriormente la duración máxima de estancia autorizada en el territorio de los Estados miembros y que demuestra su integridad y fiabilidad y, concretamente, su intención real de abandonar el territorio a su debido tiempo;

e) que el solicitante justifica el propósito y las condiciones de las estancias previstas;

f) que el solicitante demuestra su situación económica en el país de origen o residencia y dispone de medios de subsistencia suficientes tanto para la totalidad de la(s) estancia(s) prevista(s) como para el regreso a su país de origen o de residencia, o bien que está en condiciones de obtener dichos medios de forma legal;

g) que el solicitante no es una persona inscrita como no admisible en el Sistema de Información de Schengen (SIS);

h) que el solicitante no se considera una amenaza para el orden público, la seguridad interior, la salud pública o las relaciones internacionales de alguno de los Estados miembros, especialmente cuando no esté inscrito como no admisible en las bases de datos nacionales de los Estados miembros a efectos de denegación de entrada por esos mismos motivos;

i) si el acceso al RTP del solicitante ha sido previamente concedido, ampliado, denegado o revocado.

Al verificar si el solicitante cumple las condiciones de entrada establecidas en el artículo 5, apartado 1, del Reglamento (CE) N° 562/2006, se prestará especial consideración a determinar si el solicitante presenta algún riesgo de inmigración ilegal o algún riesgo para la seguridad de los Estados miembros, y si el solicitante tiene la intención de abandonar el territorio de los Estados miembros durante el periodo de estancia autorizado”. COM (2013) 97 final.

¹⁰³⁸ Actual artículo 6 del Código de fronteras Schengen.

¹⁰³⁹ Los Estados miembros serán responsables de sus propios sistemas nacionales. Véase la COM (2013) 97 final, de 28 de febrero de 2013.

a la llegada y a la salida¹⁰⁴⁰. Y, tal como sucede con los otros sistemas informáticos, *eu-LISA* es la agencia responsable del sistema centralizado y de las especificaciones técnicas del testigo de autenticación¹⁰⁴¹. En la práctica, el programa requeriría que se guarden en el almacén central tanto datos alfanuméricos como impresiones dactilares¹⁰⁴². Los datos podrán conservarse durante un período máximo de 5 años, y durante la inspección fronteriza, el guardia de fronteras solo recibirá del almacén central información positiva o negativa¹⁰⁴³. En la misma línea, la propuesta establece normas en materia de responsabilidad, derechos de acceso, corrección y compensación y transferencias a terceros países sobre los datos que se utilizan¹⁰⁴⁴.

Por lo tanto, se puede afirmar que el paquete “Fronteras inteligentes” tiene por objeto crear dos nuevos sistemas informáticos a gran escala que complementan los mecanismos de control fronterizo existentes. En consecuencia, estas propuestas mejorarían considerablemente la gestión y el control de los flujos de viajeros en las fronteras, puesto que al combinarse el RTP y el EES se reforzarán las inspecciones a la par que se acelera el cruce de las fronteras por parte de los viajeros frecuentes previamente examinados de terceros países¹⁰⁴⁵. A pesar de ello, en 2014, la Comisión LIBE durante la última legislatura encontró varios problemas graves en las propuestas presentadas¹⁰⁴⁶. Por lo que, la Comisión Europea posteriormente inició una prueba piloto destinada a identificar las opciones para la aplicación del paquete de fronteras inteligentes con el fin de seguir evaluando los impactos técnicos, organizativos y financieros. Esta prueba piloto consistió en dos etapas. En primer lugar, la Comisión debía elaborar un estudio técnico complementario, con el objetivo de identificar y evaluar las opciones y soluciones más adecuadas y prometedoras¹⁰⁴⁷. Y, en segundo lugar, una fase de pruebas confiadas a *eu-LISA*, dirigidas

¹⁰⁴⁰ Artículo 21 de la *Propuesta de Reglamento Del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece un Programa de Registro de Viajeros*, COM (2013) 97 final, de 28 de febrero de 2013.

¹⁰⁴¹ Artículo 6 del *Reglamento (UE) N° 1077/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2011, por el que se establece una Agencia Europea para la gestión operativa de sistemas informáticos de gran magnitud en el espacio de libertad, seguridad y justicia*, en: DO L 286, de 1 de noviembre de 2011, p. 1.

¹⁰⁴² Sin embargo, tal como sucede con el EES, la Comisión estudia el uso de un sistema biométrico multimodal que convine las impresiones dactilares con la imagen del viajero. Véase: EUROPEAN COMMISSION, *Technical Study on SmartBorders: Final Report*, European Commission, Brussels, October 2014, pp. 443, en particular las págs. 149-159.

¹⁰⁴³ Los datos almacenados en el repositorio central solamente estarían a disposición de los guardias de fronteras cuando examinaran una solicitud, cuando revocasen o ampliasen el acceso al RTP. Véase la COM (2013) 97 final.

¹⁰⁴⁴ Véase *supra*.

¹⁰⁴⁵ Véase *supra*.

¹⁰⁴⁶ Véase el *Documento de trabajo sobre la modificación del Reglamento (CE) N° 562/2006 en lo que respecta a la utilización del Sistema de Entrada/Salida (EES) y el Programa de Registro de Viajeros (RTP)*, PE544.480v01-00, de 1 de enero de 2015.

¹⁰⁴⁷ La Comisión presentó este estudio ante la Comisión LIBE el 16 de octubre de 2014. Véase: EUROPEAN COMMISSION, *Technical Study on SmartBorders: Final Report*, European Commission, Brussels, October 2014, pp.

a la verificación de la viabilidad de las opciones identificadas en el estudio técnico y validar los conceptos seleccionados para ambos controles automatizados y manuales de frontera. Esta fase se llevó a cabo hasta finales de septiembre de 2015 a fin de poner a prueba determinadas opciones de situaciones reales.

En este sentido, el *Informe sobre el estudio técnico del proyecto piloto de fronteras inteligentes*¹⁰⁴⁸ proporcionado por eu-LISA confirma la viabilidad, en términos de precisión, eficacia e impacto, de desplegar identificadores biométricos en las fronteras exteriores del espacio Schengen con el fin de verificar la identidad de los viajeros. Así, dependiendo de la elección de los identificadores biométricos, el uso de la biometría se suma relativamente para acelerar el proceso de cruce de fronteras. En efecto, por una parte, la investigación documental demuestra que se pueden guardar mejor los datos de las personas si algunos procesos están mejor optimizados, por ejemplo, mediante la búsqueda en el VIS utilizando el número de pasaporte; y, por otra parte, el despliegue de los aceleradores, tales como las puertas y las cabinas ABC (*Automatic Border Control*) podrían disminuir aún más los tiempos de cruce de fronteras¹⁰⁴⁹. De esta forma, podemos indicar que, estas observaciones y consideraciones son clave para el desarrollo de combinaciones exitosas de la biometría para el futuro de las fronteras Schengen¹⁰⁵⁰. Así pues, tras estas observaciones la propuesta es retirada.

Posteriormente, el 6 de abril de 2016, en su intento por intensificar la modernización de la gestión de las fronteras exteriores y reforzar la seguridad interior -como consecuencia de los últimos atentados perpetrados en la Unión-, la Comisión Europea presenta una nueva propuesta para la creación de un sistema de entradas y salidas (en adelante, EES II)¹⁰⁵¹. Propuesta de reglamento que, al contrario de la realizada en 2013, tiene un doble objetivo. En efecto, esta propuesta al tener como base jurídica los artículos 77.2 incisos b) y d), y

443; y *Technical Study on Smart Borders – Cost Analysis: Final Report*, European Commission, Brussels, October 2014, pp. 122.

¹⁰⁴⁸ En este sentido, véase: Eu-LISA, *Smart Borders Pilot Project: Report on the technical conclusions of the Pilot*, Volume 1, Eu-LISA, Tallin, December 2015.

¹⁰⁴⁹ Se observó que la tecnología puesta en marcha y la integración, así como la interacción viajeros así con ella, influye en los resultados mucho más que el tipo de frontera. Además, los guardias fronterizos sintieron necesitaban formación para prepararlos en los nuevos equipos y procesos. En este sentido, puede verse: Eu-LISA, *Smart Borders Pilot Project: Technical Report Annexes*, Volume 2, Eu-LISA, Tallin, December 2015.

¹⁰⁵⁰ *Reunión Interparlamentaria de Comisiones, El paquete “Fronteras inteligentes”*: Retos europeos, experiencias nacionales y próximas etapas, PE549.163v02-00, 23 y 24 de febrero de 2015.

¹⁰⁵¹ *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece un Sistema de Entradas y Salidas (SES) para registrar los datos de entrada y salida y de la denegación de entrada de los nacionales de terceros países que cruzan las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea, se determinan las condiciones de acceso al SES con fines coercitivos y se modifican el Reglamento (CE) N° 767/2008 y el Reglamento (UE) N° 1077/2011*, COM (2016) 194 final, de 6 de abril de 2016.

88.2 inciso a) TFUE, por una parte, es una medida para seguir desarrollando el sistema integrado de gestión de fronteras a fin de “mejorar la gestión de las fronteras exteriores, prevenir la migración irregular y facilitar la gestión de los flujos migratorios”¹⁰⁵². Y, por otra parte, el uso del sistema puede condicionarse para fines coercitivos. En otros términos, los datos generados por este sistema “podrán utilizarse como instrumento de comprobación de la identidad tanto en los casos en que el nacional de un tercer país haya destruido sus documentos como cuando las autoridades con funciones coercitivas estén investigando un delito mediante el uso de las impresiones dactilares o la imagen facial y deseen establecer una identidad”¹⁰⁵³.

En principio, esta propuesta tiene como ámbito de aplicación los nacionales de terceros países admitidos para una estancia de corta duración¹⁰⁵⁴ y consiste en un sistema que registra y almacena información sobre la fecha, la hora y el lugar de entrada y salida de los nacionales de terceros países que cruzan las fronteras exteriores de la Unión, calcula la duración de su estancia, y genera una alerta cuando expiran los períodos autorizados de estancia¹⁰⁵⁵. Estructuralmente, el EES II está compuesto por un sistema central conectado con los puntos de entrada nacionales¹⁰⁵⁶, y la responsabilidad del desarrollo y la gestión del sistema central corresponden a *eu-LISA*¹⁰⁵⁷.

En el plano de la interoperabilidad, *eu-LISA* creará un canal de comunicación seguro para su vinculación con el VIS. Este es un hecho que resulta de importancia, ya que permitirá a las autoridades fronterizas extraer e importar los datos del visado directamente del VIS a fin de crear o actualizar el expediente individual del titular de un visado en el EES II. Y, paralelamente, permite a las autoridades en las fronteras verificar la autenticidad y la validez del visado o si se cumplen las condiciones de entrada en el territorio de los Estados miembros establecidas en el Código de fronteras Schengen¹⁰⁵⁸. Así pues, este sistema responde a las consideraciones técnicas de mejora en relación a la obligación jurídica del control de entradas y salidas que se encuentra expresada en el artículo 8.3 del

¹⁰⁵² Considerando (9) de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 194 final].

¹⁰⁵³ Considerando (16) de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 194 final].

¹⁰⁵⁴ Artículo 2.1 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 194 final].

¹⁰⁵⁵ Artículo 1.1 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 194 final].

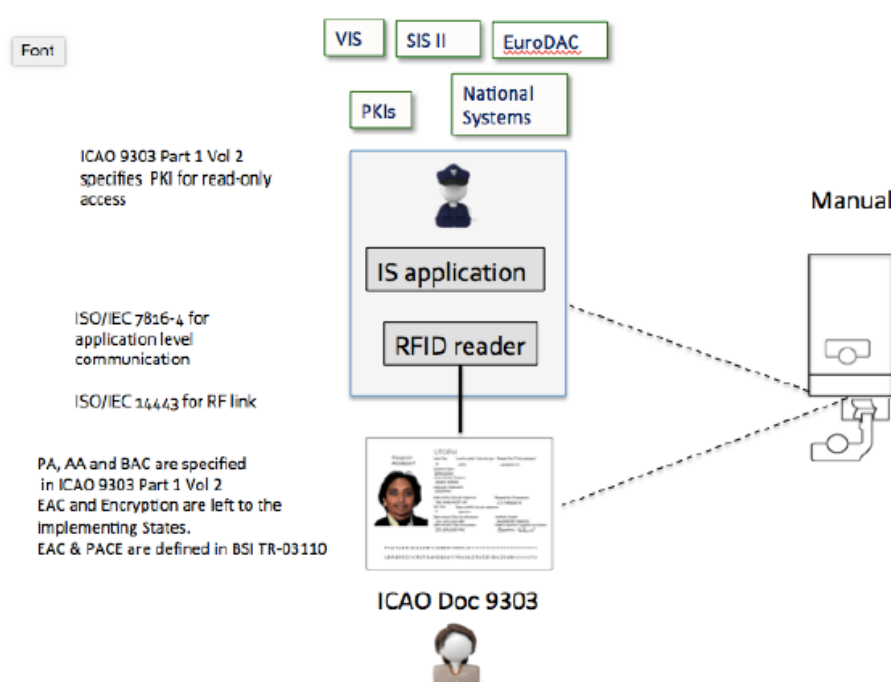
¹⁰⁵⁶ Artículo 6 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 194 final].

¹⁰⁵⁷ Artículo 34 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 194 final]; y, artículo 6 del *Reglamento (UE) N° 1077/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2011 por el que se establece una Agencia Europea para la gestión operativa de sistemas informáticos de gran magnitud en el espacio de libertad, seguridad y justicia*, en: DO L 286, 1.11.2011, p. 1.

¹⁰⁵⁸ Artículo 7 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 194 final].

Código de fronteras Schengen¹⁰⁵⁹, y al propósito de comprobar la validez y autenticidad de los documentos de viaje para verificar que el nacional del tercer país no ha incurrido en una situación de irregularidad¹⁰⁶⁰ (Véase, Figura 13). En teoría, el sistema almacenará datos alfanuméricos¹⁰⁶¹, así como identificadores biométricos combinados¹⁰⁶². Una mejora importante respecto de la propuesta realizada en 2013¹⁰⁶³. En efecto, el EES II al contar con identificadores biométricos combinados, es decir, al utilizar impresiones dactilares y una imagen facial, ofrece una correspondencia más fiable de los datos de entrada y salida de los nacionales de terceros países legales¹⁰⁶⁴.

Figura 13. Funcionamiento del EES.



Fuente: EU-LISA, *Smart Borders Pilot Project*, 2015, p. 159.

¹⁰⁵⁹ DO L 77, de 23 de marzo de 2016, p. 11.

¹⁰⁶⁰ En este sentido, véase los artículos 18 y 19 del Reglamento (CE) N° 767/2008 (Reglamento VIS).

¹⁰⁶¹ Los datos que se almacenan incluyen información personal, información sobre los documentos de viaje, detalles de la entrada y la salida y, si procede, datos de visado. Véase, el artículo 14 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 194 final].

¹⁰⁶² En el caso de los nacionales de terceros países sujetos a visado, la propuesta establece la extracción de una imagen facial vía electrónica o *in situ*. Y, por lo que respecta a los nacionales de terceros países exentos de visado, además de la imagen facial, se deben recabar 4 impresiones dactilares correspondientes a los dedos índice, medio, anular y meñique de la mano derecha, y si esto no es posible, de los mismos dedos de la mano izquierda. Véase, el artículo 14.1 inciso f); y, 15.1 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 194 final].

¹⁰⁶³ En la propuesta realizada en 2013, se contemplaba únicamente el uso de 10 impresiones dactilares. Véase, la COM (2013) 95 final.

¹⁰⁶⁴ Considerando (10) de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 194 final].

El uso de un sistema biométrico combinado tiene un doble objetivo. En primer lugar, al usar cuatro impresiones dactilares se podrá comprobar que el viajero del tercer país ya se encontraba dentro del EES. Y, en segundo lugar, la imagen facial permitirá una identificación automática más íntegra sobre la persona sujeta al control fronterizo. Ahora bien, por lo que respecta, al período de conservación de estos datos, la propuesta establece un período de 5 años¹⁰⁶⁵, un plazo que, de acuerdo con los estudios realizados¹⁰⁶⁶, reduce la frecuencia de duplicación de registros, y a la vez permitirá realizar a las autoridades fronterizas el análisis de riesgos requerido antes de autorizar la entrada del nacional del tercer país.

Por otro lado, conviene recordar que esta propuesta, al estar enmarcada en el artículo 88.2 inciso a) del TFUE, admite que los datos recabados por este sistema sean utilizados con fines coercitivos. En este contexto, las autoridades policiales de los Estados miembros y Europol tendrán acceso al EES II¹⁰⁶⁷, en condiciones estrictamente definidas. En otros términos, la propuesta establece un procedimiento y condiciones para acceder al EES II con fines coercitivos¹⁰⁶⁸. En principio, los Estados miembros designarán a las autoridades con funciones coercitivas habilitadas para consultar los datos almacenados. Una vez designadas, cada Estado miembro contará con una lista de las autoridades designadas; y notificará en una declaración a *eu-LISA* y a la Comisión sus autoridades designadas y podrá en cualquier momento modificar su declaración o sustituirla por otra¹⁰⁶⁹. Posteriormente, las unidades designadas presentarán una solicitud electrónica motivada a los puntos de acceso central del sistema para acceder a los datos almacenados. Al recibir una solicitud de acceso, los puntos de acceso central comprobarán si se cumplen las condiciones de acceso¹⁰⁷⁰. Así pues, en caso de cumplirse las condiciones de acceso, el personal debidamente habilitado de los puntos de acceso central tramitará las solicitudes. Los datos del EES consultados se transmitirán a las unidades operativas asignadas, de manera que no se comprometa la seguridad de los datos¹⁰⁷¹. En este sentido, el EES II, constituiría un sistema estratégico en la lucha contra el terrorismo y otros delitos graves, puesto que el

¹⁰⁶⁵ Artículo 31.1 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 194 final].

¹⁰⁶⁶ EU-LISA, *Smart Borders Pilot Project: Report...*, Ob. Cit.; y, European Commission, *Technical Study on Smart Borders*, Ob. Cit.

¹⁰⁶⁷ Artículo 1.2 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 194 final].

¹⁰⁶⁸ Artículo 28 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 194 final].

¹⁰⁶⁹ Artículo 26 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 194 final].

¹⁰⁷⁰ Artículo 29 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 194 final].

¹⁰⁷¹ Artículo 1.2 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 194 final].

sistema ofrecerá datos fiables sobre las fechas de entrada y salida de los nacionales de terceros países.

Llegados aquí, en primer lugar, podemos indicar que, la creación de este sistema resolvería la ausencia de registro y control de los nacionales de terceros países para una estancia de corta duración que estén sujetos o no a la exención de visado. Es decir, si bien la Unión dispone de tres sistemas informáticos que se ocupan de la administración de los solicitantes de asilo¹⁰⁷², de las solicitudes de visado¹⁰⁷³ y del intercambio de información sobre personas u objetos para los que las autoridades competentes han creado una descripción¹⁰⁷⁴, ninguno tiene como objetivo el registro de la entrada y salida de los nacionales de terceros países que entran legalmente en el territorio de la Unión¹⁰⁷⁵. En suma, el Código de fronteras Schengen tampoco contiene disposiciones sobre el registro de los cruces de fronteras de los nacionales de terceros Estados a la entrada y a la salida del espacio Schengen. Como norma general, el sellado del documento de viaje¹⁰⁷⁶, que indica las fechas de entrada y de salida, es el único método de que disponen los guardias de fronteras y las autoridades de inmigración para calcular la duración de la estancia de los nacionales de terceros países y verificar si alguien sobrepasa el periodo de estancia autorizada¹⁰⁷⁷. En este sentido, además de solucionar la falta de control automatizado de los nacionales de terceros países, el EES II reemplazaría el procedimiento de sellado manual de los pasaportes, por lo que, los registros de los nacionales de terceros países al

¹⁰⁷² Reglamento (UE) N° 603/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, relativo a la creación del sistema "Eurodac" para la comparación de las impresiones dactilares para la aplicación efectiva del Reglamento (UE) N° 604/2013 por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida, y a las solicitudes de comparación con los datos de Eurodac presentadas por los servicios de seguridad de los Estados miembros y Europol a efectos de aplicación de la ley, y por el que se modifica el Reglamento (UE) N° 1077/2011, por el que se crea una Agencia europea para la gestión operativa de sistemas informáticos de gran magnitud en el espacio de libertad, seguridad y justicia (refundición), en: DO L 180, 29 de mayo de 2013, p. 1.

¹⁰⁷³ Reglamento (CE) N° 767/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo de 9 de julio de 2008 sobre el Sistema de Información de Visados (VIS) y el intercambio de datos sobre visados de corta duración entre los Estados miembros (Reglamento VIS), en: DO L 218, 13 de agosto de 2008, p. 60.

¹⁰⁷⁴ Reglamento (CE) N° 1987/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de diciembre de 2006 relativo al establecimiento, funcionamiento y utilización del Sistema de Información de Schengen de segunda generación (SIS II), en: DO L 381, 28 de diciembre de 2006, p. 4. Para una descripción del SIS, véase en particular a: BROUWER, E., *Digital Borders and Real Rights: Effective Remedies for Third-Country Nationals in the Schengen Information System*, Martinus Nijhoff Publisher, Leiden-Boston, 2008, pp. 566.

¹⁰⁷⁵ Un punto de vista sobre la inclusión y exclusión social realizada por los sistemas SIS, VIS y Eurodac, puede encontrarse, en: KÖNING, M., "The borders, they are a-changin'! The emergence of socio-digital borders in the EU", *IPR*, Vol. 2, disponible en: <http://policyreview.info>

¹⁰⁷⁶ Artículo 11 del Código de fronteras Schengen.

¹⁰⁷⁷ Artículo 12 del Código de fronteras Schengen.

entrar y salir del espacio Schengen se realizarían de forma digital con mayor precisión gracias al uso de identificadores biométricos combinados¹⁰⁷⁸

Y, en segundo lugar, resta por indicar que, desde el ámbito práctico, el principal reto que tiene este sistema es el concerniente a la interoperabilidad¹⁰⁷⁹. Si bien esta propuesta se encuentra enmarcada como una posible solución a la identificación sistemática de personas en tiempo real¹⁰⁸⁰, en particular, en apoyo a la detección de posibles terroristas o autores de delitos graves¹⁰⁸¹; el funcionamiento del EES II podría presentar fallas en la transferencia e intercambio de datos como ha sucedido con otros sistemas informáticos implementados en la Unión Europea. De modo que, como en el caso del SIS, podría suceder que algunos Estados miembros no dispongan de conexión con los datos existentes debido a la divergencia de programas informáticos utilizados, o bien, cuando la conexión existe, la transferencia sistemática de datos no puede realizarse entre los Estados miembros¹⁰⁸².

c) Sistema de Información y Autorización de Viajes Europeo: La gestión de la identidad.

Paralelamente al EES II, el 6 de abril de 2016, la Comisión manifestó la necesidad de establecer un Sistema de Información y Autorización de Viajes Europeo (en adelante, ETIAS [*European Travel Information and Authorisation System*]) con el objetivo de obtener información previa a la llegada de nacionales de terceros países no sujetos a la obligación de visado¹⁰⁸³. Es decir, se trata de un sistema similar al “ESTA (*Electronic*

¹⁰⁷⁸ Véase los resultados del proyecto piloto realizado por eu-LISA, en: EU-LISA, *Smart Borders Pilot Project: Report...*, Ob. Cit.

¹⁰⁷⁹ En este sentido, véase: DE HERT, P. & GUTWIRTH, S., “Interoperability of Police Databases within the EU: An Accountable Political Choice?”, *IRLCT*, Vol. 20, Nº 1 y 2, March-July, 2006. pp. 21-35.

¹⁰⁸⁰ *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Sistemas de información más sólidos e inteligentes para la gestión de las fronteras y la seguridad*, COM (2016) 205 final, de 6 de abril de 2016, p. 14.

¹⁰⁸¹ *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo y al Consejo, Aplicación de la Agenda Europea de Seguridad para luchar contra el terrorismo y allanar el camino hacia una unión de la seguridad genuina y efectiva*, COM (2016) 230 final, de 20 de abril de 2016, p. 10 y ss.

¹⁰⁸² En este sentido, puede tomarse en consideración las fases de migración del SIS al SIS II, así como su constante actualización por la disparidad de programas informáticos entre los Estados miembros. Véase la *Decisión de Ejecución (UE) 2015/450 de la Comisión de 16 de marzo de 2015 por la que se establecen los requisitos de ensayo para los Estados miembros que se incorporan al Sistema de Información de Schengen de segunda generación (SIS II) o que cambian sustancialmente sus sistemas nacionales relacionados directamente con él*, en: DO L 74, de 18 de marzo de 2015, p. 31. También, puede consultarse la Note 6785/16 du 4 mars 2016, établie par le coordinateur de l'UE pour la lutte contre le terrorisme, relative à l'État de la situation concernant la mise en oeuvre de la déclaration des membres du Conseil européen du 12 février 2015, des conclusions du Conseil JAI du 20 novembre 2015 et des conclusions du Conseil européen du 18 décembre 2015. Sobre la interoperabilidad de los sistemas informáticos implementados en la Unión Europea, véase, por ejemplo, a DE HERT, P. & GUTWIRTH, S., “Interoperability of Police Databases within...”, Ob. Cit.; y, EUROPEAN COMMISSION, “Commission launches discussion on future framework for stronger and smarter information systems for border management and internal security”, *Press release*, IP/16/1248, disponible en: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-1248_en.htm

¹⁰⁸³ Cabe destacar que, de acuerdo con el estudio de viabilidad, la iniciativa para crear este sistema no es nueva. Es decir, en una Comunicación de abril de 2008 sobre “la preparación de los próximos pasos en la gestión de las fronteras de la

System for Travel Authorization)” implementado por Estados Unidos¹⁰⁸⁴. En este sentido, la creación de un sistema de este tipo proporcionaría una capa adicional de control sobre los viajeros exento de visa¹⁰⁸⁵. En efecto, ETIAS tendría como propósito determinar la elegibilidad de todos los nacionales de terceros países exentos de visado para viajar al espacio Schengen, y si el viaje plantea un riesgo para la seguridad o la migración. De modo que, la información sobre los viajeros será recabada antes de su viaje, tal como veremos más adelante.

Así pues, al margen de esta situación, la Comisión realizó un estudio de viabilidad sobre ETIAS¹⁰⁸⁶, y en base a los resultados del estudio, así como a la prioridad concedida para la creación de este sistema en la “Hoja de Ruta de Bratislava”¹⁰⁸⁷, la Comisión adopta la Propuesta para el establecimiento del ETIAS el 16 de noviembre de 2016¹⁰⁸⁸. En este sentido, a pesar de que, la propuesta se encuentra enmarcada dentro de la *Agenda Europea de Seguridad*¹⁰⁸⁹, ETIAS se ha concebido como un elemento importante de la política de liberalización de visados de la Unión. En efecto, este sistema tiene por objetivo determinar si la presencia de viajeros exentos de obligación de visado en el territorio de los Estados miembros puede suponer un riesgo de migración irregular, seguridad o salud pública¹⁰⁹⁰. De modo que, ETIAS permitirá recopilar información sobre los nacionales de terceros países exentos de la obligación de visado con anterioridad a su llegada a las fronteras

Unión Europea y experiencias similares en terceros países”, la Comisión Europea declaró por primera vez su intención de estudiar la posibilidad de introducir un sistema de autorización de viaje a escala de la Unión. Un año más tarde, el 10 de marzo de 2009, el Parlamento Europeo adoptó una resolución sobre las próximas medidas en materia de gestión de fronteras pidiendo una explicación detallada de las razones para la creación de dicho sistema. Posteriormente, en 2011, *PricewaterhouseCoopers* realizó un estudio evaluando las opciones para establecer el ETIAS. Este estudio considero que en ese momento no se cumplían las condiciones para justificar tal sistema. En particular, solo la base de datos SIS estaba disponible para conectarse y comprobar las condiciones de entrada con antelación. Sin embargo, el estudio sugirió seguir los desarrollos técnicos, políticos y legales a nivel de la Unión para reconsiderar el establecimiento de ETIAS. EUROPEAN COMMISSION, *Feasibility Study for a European Travel Information and Authorisation System (ETIAS): Final Report*, Brussels, 16 November 2016, p. 8; y, COM (2016) 205 final, p. 15.

¹⁰⁸⁴ U.S. DEPARTMENT OF HOMELAND SECURITY, “ESTA, Electronic System for Travel Authorization”, disponible en: <https://esta.cbp.dhs.gov/esta/>

¹⁰⁸⁵ *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones Programa de Trabajo de la Comisión para 2017 – Realizar una Europa que proteja, capacite y vele por la seguridad*, COM (2016) 710 final, de 25 de octubre de 2016, p. 13.

¹⁰⁸⁶ EUROPEAN COMMISSION, *Feasibility Study for a European...*, Ob. Cit., pp. 282.

¹⁰⁸⁷ “[...] iniciar la creación de un Sistema de autorización e información sobre viajes de la UE que permita controlar de forma previa y, en caso necesario, denegar la entrada de viajeros exentos de la obligación de visado”. CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA, *Declaración y hoja de ruta de Bratislava*, 16 de septiembre de 2016, disponible en: <http://www.consilium.europa.eu/es/press/press-releases/2016/09/pdf/160916-bratislava-declaration-and-roadmap/>

¹⁰⁸⁸ *Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council establishing a European Travel Information and Authorisation System (ETIAS) and amending Regulations (EU) N° 515/2014, (EU) 2016/399, (EU) 2016/794 and (EU) 2016/1624*, COM (2016) 731 final, 16 November 2016.

¹⁰⁸⁹ Anexo I de la COM (2016) final, p. 6; y, EUROPEAN COMMISSION, “State of the Union 2016: Commission Targets Stronger External Borders”, *Press Release*, IP/16/3003, disponible en: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-3003_en.htm

¹⁰⁹⁰ Artículo 1.1 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 731 final].

exteriores (terrestres, marítimas o aéreas) de la Unión¹⁰⁹¹ y concederá una autorización de viaje¹⁰⁹². Por lo cual, los nacionales de los países beneficiarios de la exención de visado continuarán estando libres del requisito, pero deberán obtener una autorización de viaje previa a su entrada en el espacio Schengen. Sin embargo, este hecho no supondrá un derecho de entrada, ya que la decisión de permitir que un viajero entre en el territorio de la Unión la seguirá tomando el guardia de fronteras en el paso fronterizo¹⁰⁹³.

Tal como hemos avanzado, este nuevo sistema contribuirá a identificar a las personas que podrían presentar un riesgo de migración irregular o de seguridad antes de que lleguen a las fronteras y aumentará significativamente la seguridad de las fronteras exteriores¹⁰⁹⁴. De modo que, por una parte, el ETIAS ayudará a llenar las lagunas de información acerca de los viajeros exentos de visado, al recabar información que podría ser vital para las autoridades de los Estados miembros antes de la llegada de dichos viajeros a las fronteras del espacio Schengen¹⁰⁹⁵. Y, por otra parte, este sistema facilitará el cruce de las fronteras exteriores a los nacionales de terceros países exentos de visado¹⁰⁹⁶. En este sentido, los viajeros tendrán una indicación temprana fiable sobre su entrada en el espacio Schengen¹⁰⁹⁷, lo cual, de acuerdo con el estudio de viabilidad podría reducir considerablemente el número de denegaciones de entrada en frontera¹⁰⁹⁸. Por lo tanto, el ETIAS supone un importante avance hacia sistemas de información implementados en las fronteras de la Unión más sólidos e inteligentes¹⁰⁹⁹.

Por lo que se refiere a su diseño técnico, ETIAS será desarrollado por *eu-Lisa*, y estructuralmente, el sistema estará compuesto por:

¹⁰⁹¹ Artículo 13 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 731 final].

¹⁰⁹² Artículo 1.1 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 731 final].

¹⁰⁹³ Artículo 7 y 14.4 del Código de Fronteras Schengen.

¹⁰⁹⁴ Artículo 4, inciso a) de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 731 final].

¹⁰⁹⁵ Artículo 4, incisos c) y f) de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 731 final].

¹⁰⁹⁶ Artículo 4, inciso d) de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 731 final].

¹⁰⁹⁷ Artículos 26 y 27 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 731 final].

¹⁰⁹⁸ EUROPEAN COMMISSION, *Feasibility Study for a European...*, Ob. Cit., p. 10.

¹⁰⁹⁹ *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Sistemas de información más sólidos e inteligentes para la gestión de las fronteras y la seguridad*, COM (2016) 205 final, de 6 de abril de 2016; y COMMISSION EUROPÉENNE, “Union de la sécurité: la Commission propose de créer un système européen d'autorisation et d'information concernant les voyages”, Communiqué de Presse, IP/16/3674, disponible en: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-3674_fr.htm

- el Sistema de información ETIAS¹¹⁰⁰;
- la unidad central ETIAS establecida dentro de FRONTEX/Agencia Europea de Guardias de fronteras y costas¹¹⁰¹; y,
- las unidades nacionales ETIAS que serán designadas por cada Estado miembro¹¹⁰².

De acuerdo con la Propuesta, la unidad central ETIAS creará indicadores de riesgo específicos basados en migración irregular, seguridad o salud pública¹¹⁰³. Asimismo, se establecerán normas de detección sistemática mediante un algoritmo que permite comparar los datos registrados en una solicitud con los indicadores de riesgo específicos señalados. Dichas normas se registrarán en el sistema central ETIAS¹¹⁰⁴. Por lo tanto, la implementación de este sistema armonizará la evaluación de riesgos previsibles en frontera, así como a la seguridad interior mediante el examen previo de las solicitudes de todos los nacionales de terceros Estados exentos de visado.

Veamos ahora que sucede con el proceso de toma de decisiones sobre las solicitudes del ETIAS (Véase, Figura 14), en primer lugar, la propuesta prevé que el Sistema central ETIAS se encargue del tratamiento automático de las solicitudes¹¹⁰⁵. Por lo cual, ocasionalmente, será necesario un tratamiento manual por parte de la unidad central ETIAS cuando el sistema central ETIAS no pueda certificar que los datos registrados en la solicitud corresponden a los datos que dan lugar a una respuesta positiva durante el tratamiento automático. Y, en segundo lugar, se solicitará a la unidad o unidades nacionales que tramiten la solicitud ETIAS manualmente en caso de producirse una respuesta positiva con una base de datos consultada o con cualquier indicador de riesgo específico. En este caso deberá tomar la decisión el Estado miembro en el que se pretenda realizar la primera

¹¹⁰⁰ El Sistema central estará integrado por: 1) una infraestructura de comunicación entre el Sistema central ETIAS y el sistema de información central; 2) un sitio web público y una aplicación para dispositivos móviles; 3) un servicio de correo electrónico; 4) un servicio de cuenta seguro que permita a los solicitantes proporcionar información y/o documentación adicional, si es necesario; 5) una puerta de enlace; un servicio web que permita la comunicación entre el sistema central, por una parte, y el sitio web público, la aplicación móvil, el servicio de correo electrónico, el servicio de cuentas seguro, la puerta de enlace, el servicio intermediario de pagos y los sistemas internacionales y de la Unión (bases de datos VIS, SIS, EES, Interpol, etc.), por otro lado; y, 6) un software que permita a la unidad central ETIAS y a las unidades nacionales ETIAS procesar aplicaciones. Véase, el Artículo 6, incisos c), d), e), f), g), h), i) y j) de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 731 final].

¹¹⁰¹ Artículo 7.1 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 731 final].

¹¹⁰² Artículo 8 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 731 final].

¹¹⁰³ Artículos 7.2, inciso c) y 28 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 731 final].

¹¹⁰⁴ Artículo 28.1 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 731 final].

¹¹⁰⁵ Artículos 18 y 20 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 731 final].

entrada, indicado en el formulario de la solicitud¹¹⁰⁶. Finalmente, en virtud del artículo 30.2 de la Propuesta, si la autorización ETIAS es concedida, esta será válida por un periodo de cinco años y podrá ser utilizada para múltiples viajes. Sin embargo, en caso de denegación¹¹⁰⁷, el solicitante podrá interponer un recurso ante el Estado miembro que ha tomado la decisión negativa sobre la solicitud, y conforme a la legislación nacional de ese Estado miembro¹¹⁰⁸. En este aspecto, la redacción del artículo es bastante amplia y otorga un cierto margen de maniobra al Estado miembro ante la interposición del recurso que pueda presentar el solicitante, a pesar de que, el artículo 32.2 de la Propuesta indique el contenido de la notificación que recibirá el solicitante por parte del ETIAS tras la denegación de la autorización.

Por otro lado, conviene recordar que esta propuesta, al estar enmarcada en el artículo 88.2 inciso a) del TFUE, admite que los datos recabados por este sistema sean utilizados con fines coercitivos. En otros términos, el acceso a ETIAS será permitido a los servicios de seguridad de los Estados miembros y a Europol para consultar los datos almacenados en el sistema central ETIAS con fines de prevención, detección e investigación de delitos de terrorismo y otros delitos graves¹¹⁰⁹. En particular, en el caso de EUROPOL, la Unidad nacional ETIAS del Estado miembro transmitirá a Europol los datos pertinentes del expediente de solicitud, así como los resultados necesarios a efectos de la consulta. La Unidad Nacional ETIAS podrá transmitir a Europol la información o documentación adicional pertinente facilitada por el solicitante en relación con la solicitud de autorización de viaje para la que Europol es consultada¹¹¹⁰. Asimismo, y para ir finalizando, conforme al artículo 29.2 de la Propuesta, Europol deberá elaborar una lista de alerta rápida ETIAS basada en la lista de la ONU de criminales de guerra y en información sobre delitos de terrorismo y otros delitos graves facilitada por los Estados miembros o bien obtenida a través de la cooperación internacional. Y, de forma paralela, el sistema de información ETIAS podrá ser consultado e interoperable por otros sistemas de información como el SIS, VIS, Eurodac, o bien, el sistema europeo de información de antecedentes penales (ECRIS)¹¹¹¹.

¹¹⁰⁶ Artículos 8 y 22 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 731 final].

¹¹⁰⁷ Artículo 31.1 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 731 final].

¹¹⁰⁸ Artículo 31.2 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 731 final].

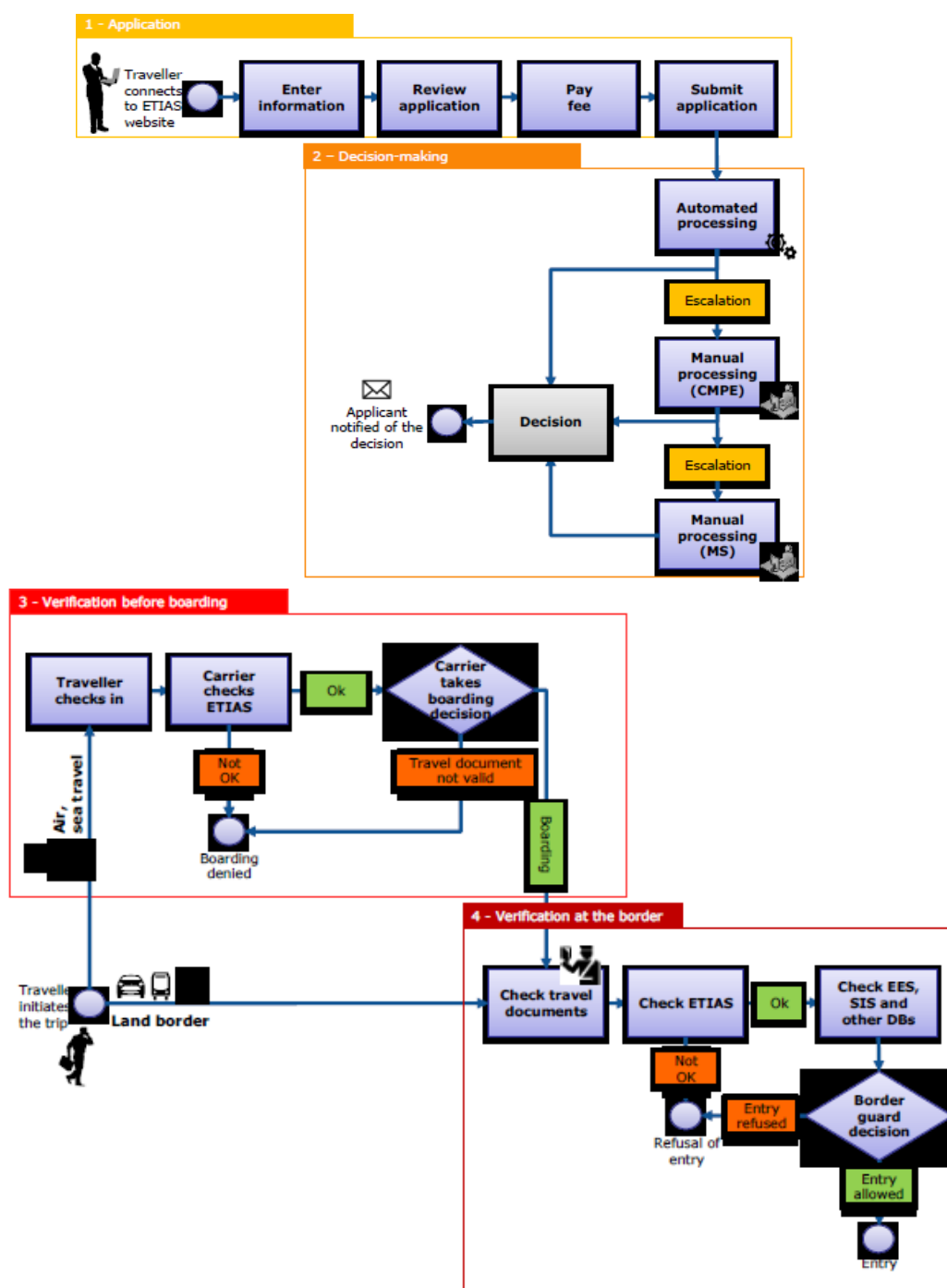
¹¹⁰⁹ Considerando (26) y artículo 1.2 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 731 final].

¹¹¹⁰ Artículo 25.2 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 731 final].

¹¹¹¹ Artículo 10 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2016) 731 final].

En definitiva, el establecimiento de este sistema proporcionará a las autoridades de los Estados miembros como a los guardias de fronteras información detallada con anticipación sobre las personas que pretendan entrar en el territorio de la Unión respondiendo a las siguientes preguntas: ¿Quién viene a la frontera? ¿Esta persona cumple con todos los requisitos de entrada? ¿Representa un riesgo a la seguridad interior?, y en base a las respuestas obtenidas a través del ETIAS, las autoridades podrán denegar o conceder acceso a la Unión.

Figura 14. Funcionamiento del ETIAS [Fuente: *Feasibility Study for a ETIAS*, p. 110].



Capítulo 2. La ejecución operativa del control fronterizo.

El Derecho de la Unión Europea ha tenido un proceso de integración vertical inédito en el ámbito de la gestión de las fronteras exteriores. Es decir, el sistema legislativo de la Unión se ha intensificado gradualmente desde el Convenio de Schengen, mientras que los controles operativos en las fronteras exteriores aún permanecían regidos por la legislación nacional¹¹¹². En este sentido, el Derecho de la Unión y el acervo Schengen no prejuzgan “ni la naturaleza, ni el estatuto, ni la organización de las fuerzas públicas nacionales que cada Estado miembro designa para aplicar tal o cual disposición del acervo de Schengen en materia de control de fronteras exteriores”¹¹¹³. Sin embargo, la situación que prevaleció en el marco de la cooperación Schengen debía evolucionar en razón de las amenazas terroristas¹¹¹⁴ y de la ampliación de la Unión Europea¹¹¹⁵. De modo que, la prioridad de las acciones implementadas descansó en el fondo sobre la gestión operativa de las fronteras exteriores, y se desarrolló a través de dos vías consecutivas. La primera consistió en una coordinación de la ejecución operativa que iniciada en el marco de una cooperación intergubernamental acaba desarrollándose con la creación de la Agencia común llamada FRONTEX (Sección 1). Y, la segunda vía profundiza este esquema procediendo a la armonización de la ejecución operativa del control fronterizo (Sección 2) en un doble nivel: el relativo a las acciones y el referente a su control.

Sección 1. La coordinación de la ejecución operativa

Según el Consejo Europeo de Laeken, los mecanismos de cooperación entre las autoridades nacionales responsables del control de las fronteras exteriores debían ser una prioridad¹¹¹⁶, por lo que fueron puestos en marcha en dos etapas. Así, inicialmente la coordinación operativa se desarrolla por medio de mecanismos intergubernamentales (1), y se institucionaliza, posteriormente, a través de la creación de una agencia común (2).

¹¹¹² Artículo 6.1 del *Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes*, en: DO L 239, de 22 de septiembre de 2000, p. 19.

¹¹¹³ *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Hacia una gestión integrada de las fronteras exteriores de los estados miembros de la unión europea*, COM (2002) 233 final, de 7 de mayo de 2002.

¹¹¹⁴ Véase los puntos 17 y 18 de las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Laeken, 14 y 15 de diciembre de 2001.

¹¹¹⁵ Véase el punto 8 de las *Conclusiones supra*.

¹¹¹⁶ Véase el punto 42 de las *Conclusiones supra*.

1. La vía intergubernamental.

La numerosa cooperación operativa entre los Estados miembros se implementó principalmente bajo la forma de acciones nacionales recíprocas (A). No obstante, el desarrollo de la acción operativa implicó el establecimiento de instancias de coordinación en el seno de los grupos de trabajo del Consejo Europeo (B). Ambos aspectos ocuparan nuestra atención en las siguientes páginas.

A. Las acciones nacionales recíprocas.

Podemos comenzar señalando que, varios tipos de acciones adoptadas por los Estados miembros contribuyeron a la implementación efectiva de la política de gestión de fronteras exteriores. Estas acciones se repartieron en tres categorías: las acciones estratégicas y de formación; las acciones estratégicas y de cooperación operativas realizadas por los Centros *ad hoc*; y, las operaciones conjuntas llevadas a cabo por las autoridades nacionales en las fronteras exteriores.

Así pues, por lo que respecta a las acciones estratégicas y de formación, en primer lugar, la organización de la acción operativa requirió llevar a cabo un análisis de riesgos. En este sentido, en 2002, durante el Consejo Europeo de Sevilla, se pide al Consejo, a la Comisión y a los Estados miembros “la elaboración de un modelo común de análisis de los riesgos con el objetivo de alcanzar una evaluación común e integrada de los riesgos”¹¹¹⁷. De este modo, en 2003, se crea un Centro de Análisis de Riesgos (en adelante, CAR), que lleva a cabo una evaluación común integrada de riesgo. Así pues, el principal objetivo de este Centro es producir análisis de riesgos periódicos y adaptados a las circunstancias aplicando el modelo común de análisis integrado de riesgos (en lo sucesivo, CIRAM [*Common Integrated Risk Analysis Model*])¹¹¹⁸ con el objetivo de lograr una evaluación sistemática del control de las fronteras¹¹¹⁹. El equipo encargado de la colecta y análisis de la información transmitida al centro está integrado por expertos de Dinamarca, España, Bélgica, Suecia, Francia, Alemania, el Reino Unido y los Países Bajos, presidido por

¹¹¹⁷ Punto 32 de las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Sevilla, 21 y 22 de junio de 2002.

¹¹¹⁸ Cabe destacar que, el CIRAM fue preparado bajo los auspicios de Finlandia, y adoptado el 28 de enero de 2003. Véase: *Council of the European Union, Finnish Delegation, Strategic Committee on Immigration, Frontiers and Asylum, Common Integrated Risk Analysis Model (CIRAM)*, Doc. 6100/03, Brussels, 5 February 2003.

¹¹¹⁹ *Council of the European Union, Presidency, Strategic Committee on Immigration, Frontiers and Asylum, Initiation of a common integrated risk analysis envisaged by the Plan for the management of the external borders of the Member States of the European Union*, Doc. 10921/02, Brussels, 11 July 2002.

Finlandia, y también incluye a representantes de Noruega, la Comisión Europea y Europol¹¹²⁰. En suma, podemos indicar que, el CIRAM, basado en una matriz de seis campos, por una parte, reúne los aspectos de la inteligencia criminal con la evaluación de las amenazas¹¹²¹; y por otra, la evaluación de los riesgos se centra en las debilidades de los sistemas de gestión de fronteras en las fronteras exteriores de la Unión Europea¹¹²².

En segundo lugar, la formación de los guardias fronterizos constituyó igualmente un elemento importante en la puesta en marcha de una coordinación operativa eficaz¹¹²³. En este supuesto, se establece un Centro de Formación en Viena, que elaboró un plan de estudios común para los diferentes niveles de oficiales¹¹²⁴, y puso en marcha un plan de estudios específico para los guardias de fronteras nacionales participantes en las operaciones de las fronteras terrestres¹¹²⁵. Finalmente, este programa de estudios común debía permitir establecer los procedimientos uniformes de controles en las fronteras exteriores.

Ahora bien, analicemos muy brevemente las acciones estratégicas y de cooperación operativas realizadas por los Centros *ad hoc*. Inicialmente, estos centros fueron instituidos en las primeras etapas de la gestión de las fronteras exteriores, y han sido los encargados someter a prueba, coordinar y evaluar la cooperación operativa de las diferentes fronteras exteriores de los Estados miembros. Así, en primer lugar, encontramos un Centro para las fronteras terrestres, situado en Berlín, encargado de someter a prueba, coordinar y evaluar

¹¹²⁰ Acerca del CIRAM, puede consultarse: FRONTEX, *Common Integrated Risk Analysis Model: A comprehensive update*, Version 2.0, Warsaw, 2012, pp. 55.

¹¹²¹ Un ejemplo de la fórmula del Análisis de Riesgos utilizada por el CIRAM incluye preguntas dirigidas a los Estados miembros, como lo son las principales rutas y métodos de la inmigración irregular, la descripción de la situación en los aeropuertos, puertos marítimos, etc. En este sentido, véase: *Council of the European Union, the General Secretariat, Strategic Committee on Immigration, Frontiers and Asylum, Annex 6 of CIRAM*, Doc. 11476/03, Brussels, 16 July 2003; y, *Council of the European Union, General Secretariat, Risk Analysis on EU External Borders*, Doc. 15500/03, Brussels, 2 December 2003.

¹¹²² *Council of the European Union, Finnish Delegation, Strategic Committee on Immigration, Frontiers and Asylum, Common Integrated Risk Analysis Model (CIRAM)*, Doc. 6100/03, Brussels, 5 February 2003.

¹¹²³ En el Consejo de Sevilla se solicita, al Consejo, a la Comisión y a los Estados miembros que, cada uno en el marco de sus competencias, lleven a la práctica la fijación de un tronco común de formación para los guardias de fronteras, así como la consolidación de la normativa europea en materia de fronteras, antes de junio de 2003. Véase el punto 32 de las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Sevilla, 21 y 22 de junio de 2002.

¹¹²⁴ El tronco común se basa en ocho ámbitos principales de formación. Las actividades de formación relativas a la formación básica de las tres categorías de funcionarios, por regla general, serán organizadas y llevadas a cabo por los Estados miembros a escala nacional bajo su propia responsabilidad. Para el desarrollo de tareas suplementarias, es decir, formación en asesoramiento, supervisión del sistema, adaptación y formación de formadores, deberá crearse una Unidad Integrada Común, integrada por expertos de todos los países participantes y apoyada por los equipos de gestión nacionales, responsable de la puesta en práctica del tronco común en el plano nacional. Véase el *Informe sobre la aplicación de programas, centros ad hoc, proyectos piloto y operaciones conjuntas*, Doc. 10058/1/03, de 11 de junio de 2003, en especial la pág. 9.

¹¹²⁵ *Commission Staff Working Paper, Annual report on the development of a common policy on illegal immigration, smuggling and trafficking of human beings, external borders, and the return of ilegal residents*, SEC (2004) 1349, 25 October 2004.

la cooperación operativa en el marco de la gestión de las fronteras terrestres de la Unión Europea. En el plano operativo, el centro realiza diversas operaciones conjuntas y organiza intercambio de funcionarios. Estas acciones han tenido por objeto mejorar la vigilancia de las fronteras exteriores, de reforzar la eficacia de los controles en las fronteras y de uniformizarlos, desalentar eficazmente la inmigración clandestina y el tráfico de seres humanos, y finalmente, apoyar los esfuerzos de los países candidatos para adaptar sus sistemas de control fronterizo a la normativa Schengen¹¹²⁶.

En segundo lugar, en 2003, se establecen dos Centros para las fronteras marítimas. Estos centros tenían por objetivo asegurar una gestión coordinada de las fronteras marítimas de los Estados miembros de la Unión Europea en los puertos, a lo largo de las costas y alta mar en vista de prevenir y reprimir la inmigración clandestina y la trata de seres humanos¹¹²⁷. Adicionalmente, los centros tenían como objetivo fomentar los acuerdos con terceros países para reforzar la colaboración internacional sobre los flujos migratorios clandestinos y lucha contra las organizaciones criminales. En definitiva, la coordinación de las operaciones conjuntas realizadas por los Estados miembros en cooperación con terceros países debía estar asegurados por los centros de fronteras marítimas, junto con las instituciones comunitarias y los organismos nacionales e internacionales competentes en la materia¹¹²⁸.

En tercer lugar, albergado por el Plan para los aeropuertos internacionales¹¹²⁹, se establece en Roma, un Centro para las fronteras aéreas. En concreto, este Centro tenía por misión examinar, evaluar y desarrollar los informes operativos entre los aeropuertos que formaban parte de la red. Así, sobre la base de la información obtenida y los análisis realizados, el Centro de fronteras aéreas debía elaborar proyectos para la realización de

¹¹²⁶ *Informe sobre la aplicación de programas, centros ad hoc, proyectos piloto y operaciones conjuntas*, Doc. 10058/1/03, de 11 de junio de 2003, en especial la pág. 9.

¹¹²⁷ MARIANI, T. *Rapport sur la création d'une Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des Etats membres*, N° 1477, 3 mars 2004, pp. 28.

¹¹²⁸ Cabe destacar que, en noviembre de 2003, el Consejo adopta un programa que tuvo como objetivo mejorar la lucha contra la inmigración clandestina a través de las fronteras marítimas de los Estados miembros de la Unión Europea. Este programa adopta el concepto de "frontera marítima virtual" con el objetivo de reforzar las fronteras legales de los Estados miembros mediante la realización de operaciones comunes y la adopción de medidas específicas en los lugares de procedencia y tránsito de los flujos migratorios ilícitos. Véase el *Programa de medidas para combatir la inmigración clandestina a través de las fronteras marítimas de los Estados miembros de la Unión Europea*, Doc. 15445/03, de 28 de noviembre de 2003.

¹¹²⁹ El proyecto tuvo como finalidad crear una organización común armonizada para los aeropuertos internacionales con objeto de mejorar los controles fronterizos mediante procedimientos de control armonizados, y previó el establecimiento con carácter experimental de un "Centro de Fronteras Aéreas". Véase el *Informe sobre la aplicación de programas, centros ad hoc, proyectos piloto y operaciones conjuntas*, Doc. 10058/1/03, de 11 de junio de 2003, en especial las págs. 17 y 18.

operaciones comunes siguiendo los objetivos definidos¹¹³⁰. Sin embargo, cabe destacar que, desde la entrada en vigor del Reglamento (CE) N° 2007/2004 por el que se crea una Agencia Europea para la gestión de la cooperación operativa en las fronteras exteriores (FRONTEX), y conforme a su artículo 16¹¹³¹, los Centros *ad hoc* han sido transformados en oficinas especializadas¹¹³².

Para ir terminando, veamos ahora qué ocurre con las operaciones conjuntas llevadas a cabo por las autoridades nacionales en las fronteras exteriores. Estas operaciones han sido materializadas como la forma más fuerte del proceso de cooperación creciente entre los Estados miembros en términos de gestión operativa de las fronteras exteriores de la Unión Europea¹¹³³. Concretamente, al comprender una fase de registro y análisis de las amenazas, las operaciones conjuntas son implementadas bajo la forma de reacciones rápidas a fin de responder a las necesidades inmediatas de las fronteras exteriores¹¹³⁴. Por lo que, estas operaciones conjuntas han constituido una fase importante en el desarrollo de una política de gestión de las fronteras exteriores de la Unión Europea en la medida que reagrupan varias autoridades nacionales ejerciendo una función de vigilancia amplia en la misma proporción de la frontera exterior. En definitiva, y para finalizar, más allá de la confianza mutua adquirida entre las diferentes autoridades nacionales, las operaciones conjuntas implican la implementación de medios comunes con resultados importantes, en particular, en la frontera marítima de los Estados miembros¹¹³⁵.

B. La coordinación de acciones a través del Comité de expertos en fronteras.

El desarrollo de la cooperación operativa reclamaba la implementación de una estructura de coordinación con el fin de mejorar la cooperación entre las administraciones

¹¹³⁰ “The Air Borders Centre in Rome has set up a structure based on a few border guards, who organise the stock taking and the exchange of data and information about the number and nationalities of the illegal immigrants detected and dealt with at the Air Border Crossing Points of a number of European airports”. Commission Staff Working Paper, Annual report on the development of a common policy on illegal immigration, smuggling and trafficking of human beings, external borders, and the return of ilegal residents, SEC (2004) 1349, 25 october 2004.

¹¹³¹ DO L 349, de 25 de noviembre de 2004, p. 1.

¹¹³² En este punto, puede verse, entre otros a: HOBGING, P., “Integrated Borders Management at EU Level”, en: BALZACQ, T. & CARRERA, S. (Eds.), *Security Versus Freedom? A Challenge for Europe's Future*, CEPS, ASHGATE, 2006, pp. 155-181, en especial las págs. 175 y 176.

¹¹³³ Informe sobre la aplicación de programas, centros *ad hoc*, proyectos piloto y operaciones conjuntas, Doc. 10058/1/03, de 11 de junio de 2003, en especial la pág. 14.

¹¹³⁴ Propuesta de Plan para la gestión de las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea, Doc. 10019/02, de 14 de junio de 2002, en concreto la pág. 15.

¹¹³⁵ Inicialmente, las operaciones conjuntas fueron desarrolladas en las costas meridionales del Mediterráneo. Véase el Informe sobre la aplicación de programas, centros *ad hoc*, proyectos piloto y operaciones conjuntas, Doc. 10058/1/03, de 11 de junio de 2003.

nacionales a nivel comunitario. Así, situados en este contexto, el Consejo de la Unión Europea en su *Plan para la gestión de las fronteras exteriores*¹¹³⁶, integra la proposición de la Comisión Europea de establecer un Órgano común de expertos de fronteras exteriores¹¹³⁷ en el marco del Comité Estratégico de Inmigración, Fronteras y Asilo (en adelante, CEIFA)¹¹³⁸. En suma, este plan subraya la necesidad de “una mayor integración entre las misiones en las fronteras exteriores y las ejercidas por otras autoridades situadas dentro del espacio común de libre circulación”¹¹³⁹. Por lo que, en la práctica, el Órgano común debía ser “cabeza” de la política común de gestión de las fronteras exteriores para efectuar la evaluación común e integrada de los riesgos, y un “director de orquesta” que coordina y que controla acciones operativas de campo, en particular, en situación de crisis.

Así pues, este Órgano comenzó a operar a mediados del 2002, bajo el nombre de CEIFA+. Institucionalmente, se reúne en el Consejo bajo los auspicios del Grupo de Trabajo CEIFA. En la misma línea, podemos indicar que, este Órgano al estar compuesto por los jefes de los servicios de control fronterizo de los Estados miembros¹¹⁴⁰, constituyó un grupo de trabajo específicamente encargado del desarrollo estratégico y operativo de la política común de gestión de las fronteras exteriores de la Unión. Su misión comprendía la realización de una evaluación común e integrada de los riesgos, la coordinación de acciones en el marco de operaciones conjuntas, una gestión estratégica que garantice la convergencia de las políticas nacionales en materia de recursos humanos y equipamiento, y la realización de inspecciones destinadas a evaluar los riesgos en casos críticos en las fronteras

¹¹³⁶ *Propuesta de Plan para la gestión de las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea*, Doc. 10019/02, de 14 de junio de 2002, en concreto la pág. 12.

¹¹³⁷ Véase el punto 28 de la *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Hacia una gestión integrada de las fronteras exteriores de los estados miembros de la unión europea*, COM (2002) 233 final, de 7 de mayo de 2002.

¹¹³⁸ Tras la aprobación del Tratado de Ámsterdam se hizo necesaria una reorganización de los grupos de trabajo existentes, entre otras cosas, para poder coordinar los asuntos entre los pilares. Así, bajo el Comité de Representantes Permanentes (COREPER) se crearon cuatro Comités: el Estratégico de Inmigración, fronteras y asilo (CEIFA), el de cuestiones de derecho civil, el Grupo de expertos de alto nivel y el del Art. 36 (CATS), heredero del K-4 y bajo el cual quedaron las cooperaciones policiales, judicial penal, aduanera y lo concerniente a los sistemas de información SIS y SIRENE. En este sentido, puede verse: *Funciones de los órganos del Consejo en el ámbito de la justicia y los asuntos tras la entrada en vigor del Tratado de Ámsterdam*, Doc. 6166/2/99, de 16 de marzo de 1999; *Cometido y futuras actividades del Comité estratégico de inmigración, fronteras y asilo*, Doc. 6370/00, de 22 de febrero de 2000.

¹¹³⁹ Punto 32 de la *Propuesta de Plan para la gestión de las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea*, Doc. 10019/02, de 14 de junio de 2002.

¹¹⁴⁰ Cabe destacar que, este Órgano común debe ser asistido por el Grupo “Fronteras” y, en función de las características de cada cuestión concreta, por otros Grupos competentes del Consejo (por ej. “Evaluación de Schengen”, “Visados”, CIREFI, etc.). Véase el punto 45 de la *Propuesta supra*.

exteriores¹¹⁴¹. Igualmente, el CEIFA+ tiene la tarea de supervisar la red descentralizada de Centros *ad hoc* debiendo contribuir a la implementación del Plan del Consejo¹¹⁴².

Sin embargo, el CEIFA+ demostró no ser apto para el desafío de la coordinación operativa¹¹⁴³. En realidad, la coordinación operativa imponía la implementación de una estructura permanente capaz de realizar las tareas diarias de gestión y coordinación, y de ofrecer una respuesta rápida en caso de emergencia, que el CEIFA+ no podía realizar dada la naturaleza de sus tareas de coordinación de carácter más bien estratégico. En consecuencia, el CJAI de junio de 2003, en sus conclusiones atribuyó al CEIFA+ la misión de preparar la ejecución y coordinación operativa¹¹⁴⁴. De este modo, la coordinación operativa debía venir de nueva estructura comunitaria permanente¹¹⁴⁵.

Llegados aquí, tras este somero acercamiento, se puede observar que el desarrollo creciente de las estructuras y de las acciones de cooperación impuso una clarificación de las funciones y de los objetivos, en particular, en el ámbito de la coordinación. Por lo tanto, si la nueva estructura debía ser permanente para asegurar una verdadera coordinación operativa, esta estructura también debía ser comunitaria, es decir, esta estructura se desarrollaría fuera del marco intergubernamental para asegurar una coherencia real de la política de gestión de fronteras exteriores.

¹¹⁴¹ Véase la *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Hacia una gestión integrada de las fronteras exteriores de los estados miembros de la unión europea*, COM (2002) 233 final, de 7 de mayo de 2002.

¹¹⁴² En este sentido, véase a: PEERS, S. & ROGERS, N. (Eds.), *EU Immigration and Asylum Law: Text and Commentary*, Martinus Nijhoff Publisher, Leiden-Boston, 2006, pp. 1025, en particular las págs. 174-175.

¹¹⁴³ La Comisión, señaló que, “*el SCIFA + ha evidenciado los límites de su acción como Grupo de Trabajo del Consejo a la hora de coordinar y administrar las operaciones conjuntas y los proyectos piloto, lo que demuestra que es necesario encontrar imperativamente otras soluciones institucionales*”. En: *Proyecto de Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo con vistas al Consejo Europeo de Tesalónica relativa al Desarrollo de una Política Común en Materia de Inmigración Ilegal, Trata de Seres Humanos, Fronteras Exteriores y Retorno de Residentes Ilegales*, COM (2003) 323 final, de 3 de junio de 2003.

¹¹⁴⁴ “*El Comité Estratégico, en calidad de director de la política común de la gestión de las fronteras exteriores, elaborará la estrategia común para la introducción gradual de la gestión integrada de fronteras, mientras que el Órgano Común preparará la aplicación operativa y la coordinación de las medidas contenidas en el Plan para la Gestión de las Fronteras Exteriores, según lo acordado por el Comité Estratégico, basándose en los informes de los centros operativos, que dispondrán de información procedente de los análisis del riesgo*”. Sesión N° 2514 del Consejo de Justicia y Asuntos de Interior, Doc. 9845/03, 5 y 6 de junio de 2003, p. 16.

¹¹⁴⁵ *Proyecto de Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo con vistas al Consejo Europeo de Tesalónica relativa al Desarrollo de una Política Común en Materia de Inmigración Ilegal, Trata de Seres Humanos, Fronteras Exteriores y Retorno de Residentes Ilegales*, COM (2003) 323 final, de 3 de junio de 2003, p. 8.

2. La vía comunitaria: La Agencia Europea para la gestión de la cooperación operativa en las fronteras exteriores en la Unión Europea (FRONTEX) y su evolución.

La Agencia Europea para la gestión de la cooperación operativa en las fronteras exteriores de los Estados miembros (en adelante, FRONTEX), propuesta por la Comisión¹¹⁴⁶ y avalada por el Consejo Europeo de Bruselas de octubre de 2003¹¹⁴⁷, se crea el 26 de octubre de 2004¹¹⁴⁸, iniciando su funcionamiento en 2005, con el objetivo de mejorar la coordinación de la cooperación operativa entre Estados miembros en materia de gestión de las fronteras exteriores¹¹⁴⁹. Sin embargo, las funciones que se le reconocen a la Agencia fueron complementarias a las funciones y competencias del control y vigilancia de las fronteras exteriores que pertenecen a los servicios nacionales fronterizos de los Estados miembros¹¹⁵⁰, así como respecto de la ejecución por las autoridades nacionales competentes de las expulsiones o de las decisiones de retorno de los nacionales de terceros países presentes ilegalmente en el territorio de la Unión¹¹⁵¹.

A pesar de ello, la institucionalización de FRONTEX¹¹⁵² es indicativo de la magnitud del movimiento que afecta a la política de gestión de fronteras exteriores, en la

¹¹⁴⁶ “Convendría contemplar la creación de nuevos instrumentos institucionales que faciliten la acción de los Estados miembros, garantizando al mismo tiempo una coordinación eficaz, permanente y plenamente operativa de las actividades. Este marco debe desarrollarse con el objetivo último de desarrollar progresivamente una política europea común e integrada de gestión de las fronteras exteriores, y de crear un cuerpo europeo de guardia de frontera. Por lo tanto, debería revisarse el concepto de la Unidad común propuesto por la Comisión en su Comunicación de 2002 y aprobado por el Consejo Europeo: el SCIFA + podría seguir realizando algunas tareas de coordinación de carácter más bien estratégico, mientras que las tareas de carácter más operativo podrían confiarse a una nueva estructura comunitaria permanente, capaz de realizar estas tareas diarias de gestión y coordinación, y de ofrecer una respuesta rápida en caso de emergencia. Tanto el estatus como el fundamento jurídico de esta estructura operativa comunitaria todavía están por definirse, dada la actual redacción del artículo 62 del Tratado” [Proyecto de Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo con vistas al Consejo Europeo de Salónica relativa al Desarrollo de una Política Común en Materia de Inmigración Ilegal, Trata de Seres Humanos, Fronteras Exteriores y Retorno de Residentes Ilegales, COM (2003) 323 final, de 3 de junio de 2003, p. 8]. En este sentido, podemos indicar que, posteriormente, el Consejo Europeo de Salónica invitaría a la Comisión a que estudiase, “la necesidad de crear nuevos mecanismos institucionales, incluida la posible creación de una estructura operativa comunitaria, para mejorar la cooperación operativa en la gestión de las fronteras exteriores”. Punto 14 de las Conclusiones de la Presidencia, Consejo Europeo de Salónica, 19 y 20 de junio de 2003.

¹¹⁴⁷ “El Consejo Europeo celebra la intención de la Comisión de presentar una propuesta de creación de un Organismo de Gestión de Fronteras con el fin de mejorar la cooperación operativa a efectos de la gestión de las fronteras exteriores, con tiempo suficiente para que el Consejo llegue a un acuerdo político a fin de año sobre los aspectos principales. Esta propuesta deberá tener presente la experiencia del órgano común de expertos sobre fronteras exteriores”. Punto 28 de las Conclusiones de la Presidencia, Consejo Europeo de Bruselas de 16 y 17 de octubre de 2003, Doc. 15188/03, de 25 de noviembre de 2003.

¹¹⁴⁸ Reglamento (CE) N° 2007/2004 del Consejo de 26 de octubre de 2004 por el que se crea una Agencia Europea para la gestión de la cooperación operativa en las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea, en: DO L 349, de 25 de noviembre de 2004, p. 1.

¹¹⁴⁹ Considerando (3) del Reglamento (CE) N° 2007/2004.

¹¹⁵⁰ Considerando (4) y artículo 1.2 del Reglamento (CE) N° 2007/2004.

¹¹⁵¹ Considerandos (5), (11) y artículo 9 del Reglamento (CE) N° 2007/2004.

¹¹⁵² Acerca de la institucionalización de Frontex, puede verse, entre otros a: URREA, M., “El control de fronteras exteriores como instrumento para la seguridad: una aproximación al nuevo marco jurídico de Frontex”, *RIEE*, 2012, pp.

medida en que la creación de una agencia es testigo, en general, de la existencia de una competencia ejecutiva que no es delegada completamente a los Estados miembros. En palabras de RIJPM, “*Frontex can be seen as the outcome of a ‘re-balancing’ of powers between the Member States, the Council and the Commission following the communitarisation of the policy on external borders after the Treaty of Amsterdam, constituting an important shift from the intergovernmental coordination of operational activity under the Council to a more Community-based approach*”¹¹⁵³. Por lo tanto, esta ampliación progresiva de la política de gestión de las fronteras exteriores, después de haber sido objeto de la reticencia de los Estados miembros para proporcionar un aspecto institucional de la cooperación en el ámbito fronterizo¹¹⁵⁴, ha contribuido de manera decisiva tanto en los logros prácticos como en la estructura institucional de la política.

Así pues, con el fin de garantizar un nivel elevado y uniforme en el control y vigilancia de las fronteras exteriores, necesario para la seguridad del espacio de libertad, seguridad y justicia, FRONTEX mejora la implementación de los instrumentos de gestión integrada de las fronteras exteriores de la Unión Europea¹¹⁵⁵, mediante la coordinación de las estructuras y los medios para la asistencia operativa (A); y, la estructuración e intensificación de las acciones (B).

A. La coordinación para la asistencia operativa para el control de las fronteras exteriores.

Podemos comenzar señalando que, la coordinación intergubernamental había creado una nebulosa en las estructuras de coordinación que no pudieron ser aseguradas por el CEIFA+. En este contexto, la creación de FRONTEX implicó la configuración de una estructura institucional sobre la base de una agencia comunitaria dotada de personalidad

153-172; BERMEJO, R., “El proceso de institucionalización de la cooperación en la gestión operativa de las fronteras externas de la UE: La creación de Frontex”, *CIDOB*, N° 91, 2010, pp. 29-62; y, BEUVING, M., “Frontex: It’s Role and Organisation”, en: MONAR, J., *The Institutional Dimension of the European Union’s Area of Freedom, Security and Justice*, P.I.E. Peter Lang S.A., Brussels, 2010, pp. 217-232.

¹¹⁵³ RIJPM, J., “Frontex: Successful Blame Shifting of the Member States?”, *RIE*, N° 69, 2010, pp. 6, en especial la pág. 2. También puede consultarse a: NEAL, A-W., “Securitization and Risk at the EU Border: The Origins of FRONTEX”, *JCMS*, N° 2, Vol. 47, 2009, pp. 333-356.

¹¹⁵⁴ PEERS, S. & ROGERS, N. (Eds.), *EU Immigration and Asylum Law...*, *Ob. Cit.*, p. 175.

¹¹⁵⁵ En este sentido, “el concepto de gestión integrada de las fronteras de la UE aporta una perspectiva horizontal y vertical a las actividades de Frontex. La gestión integrada de las fronteras abarca desde el control fronterizo (formando parte de la gestión de las fronteras) en las fronteras, dentro del país, hasta los países vecinos y más allá, a (otros) países terceros (modelo de acceso en cuatro niveles). Verticalmente, el concepto general se orienta a la cooperación entre agencias y a acciones globales en ámbitos relacionados, como la prevención de la delincuencia”. En: FRONTEX, *Programa de Trabajo 2010*, Varsovia, 2010, p. 33. Véase también, el artículo 1 del *Reglamento (CE) N° 2007/2004*.

jurídica propia¹¹⁵⁶, y sujeta a responsabilidad contractual y extracontractual¹¹⁵⁷. De este modo, las funciones principales del entonces CEIFA+, que en aquel momento estaba encargado de la coordinación eficaz, permanente y plenamente operativa de las actividades de la Unión Europea sobre fronteras operativas, se transfirieron a la nueva agencia. En otros términos, FRONTEX pone fin a la fragmentación de las estructuras, y es de ahora en adelante, por una parte, competente para analizar los riesgos (a) y la formación de los guardias fronterizos (b); y, por otra parte, podrá garantizar una mejor coordinación y asistencia operativa (c)¹¹⁵⁸.

a) Análisis de riesgos.

Podemos comenzar señalando que, el Reglamento (CE) N° 2007/2004 atribuía a FRONTEX una competencia general en materia de análisis de riesgos¹¹⁵⁹. Lógicamente, el CAR situado en Helsinki es absorbido por esta Agencia comunitaria. Ahora bien, la acción de FRONTEX en este campo fue progresiva y particularmente importante. Si bien FRONTEX entra en funcionamiento en mayo de 2005, no es hasta el 3 de octubre de 2005 cuando realmente inicia sus actividades operativas en Varsovia, y esencialmente, desarrolla análisis de riesgos sobre los enclaves de Ceuta y Melilla¹¹⁶⁰. Posteriormente, en el curso del año 2006, el análisis de riesgos se centró sobre los flujos de inmigración ilegal

¹¹⁵⁶ Artículo 15, párrafo primero del Reglamento (CE) N° 2007/2004 modificado por el Reglamento (UE) N° 1168/2011, en: DO L 304, de 22 de noviembre de 2011, p. 1.

¹¹⁵⁷ Artículo 19 del Reglamento (CE) N° 2007/2004.

¹¹⁵⁸ Artículo 1 del Reglamento (CE) N° 2007/2004.

¹¹⁵⁹ “Artículo 4. La Agencia elaborará y aplicará un modelo común de análisis integrado de riesgos.

Preparará análisis de riesgos tanto generales como específicos, que presentará al Consejo y a la Comisión.

A efectos del análisis de riesgos, la Agencia podrá evaluar, previa consulta al Estado miembro o Estados miembros afectados, su capacidad de hacer frente a los futuros retos, incluidas las amenazas y presiones presentes y futuras en las fronteras exteriores de la Unión Europea, en particular en lo que se refiere a los Estados miembros que se enfrentan a presiones específicas y desproporcionadas. A tal fin, la Agencia podrá evaluar el equipo y los recursos de los Estados miembros en materia de control fronterizo. La evaluación se basará en las informaciones facilitadas por los Estados miembros de que se trate, así como en los informes y resultados de las operaciones conjuntas, los proyectos piloto, las intervenciones rápidas y otras actividades de la Agencia. Estas evaluaciones deberán realizarse sin perjuicio del mecanismo de evaluación de Schengen.

Los resultados de dichas evaluaciones se presentarán al consejo de administración.

A efectos de lo dispuesto en este artículo, los Estados miembros proporcionarán a la Agencia toda la información necesaria sobre la situación y las posibles amenazas en las fronteras exteriores.

La Agencia tendrá en cuenta los resultados de un modelo común de análisis integrado de riesgos en su desarrollo de las materias troncales comunes para la formación de los agentes de la guardia de fronteras contemplado en el artículo 5”.

Artículo modificado por el Reglamento (UE) N° 1168/2011, en: DO L 304, de 22 de noviembre de 2011, p. 1.

¹¹⁶⁰ FRONTEX, *Informe General de Frontex 2005*, Varsovia, 2005, pp. 7.

provenientes de África¹¹⁶¹, en particular sobre Mauritania¹¹⁶². A finales del 2007, 11 evaluaciones dirigidas se presentaron y 9 se encontraban aún en curso de elaboración para el comienzo del año siguiente, entre ellas, un Informe de evolución de la criminalidad, así como una Evaluación conjunta con Europol sobre la determinación de rutas de alto riesgo para la inmigración ilegal en los países de los Balcanes Occidentales¹¹⁶³.

En este mismo orden de ideas, sobre la base del *Análisis anual de riesgos 2015*¹¹⁶⁴, durante los cinco últimos años, FRONTEX ha concentrado su atención en las áreas fronterizas de la costa mediterránea meridional y las fronteras con Turquía¹¹⁶⁵, de acuerdo con la ubicación de los principales países de origen de la migración irregular a la Unión Europea¹¹⁶⁶. Sin embargo, cabe destacar que, Croacia se ha incorporado a la Unión Europea y sus fronteras terrestres, aéreas y marítimas ya forman parte de las fronteras exteriores de la Unión; y, por lo tanto, constituye un país de tránsito más que un país de destino para los inmigrantes irregulares¹¹⁶⁷. En este supuesto, FRONTEX ha previsto que la mayoría de los migrantes irregulares emplearán previsiblemente la principal conexión por carretera entre Grecia y el espacio Schengen, que atraviesa la antigua República Yugoslava de Macedonia y, a continuación, Serbia, en dirección a Hungría¹¹⁶⁸, por lo que, la Agencia ha desarrollado un Plan de Trabajo que incluye actividades de apoyo basadas en la utilización de herramientas de vigilancia comunes que reforzarán la respuesta horizontal a los riesgos¹¹⁶⁹.

¹¹⁶¹ "FRONTEX shared its analysis report, *Brief Assessment of Illegal Immigration Flows and Routes on the African Continent*, in May. This report assisted in the identification of the main illegal immigration routes from Africa, and was used to support the work on setting up regional ILO networks". Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, *El Planteamiento global sobre la migración un año después: Hacia una política global europea en materia de migración*, COM (2006) 735 final, 30 de noviembre de 2010, p. 18.

¹¹⁶² Véase: FRONTEX, *Informe Anual de Frontex 2006*, Varsovia, 2006, pp. 32.

¹¹⁶³ Véase: FRONTEX, *Informe General de Frontex 2007*, Varsovia, 2007, pp. 63.

¹¹⁶⁴ Véase: FRONTEX, *Annual Risk Analysis 2015*, Varsovia, 2015, pp. 68.

¹¹⁶⁵ "En la ruta del Mediterráneo oriental, el refuerzo de la vigilancia en las fronteras terrestres griega y búlgara con Turquía ha dado lugar al desplazamiento de inmigrantes irregulares al área del mar Egeo oriental. Como consecuencia, se prevé que el crecimiento de los flujos migratorios irregulares en la frontera marítima griega ejerza presión en los centros locales de acogida de inmigrantes irregulares indocumentados, exige un aumento en la asignación de recursos para operaciones de búsqueda y rescate, y eleva la posibilidad de que los inmigrantes se desplacen sin ser detectados, fundamentalmente, a través de los Balcanes occidentales hacia los Estados miembros de Europa occidental". FRONTEX, *Programa de Trabajo de Frontex para el 2015*, Varsovia, diciembre de 2014, pp. 150, en especial la pág. 13.

¹¹⁶⁶ En particular, las salidas de inmigrantes subsaharianos procedentes de Libia, a través del Mediterráneo central, para acceder a Italia, y las llegadas de sirios que cruzan la frontera ilegalmente para solicitar asilo en la Unión Europea, dos fenómenos ya existentes en 2014. Véase: FRONTEX, *Annual Risk Analysis 2015*, Ob. Cit., pp. 19 - 20.

¹¹⁶⁷ FRONTEX, *Programa de Trabajo de Frontex para el 2014*, Varsovia, febrero de 2014, pp. 122, en particular la pág. 14.

¹¹⁶⁸ En 2014, la gran mayoría de inmigrantes se detectaron en la frontera entre Hungría y Serbia, lo que indica que, de manera similar a lo ocurrido el pasado año, Hungría sigue siendo el principal país de tránsito de los inmigrantes que se desplazan a través de la región de los Balcanes occidentales hacia los países de destino de la Unión. Véase: FRONTEX, *Western Balkans Quarterly*, Quarter 1, January–March 2015, Warsaw, pp. 34.

¹¹⁶⁹ FRONTEX, *Programa de Trabajo de Frontex para el 2015*, Ob. Cit.

De este modo, podemos afirmar que, cada análisis de riesgos representa una labor determinante de la acción de FRONTEX en la medida en que determina las acciones operativas para implementar y desarrolla una táctica de represión para asegurar la seguridad de las fronteras exteriores.

A pesar de ello, la labor de FRONTEX no fue suficiente, tal como lo demostró la crisis migratoria ocurrida en el Mediterráneo en 2015¹¹⁷⁰. De modo que, al ser necesario mejorar el control en las fronteras exteriores, en diciembre de 2015, fue presentada una Propuesta de Reglamento sobre una Guardia Europea de Fronteras y Costas¹¹⁷¹, con el objetivo de facilitar una gestión más integrada de las fronteras exteriores de la Unión Europea¹¹⁷². Propuesta que, basada en la política actual de gestión de fronteras¹¹⁷³, incluyó la creación de una *Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas* (en adelante, la nueva Agencia) creada a partir de FRONTEX¹¹⁷⁴. Posteriormente, tras diversas negociaciones, la propuesta recibió luz verde del Parlamento Europeo el 6 de julio de 2016¹¹⁷⁵, y bajo el Reglamento (UE) 2016/1624¹¹⁷⁶, la nueva Agencia comenzó su funcionamiento en octubre de 2016¹¹⁷⁷. En este sentido, este Reglamento en comparación con los mandatos vigentes otorgados a FRONTEX, resulta más específica respecto a la información que debe ofrecer en sus análisis de riesgo. En efecto, la nueva Agencia debe brindar información sobre aspectos relacionados con “el control de fronteras, el retorno, los movimientos secundarios irregulares de nacionales de terceros países en la Unión Europea,

¹¹⁷⁰ En este sentido, véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo y al Consejo Gestión de la crisis de los refugiados: Estado de ejecución de las acciones prioritarias con arreglo a la Agenda Europea de Migración*, COM (2015) 510 final, de 14 de octubre de 2015.

¹¹⁷¹ *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas y por el que se derogan el Reglamento (CE) N° 2007/2004, el Reglamento (CE) N° 863/2007 y la Decisión 2005/267/CE*, COM (2015) 671 final, de 15 de diciembre de 2015.

¹¹⁷² La Agenda Europea de Migración identificó la necesidad de avanzar hacia una gestión común de las fronteras exteriores con arreglo al objetivo de “instaurar progresivamente un sistema integrado de gestión de las fronteras exteriores” fijado en el artículo 77 del TFUE. Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Una Agenda Europea de Migración*, COM (2015) 240 final, de 13 de mayo de 2015.

¹¹⁷³ En este sentido, véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Una Agenda Europea de Migración*, COM (2015) 240 final, de 13 de mayo de 2015.

¹¹⁷⁴ Artículo 6.2 de la *Propuesta de Reglamento* [COM (2015) 510 final]

¹¹⁷⁵ Doc. 10809/16, p. 2. En este sentido, puede verse también, PARLEMENT EUROPÉEN, “Les députés soutiennent des projets de mise en commun de la surveillance policière des frontières extérieures de l'UE”, *Communiqué de presse*, Séance plénière [06-07-2016 - 13:39], disponible en: <http://www.europarl.europa.eu/>

¹¹⁷⁶ *Reglamento (UE) 2016/1624 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de septiembre de 2016, sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas, por el que se modifica el Reglamento (UE) 2016/399 del Parlamento Europeo y del Consejo y por el que se derogan el Reglamento (CE) N° 863/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, el Reglamento (CE) N° 2007/2004 del Consejo y la Decisión 2005/267/CE del Consejo*, en: DO L 251, de 16 de septiembre de 2016, p. 1.

¹¹⁷⁷ Cabe destacar que, conforme al artículo 83 del Reglamento (UE) 2016/1624 se enumeran ciertas excepciones sobre la entrada en vigor de algunas disposiciones del mismo.

la prevención de la delincuencia transfronteriza, incluida la facilitación del cruce de fronteras no autorizado, la trata de seres humanos, el terrorismo y las amenazas de carácter híbrido, así como la situación en terceros países vecinos”¹¹⁷⁸, con el fin de permitir que se tomen medidas adecuadas o de hacer frente a las amenazas y los riesgos identificados en aras de un funcionamiento óptimo del espacio Schengen. De esta forma, en líneas generales, por lo que se refiere a análisis de riesgo, de acuerdo con el Reglamento (UE) 2016/1624, la nueva Agencia tendrá como funciones principales:

- Vigilar los flujos migratorios y realizar análisis de riesgos que abarquen todos los aspectos de la gestión integrada de las fronteras¹¹⁷⁹;
- Llevar a cabo valoraciones de la vulnerabilidad y garantizar que se hace frente a las deficiencias de la gestión de las fronteras exteriores por parte de las autoridades nacionales¹¹⁸⁰; e,
- Intercambiar la información recabada de manera puntual y precisa¹¹⁸¹.

Por lo tanto, la creación de esta nueva Agencia traerá consigo análisis de riesgos más precisos que podrán ayudar a identificar las presiones migratorias actuales y futuras en las fronteras exteriores que puedan poner en peligro la estabilidad del espacio Schengen. En suma, con la incorporación de las valoraciones de vulnerabilidad, se obtendrán mejores evaluaciones sobre la capacidad y la preparación de los Estados miembros para hacer frente a los retos emergentes en sus fronteras. De modo que, los riesgos que puedan afectar la frontera exterior serán más fáciles de detectar.

b) Formación e investigación.

El artículo 5 del Reglamento (CE) N° 2007/2004¹¹⁸² atribuía a FRONTEX la misión de establecer y desarrollar un tronco común de formación de los agentes de la guardia de fronteras, y le confía la formación en el nivel europeo para los formadores de los agentes de las guardias de fronteras de los Estados miembros¹¹⁸³. Adicionalmente, se puede señalar

¹¹⁷⁸ Considerando (11) del Reglamento (UE) 2016/1624.

¹¹⁷⁹ Artículos 7.1, inciso a), y 10 del Reglamento (UE) 2016/1624.

¹¹⁸⁰ Artículos 7.1, inciso b), y 12 del Reglamento (UE) 2016/1624.

¹¹⁸¹ Artículo 9 del Reglamento (UE) 2016/1624.

¹¹⁸² Véase el artículo 5 del Reglamento (CE) N° 2007/2004, modificado por el Reglamento (UE) N° 1168/2011, en: DO L 304, de 22 de noviembre de 2011, p. 1.

¹¹⁸³ Cabe destacar que, “las actividades de FRONTEX en la formación siguen a las del anterior Centro *ad hoc* para la formación de guardias de fronteras, cuyas actividades fueron enteramente asumidas por FRONTEX en 2005”. Véase la

que, esta formación incluye cursos de formación especializados -incluido el intercambio de personal¹¹⁸⁴-, sobre “las disposiciones pertinentes de las normas europeas e internacionales sobre asilo, Derecho marítimo y derechos fundamentales, para contribuir al pleno respeto de estas normas y a un planteamiento coherente de las situaciones que implican la coordinación de la búsqueda y el rescate”¹¹⁸⁵. Por lo que, situados en este contexto, es evidente que, en la práctica, esta acción formativa es esencial en la medida en que brinda a los formadores nacionales una interpretación común de las normativas aplicables, promoviendo una armonización de la aplicación del ordenamiento de la Unión e internacional en materia del control y cruce de las fronteras exteriores.

En este aspecto, el Reglamento (UE) 2016/1624 sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas¹¹⁸⁶, presenta novedades destacables, especialmente, por lo que se refiere a Derechos fundamentales. En efecto, en primer lugar, el Reglamento ha previsto la creación de herramientas de formación específicas, entre las que se incluyen medidas de formación para la protección de niños y de otras personas en situación vulnerable, en cooperación, si así procede, con la Oficina Europea de Apoyo al Asilo (EASO) y la Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión (FRA)¹¹⁸⁷. Y, en segundo lugar, el Reglamento prevé la formación del personal que participa en tareas relacionadas con el retorno¹¹⁸⁸, en particular, en lo que se refiere a los Derechos fundamentales y al acceso a la protección internacional¹¹⁸⁹. En este sentido, el personal designado para las operaciones de retorno tendrá como funciones la identificación de grupos concretos de nacionales de terceros países, la obtención de documentos de viaje de terceros países y la facilitación de cooperación consular¹¹⁹⁰. De este modo, podemos afirmar que, la nueva *Guardia Europea*

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Informe sobre la evaluación y el desarrollo futuro de la Agencia FRONTEX, COM (2008) 67 final, de 13 de febrero de 2008.

¹¹⁸⁴ “La Agencia establecerá un programa de intercambio para que los agentes de la guardia de fronteras que participen en los equipos europeos de agentes de la guardia de fronteras puedan adquirir conocimientos o técnicas específicas, a partir de las experiencias y buenas prácticas de otros países, mediante su trabajo con agentes de la guardia de fronteras de un Estado miembro distinto del suyo”. Artículo 5, último párrafo del Reglamento (CE) N° 2007/2004, modificado por el Reglamento (UE) N° 1168/2011, en: DO L 304, de 22 de noviembre de 2011, p. 1.

¹¹⁸⁵ Punto 15 de la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Informe sobre la evaluación y el desarrollo futuro de la Agencia FRONTEX*, COM (2008) 67 final, de 13 de febrero de 2008.

¹¹⁸⁶ DO L 251, de 16 de septiembre de 2016, p. 1.

¹¹⁸⁷ Artículo 35.1 del Reglamento (UE) 2016/1624.

¹¹⁸⁸ En este sentido, el Reglamento prevé la creación de tres tipos de contingentes: a) supervisores del retorno forzoso, b) escoltas para retornos forzosos, y c) especialistas en retorno. Véase los artículos 29, 30 y 31 del Reglamento (UE) 2016/1624.

¹¹⁸⁹ Artículo 34 del Reglamento (UE) 2016/1624.

¹¹⁹⁰ Artículo 31.1 del Reglamento (UE) 2016/1624.

de Fronteras y Costas contará con expertos mejor preparados que podrán, en primer lugar, orientar a las personas en situación de riesgo; y, en segundo lugar, realizar de forma más estructurada las operaciones de retorno en pleno cumplimiento de los Derechos fundamentales.

Por otra parte, en este orden de cosas, merece especial atención el ámbito de la investigación en materia de control y vigilancia de las fronteras. Si bien el artículo 6 del Reglamento (CE) N° 2007/2004 hacía una breve referencia al desarrollo de la investigación en esta materia¹¹⁹¹, el Reglamento (UE) 2016/1624 sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas transforma este artículo. En efecto, Reglamento (UE) 2016/1624 en su artículo 37 denominado “Investigación e innovación” desarrolla una batería de medidas para apoyar las actividades de investigación e innovación para la gestión integrada de las fronteras europeas, incluido el empleo de tecnología de vigilancia avanzada¹¹⁹². En este sentido, podemos indicar que, la necesidad de implementar tecnologías emergentes para la vigilancia de las fronteras surge a raíz de los desafíos constantes en las fronteras marítimas del sur de la Unión¹¹⁹³. En otros términos, desde el punto de vista práctico, el Mediterráneo es una de las rutas marítimas más transitadas, por lo que, menudo las autoridades encargadas del control de fronteras en esa zona encuentran varios retos en su vigilancia, por ejemplo, la forma de detectar y realizar un seguimiento de barcos pequeños, los altos costos del personal, o bien la capacidad de vigilancia de las patrullas de fronteras¹¹⁹⁴. De modo que, la tecnología actual utilizada en esta zona a menudo se percibe como insuficiente y su uso presenta ciertos problemas, tales como que las condiciones climáticas afectan a las imágenes de satélite, las imágenes enviadas por los satélites no son en tiempo real, y las cámaras de infrarrojos puede escanear costas sólo hasta la distancia de 1.2 km¹¹⁹⁵. Así pues, al margen de esta realidad, el Reglamento contribuye a desarrollar actividades de investigación en un área fundamental para la gestión de las fronteras.

¹¹⁹¹ “Artículo 6. La Agencia supervisará de forma proactiva y contribuirá a la evolución de la investigación en materia de control y vigilancia de las fronteras exteriores y transmitirá esta información a la Comisión y a los Estados miembros”. En: DO L 349, de 25 de noviembre de 2004, p. 1.

¹¹⁹² Artículo 37.1 del Reglamento (UE) 2016/1624.

¹¹⁹³ Punto 4.5 de la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la labor del Grupo Especial para el Mediterráneo, COM (2013) 869 final, de 4 de diciembre de 2013.

¹¹⁹⁴ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Octavo informe bianual sobre el funcionamiento del espacio Schengen, del 1 de mayo al 10 de diciembre de 2015, COM (2015) 675 final, de 15 de diciembre de 2015; y, FRONTEX, *Risk Analysis for 2016*, March 2016, pp. 76.

¹¹⁹⁵ FRONTEX, “To rescue”, 2 octubre 2013, disponible en: <http://frontex.europa.eu/feature-stories/to-the-rescue--ILWGxf>

En definitiva, podemos señalar que, Reglamento (UE) 2016/1624 proporciona las directrices para que la nueva Agencia diseñe las líneas de investigación clave, los proyectos piloto, y se una a los Programas Marco de Investigación e Innovación como Horizonte 2020¹¹⁹⁶ en aras de garantizar un mejor control y vigilancia en las fronteras de la Unión.

c) Coordinación y asistencia operativa.

Antes de avanzar, conviene indicar que, en referencia a los diferentes Centros *ad hoc* encargados de probar, coordinar y evaluar la cooperación operativa en el marco de la gestión de fronteras cabe señalar que fueron transformados conforme al artículo 16 del Reglamento (CE) N° 2007/2004¹¹⁹⁷, en oficinas especializadas¹¹⁹⁸. De este modo, estas oficinas especializadas definirán las mejores prácticas para los distintos tipos de fronteras exteriores que sean de su competencia¹¹⁹⁹. En este supuesto, cada oficina especializada presentará a FRONTEX un Informe anual detallado de sus actividades y brindará toda la información pertinente para la coordinación de la cooperación operativa. No obstante, la limitación de las actividades de las oficinas especializadas en torno a la definición de mejores prácticas desarrolladas por las autoridades nacionales en las fronteras exteriores hace su acción más eficaz y permite a FRONTEX mejorar el desarrollo de la acción de coordinación operativa¹²⁰⁰.

Sin embargo, merece especial atención en este orden de cosas, la creación de un inventario de equipos técnicos de control y vigilancia de las fronteras exteriores que los Estados miembros pueden poner voluntaria y temporalmente a disposición de otros Estados miembros. En la práctica, FRONTEX dispone de una lista de materiales disponibles y decide su asignación en función de las necesidades formuladas por los Estados miembros¹²⁰¹. En este supuesto, podemos indicar que, este mecanismo debía asegurar una

¹¹⁹⁶ *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Horizonte 2020: Programa Marco de Investigación e Innovación*, COM (2011) 808 final, de 20 de noviembre de 2011; y, EUROPEAN COMMISSION, *Horizon 2020 Work Programme 2016 – 2017*: 14. *Secure societies – Protecting freedom and security of Europe and its citizens*, Decision C (2016) 4614 of 25 July 2016, pp. 85.

¹¹⁹⁷ DO L 349, de 25 de noviembre de 2004, p. 1

¹¹⁹⁸ Véase, entre otros a: HOBBS, P., “Integrated Borders Management at EU Level”, *Ob. Cit.*, pp. 175-176.

¹¹⁹⁹ Artículo 16, segundo párrafo del Reglamento (CE) N° 2007/2004.

¹²⁰⁰ “Artículo 3.2. Para la organización práctica de las operaciones conjuntas y de los proyectos piloto, la Agencia podrá intervenir a través de las oficinas especializadas contempladas en el artículo 16”. En: Reglamento (CE) N° 2007/2004, modificado por el Reglamento (UE) N° 1168/2011, en: DO L 304, de 22 de noviembre de 2011, p. 1.

¹²⁰¹ “Tal como lo solicitó el Consejo en octubre de 2006, la Agencia ha creado un Registro central de equipo técnico disponible (CRATE), con arreglo a lo previsto en el artículo 7 del Reglamento FRONTEX, para el control y la vigilancia de fronteras. La base de datos CRATE contiene por el momento más de 100 buques, alrededor de 20 aeronaves y 25 helicópteros y varios centenares de equipos de control fronterizo, tal como unidades móviles de radar, vehículos, cámaras

mejor asignación de los medios y atribuir a FRONTEX una función significativa en la gestión de los materiales. No obstante, las insuficiencias detectadas llevaron a que se asignara la obligación a los Estados miembros de contribuir con equipos y medios humanos, e incluso la posibilidad de que FRONTEX adquiriera o arriende equipos propios para su despliegue durante operaciones conjuntas, proyectos piloto, intervenciones rápidas, operaciones de retorno conjuntas o proyectos de asistencia técnica¹²⁰².

En suma, en 2015, el aumento de los flujos migratorios demostraría una vez más la necesidad de recursos, así como las limitaciones impuestas a FRONTEX. En efecto, estos problemas radicarón en que la utilización de los recursos de la Agencia dependen, en primer lugar, de la disposición de los Estados miembros a enviar recursos a la frontera exterior en un momento determinado y, en segundo lugar, de la solicitud formal de un Estado miembro situado en primera línea¹²⁰³. De modo que, en respuesta a las reiteradas críticas de los Estados miembros, durante el Consejo Europeo de Bruselas, de 15 octubre de 2015, se presentaron disposiciones precisas para fortalecer las fronteras exteriores de la Unión Europea. Concretamente, “reforzar el mandato de Frontex en el contexto de las deliberaciones en torno al desarrollo de un sistema europeo de guardia de fronteras y costas, incluso por lo que atañe al despliegue de los equipos de intervención rápida en las fronteras, en aquellos casos en los que las evaluaciones de Schengen o los análisis de riesgos evidencien la necesidad de una enérgica y pronta actuación, en cooperación con el Estado miembro interesado”¹²⁰⁴. Así pues, la Comisión Europea se comprometió a presentar, antes de finales de 2015, propuestas relativas al refuerzo del mandato de FRONTEX¹²⁰⁵, y la creación de un sistema europeo de guardia de fronteras y costas¹²⁰⁶ como reconocimiento de que los Estados miembros deben ser respaldados con mayor determinación ante el reto

térmicas y detectores móviles. Si bien CRATE está destinada fundamentalmente a ser utilizada bilateralmente entre los Estados miembros, proporciona un inventario del equipo que puede ser también utilizado en operaciones conjuntas”. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Informe sobre la evaluación y el desarrollo futuro de la Agencia FRONTEX, COM (2008) 67 final, de 13 de febrero de 2008.

¹²⁰² Artículo 7 del Reglamento (CE) N° 2007/2004, modificado por el Reglamento (UE) N° 1168/2011.

¹²⁰³ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, *La Guardia Europea de Fronteras y Costas y una gestión eficaz de las fronteras exteriores de Europa*, COM (2015) 673 final, de 15 de diciembre de 2015, p. 5.

¹²⁰⁴ Punto 2, inciso h) de las Conclusiones de 15 de octubre de 2015, Reunión del Consejo Europeo, EUCO 26/15, p. 4.

¹²⁰⁵ El Consejo Europeo de Bruselas, de octubre de 2015, también expresó su opinión sobre la ampliación del mandato de FRONTEX en materia de retorno para incluir el derecho de organizar operaciones conjuntas de devolución por iniciativa propia, así como reforzar su papel en lo relativo a la obtención de documentos de viaje para los retornados. Véase el punto 2, inciso k) de las Conclusiones de 15 de octubre de 2015, Reunión del Consejo Europeo, EUCO 26/15, p. 4.

¹²⁰⁶ Véase el punto 8 de la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, *Programa de trabajo de 2016: No es momento de dejar las cosas como están*, COM (2015) 610 final, de 27 de octubre de 2015, p. 13.

de la gestión de las fronteras exteriores de la Unión. En consecuencia, en diciembre de 2015, tal como ya hemos indicado, es presentada una Propuesta de Reglamento sobre una Guardia Europea de Fronteras y Costas¹²⁰⁷, con el objetivo de facilitar una gestión más integrada de las fronteras exteriores de la Unión Europea¹²⁰⁸. Propuesta que, recibió luz verde del Parlamento Europeo el 6 de julio de 2016¹²⁰⁹, y bajo el Reglamento (UE) 2016/1624¹²¹⁰ la nueva Agencia comenzó su funcionamiento en octubre de 2016¹²¹¹.

En este sentido, el Reglamento (UE) 2016/1624 en comparación con los mandatos vigentes otorgados a FRONTEX, confiere mayores atribuciones a la nueva Agencia en todos los aspectos de la gestión integrada de las fronteras. En efecto, las funciones de la nueva Agencia serán, entre otras:

- establecer una estrategia operativa y técnica para la aplicación de una gestión integrada de las fronteras a escala de la Unión¹²¹²;
- facilitar una mayor asistencia operativa y técnica a los Estados miembros mediante operaciones conjuntas¹²¹³ e intervenciones fronterizas rápidas¹²¹⁴ y garantizar una ejecución práctica de las medidas en caso de que una situación requiera acciones urgentes en las fronteras exteriores¹²¹⁵; y,
- organizar, coordinar y realizar operaciones e intervenciones de retorno¹²¹⁶.

¹²⁰⁷ *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas y por el que se derogan el Reglamento (CE) N° 2007/2004, el Reglamento (CE) N° 863/2007 y la Decisión 2005/267/CE, COM (2015) 671 final, de 15 de diciembre de 2015.*

¹²⁰⁸ La Agenda Europea de Migración identificó la necesidad de avanzar hacia una gestión común de las fronteras exteriores con arreglo al objetivo de “instaurar progresivamente un sistema integrado de gestión de las fronteras exteriores” fijado en el artículo 77 del TFUE. Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Una Agenda Europea de Migración*, COM (2015) 240 final, de 13 de mayo de 2015.

¹²⁰⁹ Doc. 10809/16, p. 2. En este sentido, puede verse también, PARLEMENT EUROPÉEN, “Les députés soutiennent des projets de mise en commun de la surveillance policière des frontières extérieures de l’UE”, *Communiqué de presse*, Séance plénière [06-07-2016 - 13:39], disponible en: <http://www.europarl.europa.eu/>

¹²¹⁰ *Reglamento (UE) 2016/1624 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de septiembre de 2016, sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas, por el que se modifica el Reglamento (UE) 2016/399 del Parlamento Europeo y del Consejo y por el que se derogan el Reglamento (CE) N° 863/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, el Reglamento (CE) N° 2007/2004 del Consejo y la Decisión 2005/267/CE del Consejo*, en: DO L 251, de 16 de septiembre de 2016, p. 1.

¹²¹¹ Cabe destacar que, conforme al artículo 83 del Reglamento (UE) 2016/1624 se enumeran ciertas excepciones sobre la entrada en vigor de algunas disposiciones del mismo.

¹²¹² Artículo 3.2 del Reglamento (UE) 2016/1624.

¹²¹³ Artículos 14.2 y 15 del Reglamento (UE) 2016/1624.

¹²¹⁴ Artículo 15 del Reglamento (UE) 2016/1624.

¹²¹⁵ Artículo 19 del Reglamento (UE) 2016/1624.

¹²¹⁶ Artículo 5, puntos 2 y 3 del Reglamento (UE) 2016/1624.

Por lo tanto, el Reglamento (UE) 2016/1624 amplía básicamente la capacidad de FRONTEX para responder con efectividad a amenazas actuales y futuras en las fronteras exteriores mediante el refuerzo, la evaluación y coordinación proactivos de las acciones de los Estados miembros para la aplicación de medidas adecuadas en las fronteras exteriores de la Unión.

Resta por indicar que, la creación de FRONTEX impulsada por la operación de estructuración ha sido transcendental. En efecto, la Agencia al responder al objetivo de mejorar la gestión integrada de las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea, facilita y hace más efectiva la aplicación de las directrices comunes existentes con la gestión de las fronteras exteriores. Por lo que, la misión de la coordinación confiada a FRONTEX ha sido esencial en la medida que ha permitido mejorar la estructuración y, en consecuencia, la intensificación de las acciones operativas en las fronteras exteriores. A pesar de ello, la crisis migratoria sufrida en 2015 demostró que los límites fijados a FRONTEX, dificultaron la capacidad de los Estados miembros para tratar y solucionar eficazmente la situación. Queda por esperar el desarrollo y funcionamiento de la nueva Agencia para observar si su capacidad operativa y técnica para gestionar una situación de crisis en la frontera exterior corresponde a los resultados esperados.

B. La estructura de las acciones para el control de las fronteras exteriores.

El Reglamento (CE) N° 2007/2004 al parecer no tiene en apariencia¹²¹⁷ la intención de alterar la práctica operativa de los controles fronterizos que son de competencia

¹²¹⁷ “Artículo 2.1. La Agencia ejercerá las siguientes funciones:

- a) coordinar la cooperación operativa entre los Estados miembros en materia de gestión de las fronteras exteriores;
- b) asistir a los Estados miembros en la formación de los agentes de la guardia nacional de fronteras y establecer normas comunes de formación;
- c) realizar análisis de riesgos, incluida la evaluación de la capacidad de los Estados miembros de hacer frente a las amenazas y presiones en las fronteras exteriores;
- d) participar en la evolución de la investigación en materia de control y vigilancia de las fronteras exteriores;
- d bis) asistir a los Estados miembros en circunstancias que requieran un aumento de la asistencia técnica y operativa en las fronteras exteriores, teniendo en cuenta que algunas situaciones pueden implicar emergencias humanitarias y salvamento marítimo;
- e) asistir a los Estados miembros enfrentados a una situación que exija una asistencia operativa y técnica reforzada en las fronteras exteriores, especialmente a aquellos que se enfrentan a presiones específicas y desproporcionadas;
- e bis) establecer equipos europeos de agentes de la guardia de fronteras que vayan a desplegarse durante las operaciones conjuntas, los proyectos piloto y las intervenciones rápidas
- f) facilitar a los Estados miembros el apoyo necesario, incluida, previa solicitud, la coordinación u organización de las operaciones de retorno conjuntas;

exclusiva de los Estados miembros¹²¹⁸. Ahora bien, si FRONTEX tiene como misión “facilitar la aplicación de las medidas comunitarias existentes y futuras relativas a la gestión de las fronteras exteriores, garantizando para ello la coordinación de las actuaciones de los Estados miembros destinados a aplicar dichas medidas”¹²¹⁹, entonces su rol es en realidad más importante. En otros términos, al someter la implementación de las acciones nacionales a la aprobación de FRONTEX, el Reglamento permite una estructuración de las acciones y asegura una intensificación de la cooperación entre las autoridades nacionales¹²²⁰.

Ahora bien, el artículo 3.1 del Reglamento (CE) N° 2007/2004 indica que “la Agencia examinará, aprobará y coordinará las propuestas de operaciones conjuntas y proyectos piloto presentadas por los Estados miembros”¹²²¹. En este marco, si la acción de coordinación corresponde a las gestiones ya realizadas por el CEIFA+, la disposición demuestra que FRONTEX dispone del poder de aprobar las acciones consideradas por los Estados miembros. De modo que, las operaciones nacionales deben obtener la aprobación¹²²² de la Agencia para ser ejecutadas. Así, los Estados miembros no disponen más que de un margen de actuación discrecional para iniciar tales operaciones, ya que la implementación dependerá de la evaluación y aceptación de FRONTEX.

En tal orden de cosas, si esta estructura cumple con la inquietud expresada en el artículo 2.2, párrafo segundo del Reglamento, según el cual “los Estados miembros se abstendrán de realizar cualquier actividad que pueda comprometer el funcionamiento de la

g) desplegar en los Estados miembros agentes pertenecientes a los equipos europeos de agentes de la guardia de fronteras en operaciones conjuntas, proyectos piloto o intervenciones rápidas, de conformidad con el Reglamento (CE) N° 863/2007

h) desarrollar y gestionar, conforme al Reglamento (CE) N° 45/2001, sistemas de información que permitan intercambios rápidos y fiables de información relativa a nuevos riesgos en las fronteras exteriores, incluida la Red de información y coordinación establecida por la Decisión 2005/267/CE;

i) proporcionar la asistencia necesaria para el desarrollo y el funcionamiento de un Sistema Europeo de Vigilancia de las Fronteras y, cuando resulte apropiado, para la creación de un entorno común de intercambio de información, incluida la interoperabilidad de los sistemas, en particular mediante la creación, mantenimiento y coordinación del marco Eurosur en virtud del Reglamento (UE) N° 1052/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo.

En: *Reglamento (CE) N° 2007/2004*, en: DO L 349, de 25 de noviembre de 2004, p. 1; y, sus modificaciones posteriores por el *Reglamento (UE) N° 1168/2011*, en: DO L 304, de 22 de noviembre de 2011, p. 1; y, el *Reglamento (UE) N° 1052/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo de 22 de octubre de 2013, por el que se crea un Sistema Europeo de Vigilancia de Fronteras (Eurosur)*, en: DO L 295, de 6 de noviembre de 2013, p. 11.

¹²¹⁸ Considerando (4) del *Reglamento (CE) N° 2007/2004*.

¹²¹⁹ *Supra*.

¹²²⁰ Puede consultarse, entre otros, a: URREA, M., “El control de fronteras de la Unión Europea y su dimensión exterior: algunos interrogantes sobre la actuación de FRONTEX”, en: MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. (Coord.), *La dimensión exterior del espacio...*, Ob. Cit., en especial las págs. 235-254; RODIER, C., “Frontex, el brazo armado de la Europa fortificada”, *El estado del mundo: anuario económico geopolítico mundial*, N° 27, 2011, pp. 135-139; y, DE BOER, K., “Frontex: Der falsche Adressat für ein wichtiges Anliegen”, *KJ*, Vol. 42, N° 3, 2010, pp. 181-195.

¹²²¹ Véase el artículo 3.1 del *Reglamento (CE) N° 2007/2004*, modificado por el *Reglamento (UE) N° 1168/2011*, en: DO L 304, de 22 de noviembre de 2011, p. 1.

¹²²² Sobre este punto, véase a: HOBING, P., “Integrated Borders Management at EU Level”, Ob. Cit., p. 176.

Agencia o la consecución de sus objetivos”, el Reglamento crea una repartición inédita de las competencias, puesto que la cooperación operativa entre dos o más Estados miembros es condicionada por la decisión de la Agencia. En este sentido, la ejecución de la operación aprobada requiere el nombramiento de un Coordinador FRONTEX, el cual asumirá la responsabilidad y supervisará la cooperación entre los oficiales del Estado miembro anfitrión y de los Estados miembros participantes¹²²³. Posteriormente, el Coordinador FRONTEX será el responsable de informar del progreso de la operación y de sus dificultades al Centro de Situación FRONTEX¹²²⁴. Y, los Estados miembros informarán a FRONTEX de “los asuntos en los que estén llevando a cabo una cooperación operativa en las fronteras exteriores fuera del contexto de la propia Agencia”¹²²⁵.

En el fondo, FRONTEX otorga un giro a la cooperación operativa. En este contexto, la Agencia juega un papel de árbitro, coordinador o soporte¹²²⁶. Por lo tanto, esta reestructuración de la acción operativa ha permitido una intensificación de las acciones sobre las fronteras exteriores de la Unión Europea, tal como lo demuestran los Informes de actividad de FRONTEX y los documentos de la Comisión acerca del desarrollo las operaciones conjuntas y proyectos pilotos¹²²⁷ aprobados y coordinados por esta Agencia comunitaria. Así pues, cabe destacar que, hasta el 2015, conforme al *Plan de trabajo de FRONTEX para 2015* y sobre la base del *Análisis de riesgos 2014*, se han organizado 20 operaciones conjuntas en todos los tipos de fronteras, y otras, 13 operaciones se encuentran en espera de confirmación, con lo que se confirma la intensificación y estructuración de la actividad operativa de FRONTEX.

En este contexto, podemos destacar la operación conjunta llevada a cabo en las costas italianas. Esta operación, denominada *Mare Nostrum* fue iniciada en octubre del

¹²²³ Artículo 3 bis del Reglamento (CE) 2007/2004, incorporado por el Reglamento (UE) N° 1168/2011.

¹²²⁴ En el caso de operaciones conjuntas marítimas, puede verse el Reglamento (UE) N° 656/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de mayo de 2014, por el que se establecen normas para la vigilancia de las fronteras marítimas exteriores en el marco de la cooperación operativa coordinada por la Agencia Europea para la Gestión de la Cooperación Operativa en las Fronteras Exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea, en: DO L 189, de 27 de junio de 2014, p. 93.

¹²²⁵ Artículo 2.2, párrafo final del Reglamento (CE) N° 2007/2004, modificado por el Reglamento (UE) N° 1168/2011.

¹²²⁶ El artículo 8.1 del Reglamento (CE) 2007/2004 prevé que “cualquier Estado miembro enfrentado a presiones específicas y desproporcionadas y a una situación que exija una asistencia operativa y técnica reforzada para cumplir sus obligaciones en materia de control y vigilancia de sus fronteras exteriores podrá solicitar la asistencia de la Agencia”. En: Reglamento (CE) N° 2007/2004, modificado por el Reglamento (UE) N° 1168/2011, en: DO L 304, de 22 de noviembre de 2011, p. 1.

¹²²⁷ Acerca de las operaciones conjuntas desarrolladas entre el 2005 y el 2007, puede consultarse a: ARIAS, G., “FRONTEX: La agencia europea para la gestión de la cooperación operativa en las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea”, CIDOB, 2007, pp. 129-135; y, CARRERA, S., “The EU Border Management Strategy: FRONTEX and the Challenges of Irregular Immigration in the Canary Islands”, CEPS Working, Document No. 261, 2007, pp. 35.

2014 por Italia, encaminada a prevenir la pérdida de vidas humanas en el mar. Se trata de una operación de búsqueda y rescate, puesta en marcha en respuesta al accidente mortal ocurrido a comienzos de octubre de 2013, en el que se ahogaron más de 300 inmigrantes después de que su embarcación volcará frente a las costas de la isla italiana de Lampedusa¹²²⁸. En este mismo orden de ideas, esta operación posibilita la detección temprana y el rescate de embarcaciones de inmigrantes¹²²⁹ en situaciones de dificultad mucho más cerca de la costa de Libia que los activos desplegados en el marco de la operación conjunta *Hermes*¹²³⁰.

De forma paralela, y para ir terminando, al catalogarse el Mediterráneo oriental como el segundo punto principal de acceso a la Unión Europea, en agosto de 2014, se desplegaron 515 agentes en las fronteras terrestres griegas, y 1270 en las búlgaras, para reforzar las actividades de control de las mismas¹²³¹. Cabe destacar que, estas medidas operativas adoptadas por las autoridades griegas y búlgaras en sus fronteras terrestres con Turquía dieron lugar a un cambio significativo de los flujos migratorios irregulares hacia las islas griegas del Egeo y, en cierta medida, hacia los principales pasos fronterizos de Bulgaria¹²³². En consecuencia, este cambio de ruta migratoria originará el desarrollo de una nueva estrategia y/o desarrollo de un proyecto piloto que controle el flujo migratorio en esta zona.

No obstante, como ya hemos indicado, serán las presiones migratorias sufridas en 2015, las que ocasionen que en aras de proporcionar apoyo operativo e intervenir cuando sea necesario, se proponga la creación de una *Guardia Europea de Fronteras y Costas*¹²³³ para responder con rapidez a las crisis que puedan surgir en las fronteras exteriores de la Unión. En este sentido, y por lo que se refiere a operaciones conjuntas, el Reglamento (UE) 2016/1624 sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas prevé un procedimiento y un plan operativo. En principio, por lo que concierne al procedimiento, este será iniciado por

¹²²⁸ BRADY, H., “*Mare Europaeum? Tackling Mediterranean migration*”, *ISSUE*, N° 25, 2014, p. 2.

¹²²⁹ “*Mare Nostrum is rescuing lives, but at the same time it is a military operation to protect the Italian sea frontiers. This operation involves five Navy vessels, two helicopters, two airplanes, radar systems and 920 marines*”. BORDERLINE-EUROPE, “Rescue at sea - The situation in the Sicilian Strait”, disponible en: [http://www.borderline-europe.de/sites/default/files/readingtips/2014_08_b_e_Dossier%20Mare%20Nostrum%20\(1\)%20\(1\).pdf](http://www.borderline-europe.de/sites/default/files/readingtips/2014_08_b_e_Dossier%20Mare%20Nostrum%20(1)%20(1).pdf)

¹²³⁰ En este punto, puede consultarse: FRONTEX, *Frontex' Annual Report on the implementation on the EU Regulation 656/2014 of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 establishing rules for the surveillance of the external sea borders*, Warsaw, 2015, pp. 22, en especial la pág. 5.

¹²³¹ FRONTEX, *Programa de Trabajo de Frontex para el 2015*, Ob. Cit., p. 144.

¹²³² FRONTEX, *Western Balkans Quarterly*, Ob. Cit., p. 8.

¹²³³ *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas y por el que se derogan el Reglamento (CE) N° 2007/2004, el Reglamento (CE) N° 863/2007 y la Decisión 2005/267/CE, COM (2015) 671 final*, de 15 de diciembre de 2015.

el Estado miembro que necesite hacer frente a los retos emergentes como la migración ilegal, o al que deba facilitarse mayor asistencia técnica y operativa para el control de las fronteras exteriores¹²³⁴. Posteriormente, la nueva Agencia debe valorar la vulnerabilidad, y emitir tanto un análisis de riesgos como un mapa de situación europeo. En virtud de los resultados de esta valoración, el Director ejecutivo recomendará al Estado miembro implicado que inicie y lleve a cabo operaciones conjuntas o intervenciones fronterizas rápidas¹²³⁵.

Ahora bien, en cuanto al plan operativo, el Reglamento (UE) 2016/1624 no presenta cambios relevantes respecto del que se encontraba regulado por el artículo 3 *bis* Reglamento (CE) N° 2007/2004¹²³⁶. Sin embargo, la nueva redacción señala que, el plan operativo será “vinculante”, por lo que, se trata de una responsabilidad compartida tripartita entre la Agencia, el Estado de acogida y los Estados miembros participantes que intervengan en la operación¹²³⁷. En otras palabras, los Estados miembros y la Agencia, conjuntamente, garantizarán la gestión de las fronteras exteriores, tanto en interés propio como de todos los Estados miembros a través estrategia técnica y operativa común¹²³⁸.

Finalmente, resta por indicar que, los resultados positivos de la acción realizada bajo el ámbito de FRONTEX, tanto en lo que concierne a la gestión de flujos como la experiencia en común adquirida por las autoridades nacionales, explica la aceptación y el compromiso de los Estados miembros en la cooperación operativa, organizada y coordinada por esta Agencia. En última instancia, la institucionalización de FRONTEX y la aceptación de los Estados miembros apoyándose en su análisis, su valoración y su aprobación para las operaciones conjuntas verifica el proceso de integración de la política de la gestión de las fronteras exteriores. En suma, podemos indicar que, la creación de la nueva Agencia a partir de FRONTEX reafirma la responsabilidad compartida para la gestión en común de las fronteras de la Unión. De modo que, debemos esperar el desarrollo de la nueva Agencia Europea para analizar si su capacidad operativa y técnica corresponde a los resultados deseados.

¹²³⁴ Artículo 15.1 del *Reglamento (UE) 2016/1624*.

¹²³⁵ Artículo 15, puntos 3 y 4 del *Reglamento (UE) 2016/1624*.

¹²³⁶ Artículo 3 *bis* del Reglamento (CE) N° 2007/2004, incorporado por el *Reglamento (UE) N° 1168/2011*, en: DO L 304, de 22 de noviembre de 2011, p. 1.

¹²³⁷ Artículo 16.3 del *Reglamento (UE) 2016/1624*.

¹²³⁸ Artículo 5.2 del *Reglamento (UE) 2016/1624*.

Sección 2. La armonización de la ejecución operativa del control fronterizo.

La necesidad de reforzar la seguridad en la frontera exterior de la Unión Europea impone ir más allá de la coordinación. Así, el Derecho de la Unión ha desarrollado progresivamente normativa que tiene por efecto proceder a una verdadera armonización de la ejecución operativa. Este movimiento comprende una determinación más precisa de las acciones que las autoridades nacionales deben respetar o efectuar en la ejecución operativa de la normativa de la Unión¹²³⁹. Además, es acompañada de un mayor papel desempeñado por la Comisión Europea, ya sea en su calidad de órgano para tomar decisiones, y proponer acciones; o bien, en su calidad de institución de control para implementar y aplicar el Derecho de la Unión. En este sentido, un desarrollo importante de este fenómeno en el ordenamiento de la Unión, lo encontramos ilustrado por la creación de los equipos de intervención rápida en las fronteras exteriores de la Unión Europea (1), y el Sistema Europeo de Vigilancia de Fronteras (2).

1. Los equipos de intervención rápida en las fronteras exteriores (RABIT).

Antes de avanzar, conviene señalar que, en 2002, la Comisión Europea plantea la idea de crear un Cuerpo europeo de guardias de fronteras¹²⁴⁰, formado por agentes nacionales de los Estados miembros que actuarían en equipos mixtos compuestos por diversas nacionalidades con el objeto de asegurar las misiones de vigilancia en las fronteras exteriores. Esta propuesta, formulada prematuramente, no recibió ninguna respuesta por parte del Consejo de la Unión Europea¹²⁴¹ o del Consejo Europeo, este último prefirió

¹²³⁹ En este sentido, PEERS afirma que a partir del Plan *para la gestión de las fronteras exteriores* de 2002 centrado en medidas operativas, la cooperación en la gestión de las fronteras exteriores fue asumiendo progresivamente un marco institucional más estructurado. Véase a, PEERS, S. “Key Legislative Developments on Migration in the European Union”. *EJML*, Nº 5, 2003, pp. 387-410, en especial la pág. 400.

¹²⁴⁰ “[...] la Comisión propone estructurar las acciones y garantizar su continuidad en el marco de una política común de gestión integrada de las fronteras exteriores. Esta política común debería estar compuesta de, como mínimo, cinco elementos relacionados los unos con los otros:

- a) Un corpus común de legislación;
- b) Un mecanismo común de concertación y cooperación operativa;
- c) Una evaluación común e integrada de los riesgos;
- d) Personal formado en la dimensión europea y equipos interoperativos;
- e) **Un reparto de las cargas entre los Estados miembros con miras a un Cuerpo europeo de guardia de fronteras”.**

Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, *Hacia una gestión integrada de las fronteras exteriores de los estados miembros de la unión europea*, COM (2002) 233 final, de 7 de mayo de 2002. [La negrita es nuestra].

¹²⁴¹ “Basándose en las experiencias de este desarrollo gradual, podrían preverse nuevas medidas de carácter institucional si es necesario, tras un detenido estudio jurídico que aborde la cuestión de la base jurídica y determine qué instrumentos serían necesarios. Entre dichas medidas podría figurar una decisión por la que se cree un Cuerpo Europeo de Guardias Fronterizos compuesto de equipos conjuntos que tendría por misión apoyar a los servicios nacionales de

minimizar las ambiciones y alentar la institucionalización de la coordinación operativa a través de la Instancia común de expertos en las fronteras exteriores y FRONTEX. No obstante, la presión ejercida en las fronteras exteriores de la Unión Europea ordenaba poner en práctica la propuesta hecha por la Comisión¹²⁴² antes que los eventos golpearan los enclaves de Ceuta y Melilla¹²⁴³, y en el otoño de 2005 la acción legislativa llevó a valorar “¿qué es una situación de presión urgente y excepcional?”¹²⁴⁴, relacionado en particular, con la llegada a determinados puntos de las fronteras exteriores de un gran número de nacionales de terceros países que intentan entrar ilegalmente en el territorio de un Estado miembro¹²⁴⁵. Así, situados en este contexto, en julio de 2007, se establece un mecanismo para la creación de equipos de intervención rápida en las fronteras (en adelante, RABIT(s) [*Rapid Border Intervention Team*])¹²⁴⁶. Estos equipos estarían compuestos por expertos de los Estados miembros encargados de asistir temporalmente a los guardias fronterizos de los Estados miembros. Asimismo, estos equipos establecen el principio de solidaridad en sus misiones de control en las fronteras exteriores. Precisamente, la implementación de estos equipos responde a un proceso ampliamente integrado cuyo eje central es FRONTEX. De este modo, el Reglamento (CE) N° 863/2007 define las condiciones en las cuales la

los Estados miembros, pero no sustituirlos”. Propuesta de Plan para la gestión de las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea, Doc. 10019/02, de 14 de junio de 2002, p. 22.

¹²⁴² Conforme al Programa de la Haya, el Consejo Europeo “*invita al Consejo a que cree equipos de expertos nacionales capaces de proporcionar con rapidez ayuda técnica y operativa a los Estados miembros que la requieran, previo análisis apropiado del riesgo por la Agencia Europea de Fronteras y actuando dentro de su marco correspondiente [...]*”. En: DO C 53, de 3 de marzo de 2005, p. 6.

¹²⁴³ En agosto de 2005, según el *Diario El País*, “300 inmigrantes subsaharianos, provistos de más de 100 escaleras, se lanzaron por sorpresa al asalto de la valla fronteriza que separa Marruecos de Melilla. 10 de los 80 guardias civiles que intentaron rechazarlos resultaron heridos, y un número indeterminado de asaltantes logró introducirse en la ciudad”. En: BARBÚLO, T., “La Guardia Civil frena una entrada masiva de inmigrantes en Melilla”, disponible en: http://elpais.com/diario/2005/08/27/espana/1125093618_850215.html. Para un estudio más detallado sobre Ceuta y Melilla, puede verse, entre otros a: SODDU, P., “Ceuta y Melilla: gestión fronteriza, derechos humanos y seguridad”, disponible en: <http://www.iemed.org/anuari/2006/earticles/eSoddu.pdf>; y, SODDU, P., *Inmigración extracomunitaria en Europa: el caso de Ceuta y Melilla*, Archivo de Ceuta 2002, pág. 11.

¹²⁴⁴ “*We asked our witnesses for examples of what might be ‘a situation of urgent and exceptional pressure’? General Laitinen found it difficult to present scenario, but suggested as examples the situation in 2006 in Lebanon, or the 2005 assaults in Ceuta and Melilla. It would in any case be ‘an exceptional situation that we did not have any pre-warning of’*”. En: HOUSE OF LORDS, *Frontex: The EU external borders agency*, 9th Report of Session 2007-08, London, 2008, pp. 243, en concreto la pág. 40.

¹²⁴⁵ “*Habida cuenta de las situaciones críticas a que se enfrentan varios Estados miembros en caso de afluencia masiva de inmigrantes clandestinos por vía marítima, se ha considerado necesario reforzar más la solidaridad en este ámbito entre los Estados miembros y la Comunidad mediante la creación de equipos de intervención rápida en las fronteras, que podrían asistir directa y eficazmente a los cuerpos de agentes de la guardia de fronteras nacionales de los Estados miembros en tales situaciones, en particular con vistas a la correcta aplicación del código fronteras Schengen*”. *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece un mecanismo para la creación de equipos de intervención rápida en las fronteras y que modifica el Reglamento (CE) N° 2007/2004 del Consejo por lo que respecta a este mecanismo*, COM (2006) 401 final, 19 de julio de 2006.

¹²⁴⁶ *Reglamento (CE) N° 863/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de julio de 2007, por el que se establece un mecanismo para la creación de equipos de intervención rápida en las fronteras y que modifica el Reglamento (CE) N° 2007/2004 del Consejo por lo que respecta a este mecanismo y regula las funciones y competencias de los agentes invitados*, en: DO L 199, de 31 de julio de 2007, p. 30.

asistencia de los RABITs se activa y encomienda a FRONTEX la organización y la gestión de las intervenciones¹²⁴⁷.

En tal orden de cosas, estos equipos sustituyen al Cuerpo europeo de guardias de fronteras. Por lo tanto, la creación de los RABITs constituye una etapa suplementaria necesaria¹²⁴⁸ en la comunitarización de la gestión de las fronteras exteriores. En este sentido, si la aplicación de las condiciones de la ayuda trasferida a estos equipos o aún a las prerrogativas reconocidas a los agentes invitados en el marco de estas operaciones, el Reglamento (CE) N° 863/2007 testifica una mayor intervención de la Unión Europea en la gestión operativa de la frontera exterior.

Ahora bien, el mecanismo de intervención rápida complementa las operaciones conjuntas y los proyectos pilotos desarrollados por FRONTEX. No obstante, la diferencia del mecanismo de intervención rápida y estos últimos dispositivos yace en la programación previa para responder a situaciones específicas¹²⁴⁹, mientras que el mecanismo de intervención rápida es creado para responder a situaciones de crisis. En concreto, los RABITs intervienen cuando un Estado miembro se encuentre “ante una situación de presión urgente y excepcional, en particular la llegada a determinados puntos de las fronteras exteriores de un gran número de nacionales de terceros países que intentan entrar

¹²⁴⁷ El Reglamento (CE) N° 863/2007 contiene en su Capítulo II, una modificación al Reglamento FRONTEX, en el cual se clarifican las competencias de los agentes que participan en todas las operaciones de FRONTEX, así como las tareas que se les puede pedir emprender, entre ellas se incluyen: las actividades de la guardia de fronteras que figuran en el CFS, la investigación de la nacionalidad, sellado de pasaportes y la prevención de cruces ilegales en la frontera. En este supuesto, VUORENSOLA señala que, “until the RABITs Regulation came into force all the powers that our guest officers in joint operations had were based on the national law of the host Member State, and the possibility of that national law to delegate executive powers to foreigners doing the job, which is usually reserved only to their own national border guards: checking persons, asking for identification and doing other border controlling tasks”. Por lo que, estos poderes ahora pueden ser ejercidos por el Derecho de la Unión. HOUSE OF LORDS, *Frontex: The EU external borders...*, Ob. Cit., en concreto la pág. 41.

¹²⁴⁸ Tal como lo subraya la Comisión, “habida cuenta de que el control de las personas en las fronteras exteriores se rige por el Derecho comunitario y que la cooperación operativa entre los Estados miembros en las fronteras exteriores está coordinada por una agencia comunitaria, la situación jurídica actual de los agentes invitados, que se rige por el Derecho de los Estados miembros, ya no puede considerarse suficiente para obtener los resultados deseados”. En: COM (2006) 401 final.

¹²⁴⁹ “Los equipos conjuntos de asistencia FRONTEX constituyen esencialmente un sistema de puesta en común de agentes de la guardia de fronteras nacionales de los Estados miembros para su participación en operaciones conjuntas regulares, organizadas por la Agencia. Estas operaciones conjuntas se conciben específicamente para hacer frente a situaciones o problemas particulares, por ejemplo, importantes manifestaciones internacionales que tengan lugar en el territorio de los Estados miembros, o el control de determinadas partes de fronteras exteriores difíciles, y tienen a la vez por objetivo mejorar el nivel de control y vigilancia en las fronteras en cuestión y proporcionar una formación in situ a los agentes participantes. Las operaciones conjuntas y los proyectos piloto se programan con un año de anticipación y no están por tanto adaptados para responder a situaciones de crisis”. Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece un mecanismo para la creación de equipos de intervención rápida en las fronteras y que modifica el Reglamento (CE) N° 2007/2004 del Consejo por lo que respecta a este mecanismo, COM (2006) 401 final, 19 de julio de 2006.

ilegalmente en el territorio del Estado miembro”¹²⁵⁰. En este caso, el Estado miembro en cuestión solicita a FRONTEX el desplazamiento por una duración limitada de uno o varios equipos RABIT. En consecuencia, la decisión de desplegar a estos equipos será competencia del Director Ejecutivo de FRONTEX¹²⁵¹. Este procedimiento debe llevarse a cabo a más tardar cinco días hábiles después de la fecha de recepción de la solicitud¹²⁵², lo cual demuestra un importante fenómeno de comunitarización. Los Estados miembros son informados de la decisión del Director Ejecutivo a través del Consejo de administración de FRONTEX¹²⁵³. Así pues, el Reglamento (CE) N° 863/2007 define las condiciones para la activación de la asistencia proporcionada por los equipos RABIT¹²⁵⁴, e igualmente, determina las condiciones de ejecución operativa de esta asistencia.

En tal orden de ideas, la organización de la intervención de equipos RABIT es en gran parte centralizada, ya que FRONTEX asegura la aplicación y el control de las operaciones. Es decir, el Reglamento (CE) N° 863/2007, prevé que el Director Ejecutivo de FRONTEX y el Estado miembro solicitante acuerden “un plan operativo que indique de manera precisa las condiciones del despliegue de los equipos”¹²⁵⁵. Este diálogo entre el

¹²⁵⁰ Artículo 1.1 del *Reglamento (CE) N° 863/2007*. En este aspecto, también puede consultarse, entre otros a: DEL MORAL, A., *Cooperación Policial en la Unión...*, Ob. Cit., pp. 240-241.

¹²⁵¹ Artículo 8 bis del *Reglamento (CE) N° 2007/2004*, incorporado por el *Reglamento (UE) N° 1168/2011*, en: DO L 304, de 22 de noviembre de 2011, p. 1.

¹²⁵² Artículo 8 quinquies, punto 4 del *Reglamento N° 2007/2004*, incorporado por el *Reglamento (CE) N° 863/2007*. En este punto, puede verse también a: ILLAMOLA, M., “Hacia una gestión integrada de...”, Ob. Cit., pp. 36-37.

¹²⁵³ De conformidad con el artículo 21.1 del *Reglamento (CE) N° 2007/2004*, el Consejo de administración estará formado por “un representante de cada Estado miembro y dos representantes de la Comisión. A tal fin, cada Estado miembro nombrará a un miembro del consejo de administración y a un suplente que le represente en caso de ausencia. La Comisión nombrará a dos miembros y a sus suplentes”. En: DO L 349, de 25 de noviembre de 2004, p. 1.

¹²⁵⁴ Cabe destacar que, el procedimiento para decidir el despliegue de los equipos de intervención rápida en las fronteras se encuentra descrito en el artículo 8 quinquies del *Reglamento (CE) N° 2007/2004*, incorporado por el *Reglamento (CE) N° 863/2007*, en: DO L 199, de 31 de julio de 2007, p. 30; y modificado por el *Reglamento (UE) N° 1168/2011*, en: DO L 304, de 22 de noviembre de 2011, p. 1.

¹²⁵⁵ El artículo 12 del *Reglamento (CE) N° 863/2007*, incorpora entre sus modificaciones el artículo 8 sexies en el *Reglamento (CE) 2007/2004* referente al Plan operativo, el cual conforme a la modificación del *Reglamento (UE) N° 1168/2011*, indica que:

“[...] El plan operativo incluirá los siguientes elementos:

- a) una descripción de la situación junto con el procedimiento y los objetivos del despliegue, incluidos los objetivos operativos;
- b) la duración previsible del despliegue de los equipos;
- c) la zona geográfica de responsabilidad, en el Estado miembro solicitante, donde se desplegarán los equipos;
- d) una descripción de las funciones y las instrucciones especiales para los miembros de los equipos, en particular sobre las consultas de bases de datos y las armas de servicio, munición y equipo que se pueden, respectivamente, realizar y llevar en el Estado miembro de acogida;
- e) la composición de los equipos, así como el despliegue de otro personal que sea pertinente;
- f) disposiciones de mando y control, incluidos el nombre y rango de los agentes de la guardia de fronteras del Estado miembro de acogida responsables de la cooperación con los equipos, en particular de los agentes que estén al mando de los equipos durante el período de despliegue, así como el lugar que ocupan los equipos en la cadena de mando;
- g) el equipo técnico que deberá desplegarse junto con los equipos, incluidos los requisitos específicos tales como las condiciones de uso, la tripulación necesaria, el transporte y otros aspectos logísticos y las disposiciones financieras;

Estado miembro solicitante y el Director Ejecutivo permite una optimización del despliegue del equipo RABIT. En este sentido, si el Estado miembro dispone del conocimiento preciso de los lugares de intervención, FRONTEX puede rápidamente determinar el número de agentes invitados para movilizarlos en la intervención¹²⁵⁶, así como los equipos técnicos disponibles a desplegar. En el fondo, y más allá de la rapidez de la ejecución de la operación, este mecanismo constituye una verdadera aplicación del principio de solidaridad.

Así pues, durante las intervenciones, los agentes invitados reciben las instrucciones del Estado miembro de acogida conforme al Plan operativo convenido¹²⁵⁷. Cabe indicar que, los agentes invitados actuarán con sus propios uniformes e insignia de la Unión Europea y FRONTEX¹²⁵⁸, y podrán llevar las armas de servicio, munición y equipo autorizados según su legislación de origen, siempre que sea acorde con la del Estado de acogida¹²⁵⁹. Igualmente, el Reglamento (CE) N° 863/2007 precisa que, el agente de coordinación designado por FRONTEX¹²⁶⁰ comunicará al Estado miembro de acogida su opinión concerniente a las instrucciones para realizar el Plan operativo, y este último debe tomar esta opinión en consideración¹²⁶¹. En otros términos, FRONTEX ejerce un control sobre la puesta en marcha operativa de las operaciones de asistencia. De este modo, podemos observar que, el Reglamento (CE) N° 863/2007 sitúa a FRONTEX en el corazón del mecanismo de intervención rápida, al depender de esta Agencia la decisión de despliegue de equipos RABIT, la delimitación del Plan operativo, la opinión sobre las

h) disposiciones detalladas sobre un sistema de notificación inmediata de incidentes por parte de la Agencia al consejo de administración y a las autoridades públicas nacionales pertinentes;

i) un sistema de información y evaluación que contenga parámetros para el informe de evaluación y fecha final de presentación del informe final de evaluación de conformidad con el artículo 3, apartado 3;

j) en operaciones marítimas, información específica sobre la aplicación de la legislación y jurisdicción relevantes en la zona geográfica en donde la intervención rápida tenga lugar, incluidas referencias al Derecho internacional y de la Unión sobre intercepción, salvamento marítimo y desembarque;

k) las modalidades de cooperación con terceros países, otras agencias u organismos de la Unión, o con organizaciones internacionales". En: DO L 199, de 31 de julio de 2007, p. 30; y, DO L 304, de 22 de noviembre de 2011, p. 1.

¹²⁵⁶ El artículo 8 *ter* del Reglamento (CE) 2007/2004, en su punto 1, indica que "los Estados miembros comunicarán inmediatamente a la Agencia, cuando esta lo solicite, el número, los nombres y los perfiles de los agentes de la guardia de fronteras de los respectivos contingentes nacionales que pueden poner a su disposición en un plazo de cinco días para que se integren en un equipo. Cuando la Agencia lo solicite, los Estados miembros pondrán a su disposición a los agentes de la guardia de fronteras para su despliegue, salvo en caso de que se enfrenten a una situación excepcional que afecte de manera sustancial a la ejecución de funciones nacionales". DO L 349, de 25 de noviembre de 2004, p. 1.

¹²⁵⁷ Artículo 5.1 del Reglamento (CE) N° 863/2007.

¹²⁵⁸ Los agentes invitados "llevarán en él un brazalete azul con la insignia de la Unión Europea y de la Agencia que los identifique como participantes en el despliegue de un equipo". Artículo 6.4 del Reglamento (CE) N° 863/2007.

¹²⁵⁹ ILLAMOLA, M., "Hacia una gestión integrada de...", *Ob. Cit.*, p. 36.

¹²⁶⁰ Artículo 8 *octies* del Reglamento (CE) 2007/2004, incorporado por el Reglamento (CE) N° 863/2007.

¹²⁶¹ Artículo 5.2 del Reglamento (CE) N° 863/2007.

instrucciones destinadas a los agentes invitados y el soporte financiero¹²⁶². Por lo que, se crea una etapa suplementaria en la comunitarización de la ejecución operativa de la gestión de las fronteras exteriores.

Sin embargo, cabe destacar que, la centralización de la ejecución del mecanismo de intervención rápida se acompaña de un incremento importante de prerrogativas ejercidas por los agentes invitados en el territorio de otro Estado miembro. En este supuesto, el Reglamento (CE) N° 863/2007 faculta a los agentes invitados para “ejercer todas las funciones y competencias necesarias para las inspecciones fronterizas o la vigilancia de fronteras de conformidad con el Reglamento (CE) N° 562/2006, y que sean necesarias para alcanzar los objetivos de dicho Reglamento”¹²⁶³. En otras palabras, los agentes invitados ejercen en la frontera exterior de otro Estado miembro las mismas acciones que normalmente son asumidas por los guardias nacionales responsables del control de las fronteras exteriores. No obstante, la urgencia de la situación atribuye modificar el pensamiento clásico, según el cual “el control y la vigilancia de las fronteras exteriores son competencia de las autoridades nacionales de fronteras”¹²⁶⁴, para considerar que “el control de las fronteras exteriores es competencia de los Estados miembros”¹²⁶⁵. De modo que, se considera que la frontera exterior de la Unión Europea es común a los Estados miembros, y por tanto, las verificaciones y los controles pueden ser ejercidos por las autoridades nacionales en todos los puntos fronterizos, bajo la reserva de ser ejercidos sobre la instrucción y presencia de los guardias fronterizos del Estado miembro de acogida¹²⁶⁶.

¹²⁶² El artículo 8 *nonies* del Reglamento (CE) 2007/2004, incorporado por el Reglamento (CE) N° 863/2007, y modificado posteriormente, señala que:

“1. La Agencia sufragará en su totalidad los gastos siguientes en que incurran los Estados miembros cuando pongan a su disposición a sus agentes de la guardia de fronteras para los fines mencionados en el artículo 3, apartado 1 ter, el artículo 8 bis y el artículo 8 quater:

- a) gastos de desplazamiento desde el Estado miembro de origen hasta el Estado miembro de acogida y viceversa;*
- b) gastos de vacunación;*
- c) gastos de los seguros especiales necesarios;*
- d) gastos de atención sanitaria;*
- e) dietas, incluidos los gastos de alojamiento;*
- f) gastos relacionados con el equipo técnico de la Agencia.*

2. El consejo de administración establecerá las normas detalladas relativas al pago de las dietas a los miembros de los equipos”. En: DO L 199, de 31 de julio de 2007, p. 30; y, DO L 304, de 22 de noviembre de 2011, p. 1.

¹²⁶³ Artículo 6.1 del Reglamento (CE) N° 863/2007.

¹²⁶⁴ *Programa de la Haya: Consolidación de la libertad, la seguridad y la justicia en la Unión Europea*, en: DO C 53, de 3 de marzo de 2005, p. 6.

¹²⁶⁵ Considerando (4) del Reglamento (CE) N° 863/2007.

¹²⁶⁶ Artículo 6.3 del Reglamento (CE) N° 863/2007.

En definitiva, puede constatarse que, después de ser adoptadas las reglas aplicables al control y verificación de las fronteras exteriores, el Reglamento (CE) N° 863/2007 continua el trabajo de comunitarización permitiendo a los agentes nacionales ejercer en la frontera exterior de otro Estado miembro las prerrogativas normalmente asumidas por las autoridades nacionales del Estado miembro. Sin embargo, las decisiones de denegación de entrada en el territorio no podrán ser tomadas por los agentes invitados¹²⁶⁷. Así, a pesar de este último baluarte de soberanía, el texto refleja una creciente integración del Derecho de la Unión y la voluntad de los Estados miembros de garantizar en las situaciones de urgencia la permeabilidad de la frontera exterior común; e, igualmente demuestra el grado de confianza mutua adquirido entre los Estados miembros.

En la práctica, este mecanismo ha sido activado en dos ocasiones por Grecia. La primera ocasión tuvo lugar en 2010, cuando un gran aumento de las llegadas de inmigrantes afectó a la frontera terrestre entre Grecia y Turquía¹²⁶⁸. Durante esta operación, todas las semanas cerca de 200 agentes invitados bien entrenados de 26 Estados miembros asistieron a sus colegas griegos en el control de las zonas fronterizas¹²⁶⁹, así como en la identificación de los inmigrantes irregulares detenidos. Cabe destacar que, a pesar de ser una operación a mediano plazo¹²⁷⁰, desde su implementación fue observándose una disminución gradual en el flujo de entradas irregulares en los tramos transfronterizos relevantes¹²⁷¹ entre las fronteras de esos países¹²⁷².

¹²⁶⁷ Artículo 6.10 del Reglamento (CE) N° 863/2007.

¹²⁶⁸ Véase: FRONTEX, *RABIT Operation 2010: Evaluation Report*, Warsaw, 2011, pp. 22.

¹²⁶⁹ EUROPEAN COMMISSION, "Frontex and the RABIT operation at the Greek-Turkish border", MEMO/11/130, 2 March 2011.

¹²⁷⁰ La Operación RABIT 2010 fue una operación con una duración de 4 meses entre la frontera de Grecia y Turquía. Esta operación comenzó en noviembre de 2010 y finalizó en marzo de 2011, para ser sustituida por la Operación conjunta Poseídon y el Proyecto Attica. En este punto, puede verse a: BOOTH, K. et. al., *Between Greece and Turkey: At the border of denial*, FIDH - Migreurop - EMHRN, 2014, pp. 96, en especial págs. 14 y 15.

¹²⁷¹ "The Greek-Turkish land border has a length of 206 km mostly demarcated by the River Evros. Up to the beginning of 2010, the area of responsibility of the Police Directorate Alexandroupolis was more affected by irregular migration flows transiting or originating from Turkey, thus Frontex activities were concentrated mainly in the southern part of the Greek-Turkish land border. During the first semester of 2010 and in particular as from April 2010, migratory flows between Turkey and Greece shifted from the sea border (Aegean Islands) towards the land border, and now affected the northern part – the area of Police Directorate Orestiada, where the border consists mainly of the river, with the exception of a small land strip". FRONTEX, *RABIT Operation 2010: Evaluation Report*, Ob. Cit., p. 6.

¹²⁷² "Since the RABIT operation was launched at the beginning of November 2010, a gradual decrease in the flow of irregular entries was witnessed at the relevant border sections between Greece and Turkey. In October, prior to the operation, there were a total of 7 607 persons detected at the Greek-Turkish land border. In November, the operation reported a total of 4 616 detected entries and for the month of December, these detections had fallen further to 3 413. Subsequently, they decreased to 2 266 in January 2011 and to 1 632 in February 2011. After the deployment of the RABIT operation, the numbers of irregular crossings dropped by approximately 75 %. To put these figures into perspective, the total number of detected entries for the entire year of 2010, as reported by Greek authorities through the Frontex Risk Analysis Network, amounted to 47 706 detections". Anexo III de la Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council and the Council, *Managing the refugees crisis: immediate operational, budgetary and legal measures under the European Agenda on Migration*, COM (2015) 490 final, September 2015.

Ahora bien, respecto a la segunda ocasión en que fueron activados los equipos RABIT, esta tuvo lugar en 2015. En efecto, el 3 de diciembre de 2015, Grecia solicitó por segunda ocasión la activación de los equipos de intervención rápida para el Mar Egeo debido al dramático número de llegadas de migrantes a las islas griegas¹²⁷³. En este sentido, el 10 de diciembre, el Director ejecutivo de FRONTEX tras la solicitud de Grecia decidió activar los equipos. En suma, esta operación preveía una mejora de la operación conjunta marítima *Poseidón*, que abarcaba el mismo ámbito operativo¹²⁷⁴. Sin embargo, en esta ocasión, las presiones migratorias demostrarían que, en primer lugar, FRONTEX no posee recursos suficientes de personal y equipo. En segundo lugar, la Agencia es incapaz de iniciar y llevar a cabo operaciones de retorno o de gestión de las fronteras. Y, finalmente, esta Agencia no tiene una función explícita para realizar operaciones de búsqueda y salvamento¹²⁷⁵.

Así, al margen de esta realidad, en diciembre de 2015, es presentada una Propuesta de Reglamento sobre una Guardia Europea de Fronteras y Costas¹²⁷⁶, con el objetivo de proporcionar apoyo operativo e intervenir cuando sea necesario para responder con rapidez a las crisis que surjan en la frontera exterior¹²⁷⁷. En este sentido, tras su aprobación, podemos indicar que, el Reglamento (UE) 2016/1624¹²⁷⁸ responde a la voluntad de dotar a la Unión de instrumentos para una prevención y reacción eficaz ante posibles deficiencias en la gestión de las fronteras exteriores. Por lo que, lejos de privar a los Estados miembros de las funciones cotidianas realizadas en las fronteras, este Reglamento es innovador debido a que busca implementar ciertos mecanismos de alerta y de respuesta a nivel europeo. En el Reglamento, esta innovación puede ser apreciada en el artículo 19 que se titula “Situaciones en las fronteras exteriores que requieren medidas urgentes”. En este sentido, si una respuesta nacional es tardía o inadecuada y pone en peligro el funcionamiento del

¹²⁷³ El número de llegadas, de acuerdo con FRONTEX, se estimó en 713 799 personas al 3 de diciembre de 2015. En: COM (2015) 678 final, p. 2.

¹²⁷⁴ *Ibid*, p. 11.

¹²⁷⁵ En este sentido, véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, el Consejo Europeo y el Consejo Gestión de la crisis de los refugiados: Estado de ejecución de las acciones prioritarias con arreglo a la Agenda Europea de Migración*, COM (2015) 510 final, de 14 de octubre de 2015.

¹²⁷⁶ *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas y por el que se derogan el Reglamento (CE) N° 2007/2004, el Reglamento (CE) N° 863/2007 y la Decisión 2005/267/CE*, COM (2015) 671 final, de 15 de diciembre de 2015.

¹²⁷⁷ Artículo 1 de la *Propuesta supra*.

¹²⁷⁸ *Reglamento (UE) 2016/1624 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de septiembre de 2016, sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas, por el que se modifica el Reglamento (UE) 2016/399 del Parlamento Europeo y del Consejo y por el que se derogan el Reglamento (CE) N° 863/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, el Reglamento (CE) N° 2007/2004 del Consejo y la Decisión 2005/267/CE del Consejo*, en: DO L 251, de 16 de septiembre de 2016, p. 1.

espacio Schengen, la propuesta prevé la posibilidad para el Consejo de adoptar sin demora una decisión en forma de acto de ejecución requiriendo al Estado miembro implicado que coopere con la nueva *Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas*¹²⁷⁹ para su ejecución¹²⁸⁰. No obstante, la identificación del problema y la decisión de reaccionar serían ineficaces si no se disponen de los medios técnicos y humanos. Por esta razón la propuesta ha previsto un “contingente de intervención rápida” así como un “contingente permanente” de 1 500 guardias de fronteras puestos a disposición de la Agencia por los Estados miembros¹²⁸¹. Esto permitirá superar las dificultades ligadas a la insuficiencia de los recursos proporcionados por los Estados miembros a título “voluntario”, el cual hasta la fecha ha sido uno de los principales obstáculos para obtener una gestión eficaz de las fronteras exteriores en los casos de crisis.

Finalmente, por lo que refiere al procedimiento legislativo, la propuesta ha recibido luz verde del Parlamento Europeo el 6 de julio de 2016¹²⁸². Sin embargo, entre los votos contrarios a la propuesta, las principales críticas¹²⁸³ incluyen las consecuencias concernientes al respeto de la soberanía nacional de los Estados miembros y el riesgo de una frontera, cada vez más, controlada y cerrada. Cada progreso hacia la integración podría, según los Estados miembros, afectar a su soberanía nacional. A pesar de ello, como el objetivo final de este Reglamento es conseguir crear una respuesta europea para la gestión de una crisis en caso de dificultad o inactividad de un Estado miembro, será necesario esperar su desarrollo.

2. Sistema Europeo de Vigilancia de Fronteras (EUROSUR).

Históricamente, los Estados miembros de la Unión Europea han tenido diferentes experiencias en cuestiones migratorias debido a su posición geográfica. Es decir, algunos Estados miembros están rodeados únicamente por otros Estados miembros, mientras que otros mantienen una frontera terrestre o marítima con terceros Estados, razón por la cual

¹²⁷⁹ Para reflejar los cambios, de la ampliación de las labores de FRONTEX, se plantea el cambio de nombre de esta Agencia. El artículo 6.1 del *Reglamento (UE) 2016/1624*.

¹²⁸⁰ Artículo 19.1 del *Reglamento (UE) 2016/1624*.

¹²⁸¹ Artículo 20.5 del *Reglamento (UE) 2016/1624*.

¹²⁸² Doc. 10809/16, p. 2. En este sentido, puede verse también, PARLEMENT EUROPÉEN, “Les députés soutiennent des projets de mise en commun de la surveillance policière des frontières extérieures de l'UE”, *Communiqué de presse*, Séance plénière [06-07-2016 - 13:39], disponible en: <http://www.europarl.europa.eu/>

¹²⁸³ PARLEMENT EUROPÉEN, Débats : Mardi 5 juillet 2016 – Strasbourg; Mercredi 6 juillet 2016 – Strasbourg, disponible en: <http://www.europarl.europa.eu/>

han seguido distintos enfoques para controlar los flujos migratorios. En concreto, la zona mediterránea¹²⁸⁴, geográficamente compuesta por: Grecia, Italia, Portugal y España, ha experimentado un cambio drástico, dado que los Estados miembros en este grupo se han convertido en receptores de inmigrantes procedentes en gran parte del norte de África. En este supuesto, podemos indicar que, cada año cientos de hombres, mujeres y niños de todas las edades tratan de llegar a Europa desde África de forma ilegal en pequeños barcos de pesca, canoas o botes¹²⁸⁵. Según sea el caso, la ruta trazada puede comenzar en África Occidental para llegar a las Islas Canarias; en Libia hasta llegar a Malta o las islas italianas de Sicilia y Lampedusa; en Marruecos hasta el sur de España, o en Turquía/Siria a las islas de Grecia¹²⁸⁶. En consecuencia, desde hace algunos años, la presión de la migración ilegal en los Estados miembros situados en el área mediterránea se ha convertido en el desafío dominante de la gestión de las fronteras de Europa, requiriendo una actuación inmediata a fin de proteger el sistema Schengen, y evitar más tragedias entre los migrantes ilegales que mueren en el intento de llegar a las orillas de la Unión Europea, y en un sentido más amplio, prevenir la actividad terrorista¹²⁸⁷.

Así pues, situados en este contexto, en 2005, el Consejo Europeo pide a la Comisión “estudiar si es técnicamente factible establecer un sistema de vigilancia que cubra toda la frontera marítima meridional de la UE y el Mar Mediterráneo”¹²⁸⁸. Este sistema emplearía técnicas modernas a fin de salvar vidas en el mar y combatir la inmigración ilegal. De este modo, FRONTEX, mediante el estudio denominado *BORTEC (BORDers TEChnology)*¹²⁸⁹,

¹²⁸⁴ “The maritime borders of the EU are nearly 80,000 km (50,000 miles) long, and getting on for half of this (34,109 km or 21,199 miles) is the vulnerable Southern maritime border”. En: HOUSE OF LORDS, *Frontex: The EU external borders...*, Ob. Cit., p. 17.

¹²⁸⁵ “During the second quarter of 2015 (from April to June 2015), 213 200 first time asylum seekers applied for protection in the European Union (EU), up by 15% compared with the first quarter of 2015 and by 85% compared with the second quarter of 2014. In particular, the number of Syrians and Afghans rose considerably to reach almost 44 000 and 27 000 respectively. They represent the two main citizenships of first time asylum applicants in the EU over the second quarter 2015, accounting for a third of all first time applicants. Kosovars, who were the top citizenship of first time asylum applicants in the first three months of 2015, have seen their number drop from almost 50 000 during the first quarter 2015 to just over 10 000 in the second quarter 2015”. EUROSTAT, *Asylum quarterly report*, disponible en: http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Asylum_quarterly_report#Further_Eurostat_information.

¹²⁸⁶ En este aspecto, también puede consultarse: BBC, “Migrant crisis: Migration to Europe explained in graphics”, disponible en: <http://www.bbc.com/news/world-europe-34131911>

¹²⁸⁷ La Comisión señala en el *Libro Verde - Hacia una futura política marítima de la Unión* que, “[...] l’essor de nombreuses activités illégales, parmi lesquelles le trafic d’êtres humains et le terrorisme, est présenté comme un des facteurs qui rendent particulièrement urgente la nécessité de mieux coordonner les ressources nationales existantes et de s’unir pour en acquérir de nouvelles”. COM (2006) 275 final, 7 jun 2006, p. 5.

¹²⁸⁸ Anexo I de las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Bruselas de 15 y 16 de diciembre de 2005, Doc. 15914/1/05, de 20 de enero de 2006, véase en concreto la pág. 10.

¹²⁸⁹ El estudio de viabilidad *BORTEC* fue llevado a cabo por FRONTEX con un equipo compuesto por expertos de los Estados miembros de la zona, y con la participación de expertos del Centro Común de Investigación. Asimismo, el equipo central se fue asistido por Grupo de apoyo de 14 Estados miembros, la Comisión Europea, la Agencia Europea de Defensa, la Agencia Europea de Seguridad Marítima, la Agencia Espacial Europea y el Centro de Satélites de la Unión Europea.

lleva adelante los trabajos de viabilidad sobre la creación del sistema de vigilancia, el cual abarcó inicialmente la totalidad de la frontera marítima meridional de la Unión y el Mar Mediterráneo¹²⁹⁰. De esta forma, basándonos en las recomendaciones del estudio de viabilidad *BORTEC*¹²⁹¹, el establecimiento del Sistema de vigilancia de fronteras debería centrarse en una primera etapa en las sinergias creadas al unir los sistemas nacionales de vigilancia que se utilizan en las fronteras exteriores marítimas meridionales. En una segunda etapa, sin embargo, debería sustituir poco a poco a los sistemas nacionales de vigilancia en tierra y en las fronteras marítimas, proporcionando una solución rentable, que incluya por ejemplo una combinación de vigilancia por radar y satélite a nivel europeo, y teniendo en cuenta los avances conseguidos en el marco de la Vigilancia Mundial del Medio Ambiente y la Seguridad¹²⁹².

Posteriormente, en el otoño de 2006, la Comisión sugiere establecer de manera permanente una Red mediterránea de patrullas costeras para las fronteras exteriores marítimas meridionales y crear un Sistema europeo de vigilancia de fronteras¹²⁹³—conocido posteriormente como EUROSUR—, con el objetivo de reforzar las fronteras marítimas meridionales y orientales de la Unión¹²⁹⁴. En la misma línea, el Consejo Europeo de Bruselas, celebrado el 14 y 15 de diciembre, declaró prioritario llevar a cabo el estudio de la creación de un sistema europeo de vigilancia de fronteras marítimas meridionales¹²⁹⁵, y autoriza de forma paralela, el inicio de una cooperación regional entre los Estados miembros de la frontera marítima del sur con carácter semipermanente bajo la denominación de Red europea de patrullas¹²⁹⁶ al amparo de FRONTEX.

Este estudio fue terminado en diciembre de 2006. FRONTEX, *Study on technical feasibility of establishing a surveillance system (European Surveillance System)*, Warsaw, 2007.

¹²⁹⁰ *Proyecto de Conclusiones del Consejo sobre el refuerzo de la frontera exterior marítima meridional*, Doc. 13559/06, de 4 de octubre de 2006, p. 5; y *Document de Travail des Services de la Commission accompagnant la Communication de la Commission au Parlement Européen, au Conseil, au Comité Économique et Social Européen et au Comité des Régions, Examen de la création d'un système européen de surveillance des frontières (EUROSUR), Résumé de l'analyse d'impact*, SEC (2008) 152, 13 février 2008.

¹²⁹¹ FRONTEX, *Study on technical feasibility...*, Ob. Cit. Véase también la *Comunicación de la Comisión, Refuerzo de la gestión de las fronteras marítimas meridionales de la Unión Europea*, COM (2006) 733 final, de 30 de noviembre de 2006.

¹²⁹² *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Vigilancia Mundial del Medio Ambiente y la Seguridad (GMES): del concepto a la realidad*, COM (2005) 565 final, de 10 de noviembre de 2005.

¹²⁹³ *Proyecto de Conclusiones del Consejo sobre el refuerzo de la frontera exterior marítima meridional*, Doc. 13559/06, de 4 de octubre de 2006.

¹²⁹⁴ Véase la COM (2006) 733 final.

¹²⁹⁵ *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Bruselas de 14 y 15 de diciembre de 2006, Doc. 16879/1/06, de 12 de febrero de 2007, p. 10.

¹²⁹⁶ “[...] the European Patrol Network (EPN) started in May 2007. FRONTEX and the Member States concerned (Portugal, Spain, France, Italy, Slovenia, Malta, Greece and Cyprus) are working on a regional basis with bilateral cooperation between neighbouring states. Patrols have mainly been limited to areas close to the coasts of the Member

En consecuencia, en junio de 2007, la Comisión presenta a los Estados miembros un primer borrador sobre la implementación del sistema europeo de vigilancia de fronteras¹²⁹⁷, dividido en tres fases para desarrollar entre el 2008 y el 2013. A continuación, nos referiremos siquiera telegráficamente, al desarrollo de cada una de las fases:

- FASE 1. *Interconexión y racionalización de los sistemas y mecanismos existentes de vigilancia a nivel de los Estados miembros.* Esta fase se desarrolla en 2008 y 2009. El objetivo de esta fase es modernizar y ampliar los sistemas nacionales de vigilancia de fronteras e interconectar las infraestructuras nacionales en una red de comunicaciones.
- FASE 2. *Desarrollo y aplicación de instrumentos comunes y solicitudes de vigilancia de fronteras a nivel comunitario.* La implementación de esta fase comienza en 2008 y finaliza en 2013. Esta fase se centra en la investigación y el desarrollo para mejorar las prestaciones de los instrumentos de vigilancia y de los sensores, y desarrollar una aplicación común de los instrumentos de vigilancia. Asimismo, se pretendía que, con la aplicación de los nuevos instrumentos de vigilancia, se desarrollara una visión común de la situación prefronteriza, para combinar la información recibida con la obtenida a partir de los instrumentos de vigilancia.
- FASE 3. *Creación de un entorno común de supervisión e intercambio de información sobre el ámbito marítimo comunitario.* En este supuesto, todos los datos pertinentes procedentes de la vigilancia nacional, los nuevos instrumentos de vigilancia, los sistemas de información y los servicios de inteligencia europeos e internacionales deberán recogerse, analizarse y difundirse de manera estructurada, para crear un entorno común en el que se comparta la información entre las autoridades nacionales pertinentes.

Cabe destacar que, las dos primeras se llevarían a cabo paralelamente, mientras que la tercera fase se basaría en las dos anteriores. Las fases 1 y 2 cubren las fronteras exteriores

States involved". Commission Staff Working Document accompanying document to the Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Report on the evaluation and future development of the FRONTEX Agency, SEC (2008) 148, 13 February 2008, p. 10.

¹²⁹⁷ 25th Immigration and Asylum Committee, European Border Surveillance System (EUROSUR), MIGRAPOL 186, 15 June 2007, en: Anexo 2, Commission Staff Working Document accompanying document to the Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Examining the creation of a European Border Surveillance System (EUROSUR), Impact assessment, SEC (2008) 151, 13 February 2008, pp. 61-65.

marítimas y terrestres, teniendo en cuenta el cambio de los modelos migratorios. La fase 3, por lo tanto, se centra en el ámbito marítimo, ya que su objetivo es reunir la multitud de fuentes de información que están supervisando las actividades en mar abierto. Sin embargo, el desafío equivalente de supervisar tan vasto espacio no se plantea en relación con las fronteras terrestres¹²⁹⁸.

En tal orden de cosas, en julio y octubre de 2007, en dos reuniones técnicas celebradas, los Estados miembros acogieron favorablemente el enfoque elegido para la creación de EUROSUR, y acordaron que este sistema no solo debía abarcar las fronteras meridionales, sino también las fronteras orientales de la Unión Europea¹²⁹⁹. De esta forma, en 2008, la Comisión establece una hoja de ruta para desarrollar la iniciativa EUROSUR a su máximo potencial, seguido de cuatro “opciones políticas” por un período comprendido hasta el 2013¹³⁰⁰. En este supuesto, podemos destacar que, una etapa esencial en los trabajos preparatorios de la creación de este sistema fue la implementación en 2010 del Proyecto piloto *EUROSUR Network*, que tuvo como objetivo establecer una conexión constante entre los Estados miembros a través de los Centros nacionales de coordinación y FRONTEX, por medio de una red de interés común de geo-etiquetado para el intercambio de información y la facilitación de “información comercial” entre los diferentes puntos de la red¹³⁰¹.

Sin embargo, en respuesta al Consejo Europeo de 23 y 24 de junio de 2011, en el que se pide “seguir desarrollando de forma prioritaria el Sistema europeo de vigilancia de fronteras a fin de que entre en funcionamiento antes de que finalice 2013”¹³⁰², la Comisión con fundamento en el artículo 77.2, inciso d) del TFUE¹³⁰³ presenta a finales de ese año, una Propuesta para el establecimiento progresivo de dicho sistema con el objetivo de mejorar el conocimiento de la situación y la capacidad de reacción de los Estados miembros y de FRONTEX a la hora de prevenir la migración irregular y la delincuencia

¹²⁹⁸ 25th Immigration and Asylum Committee, *European Border Surveillance System (EUROSUR)*, MIGRAPOL 186, 15 June 2007, en: Anexo 2, *Commission Staff Working Document accompanying document to the Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Examining the creation of a European Border Surveillance System (EUROSUR), Impact assessment*, SEC (2008) 151, 13 February 2008, pp. 61-65.

¹²⁹⁹ *Agenda of meeting with Member States on 17 July 2007*, y *2nd Agenda of meeting with Member States on 12 October 2007*, en: Anexo 3 y 4, SEC (2008) 151, 13 February 2008, pp. 66-73.

¹³⁰⁰ Véase la SEC (2008) 151, 13 February 2008, p. 19.

¹³⁰¹ BTN, “EUROSUR Network Pilot Project”, disponible en: <http://btn.frontex.europa.eu/projects/internal/eurosur-network-pilot-project>

¹³⁰² Punto 23 de las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Bruselas de 23 y 24 de diciembre de 2011, EUCO 23/1/11 REV 1, de 29 de septiembre de 2011, p. 9.

¹³⁰³ Véase por analogía el artículo 77.1, inciso c) del TFUE, en: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, pp. 47-390.

transfronteriza en las fronteras exteriores terrestres y marítimas¹³⁰⁴. Propuesta que es negociada, siendo finalmente adoptada dos años después de las negociaciones¹³⁰⁵. Así, el Reglamento (UE) N° 1052/2013, crea el Sistema Europeo de Vigilancia de Fronteras, denominado EUROSUR, con el objetivo de establecer un marco común para el intercambio de información y la cooperación entre los Estados miembros y FRONTEX destinado a mejorar el conocimiento de la situación y aumentar la capacidad de reacción en las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Unión con el fin de permitirles detectar, prevenir y combatir la inmigración ilegal y la delincuencia transfronteriza, y contribuir a garantizar la protección y salvamento de las vidas de los inmigrantes¹³⁰⁶.

En otros términos, con la creación de este sistema se refuerza la cooperación entre los Estados miembros y FRONTEX, contribuyendo a la gestión de las fronteras exteriores y a salvar vidas humanas, especialmente en el Mediterráneo¹³⁰⁷. Y, con ello, paralelamente, FRONTEX responde a la necesidad de aumentar la coordinación operativa entre los Estados miembros¹³⁰⁸, que son los únicos responsables del control y vigilancia de las fronteras. En efecto, el Reglamento (UE) N° 1052/2013, atribuye a FRONTEX el rol principal en la compleja tarea de coordinación y apoyo de la gestión integrada de las fronteras marítimas de los Estados miembros de la Unión¹³⁰⁹, ya que la Agencia debe proporcionar el soporte financiero¹³¹⁰, así como la asistencia técnica necesaria para el desarrollo¹³¹¹ y el funcionamiento de EUROSUR¹³¹². De este modo, podemos indicar que,

¹³⁰⁴ Véase la *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se crea un Sistema Europeo de Vigilancia de Fronteras (EUROSUR)*, COM (2011) 873 final, 12 de diciembre de 2011.

¹³⁰⁵ Véase el *Informe sobre la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se crea un Sistema Europeo de Vigilancia de Fronteras (EUROSUR)* [COM(2011)0873 – C7-0506/2011 – 2011/0427(COD)], A7-0232/2013, de 24 de junio de 2013; y, la *Posición del Parlamento Europeo adoptada en primera lectura con vistas a la adopción del Reglamento (CE) N° .../2013 del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se crea un Sistema Europeo de Vigilancia de Fronteras (EurosUR)*, P7_TA(2013)0416, de 10 de octubre de 2013.

¹³⁰⁶ Artículo 1 del *Reglamento (UE) N° 1052/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo de 22 de octubre de 2013, por el que se crea un Sistema Europeo de Vigilancia de Fronteras (EurosUR)*, en: DO L 295, de 6 de noviembre de 2013, p. 11.

¹³⁰⁷ *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Una Europa abierta y segura: ha llegado la hora de hacerla realidad*, COM (2014) 154 final, 11 de marzo de 2014, p. 6.

¹³⁰⁸ Artículo 2.1, inciso a) del *Reglamento (CE) N° 2007/2004*.

¹³⁰⁹ El artículo 23 del Reglamento (UE) N° 1052/2013 introduce una modificación al artículo 2.1 inciso i) del Reglamento (CE) 2004/2007, relativo a la nueva competencia de FRONTEX. Este artículo señala que, FRONTEX deberá “proporcionar la asistencia necesaria para el desarrollo y el funcionamiento de un Sistema Europeo de Vigilancia de las Fronteras y, cuando resulte apropiado, para la creación de un entorno común de intercambio de información, incluida la interoperabilidad de los sistemas, en particular mediante la creación, mantenimiento y coordinación del marco EurosUR en virtud del Reglamento (UE) N° 1052/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo”. En: DO L 295, de 6 de noviembre de 2013, p. 11.

¹³¹⁰ Considerando (10) del *Reglamento (UE) N° 1052/2013*.

¹³¹¹ En este sentido, véase el artículo 6 del *Reglamento (UE) N° 1052/2013*.

¹³¹² Considerando (9) del *Reglamento (UE) N° 1052/2013*.

el concepto general de sistema europeo de vigilancia de fronteras consiste en integrar aún más los sistemas de vigilancia existentes¹³¹³ en las fronteras de los Estados miembros con el objetivo a largo plazo de desarrollar herramientas e instrumentos comunes para la vigilancia de las fronteras a nivel de la Unión Europea, que en última instancia conduce a la creación de un seguimiento común e intercambio de información del entorno centrándose, en particular, en las fronteras marítimas de los Estados miembros, para cumplir con tres objetivos principales: reducir el número de inmigrantes ilegales que logran entrar en la Unión Europea sin ser detectados; aumentar la seguridad interna de la Unión en su conjunto, contribuyendo a la prevención de la delincuencia transfronteriza; y, mejorar de la capacidad de búsqueda y rescate¹³¹⁴.

Ahora bien, en cuanto al funcionamiento de EUROSUR, a pesar de tener en cuenta los mecanismos de intercambio de información y de cooperación ya existentes, los Estados miembros y FRONTEX, además deberán utilizar los siguientes componentes¹³¹⁵:

- centros nacionales de coordinación¹³¹⁶;
- mapas de situación nacionales¹³¹⁷;

¹³¹³ SIS, VIS, Sistema de Evaluación Schengen, Eurodac, EUROSTAT, eu-LISA.

¹³¹⁴ Artículo 2.1 del *Reglamento (UE) N° 1052/2013*.

¹³¹⁵ Artículo 4 del *Reglamento (UE) N° 1052/2013*.

¹³¹⁶ Cada Estado miembro deberá designar, gestionar y mantener un centro nacional de coordinación que se encargue de la coordinación y el intercambio de información entre todas las autoridades que tengan responsabilidades de vigilancia de las fronteras exteriores a nivel nacional, así como con los demás centros nacionales de coordinación y la Agencia. Asimismo, este centro tendrá, entre otras, las siguientes funciones: garantizar el oportuno intercambio de información y la cooperación entre todas las autoridades nacionales con responsabilidades en materia de vigilancia de las fronteras exteriores, así como con otros centros nacionales de coordinación y con la Agencia; garantizar el oportuno intercambio de información con las autoridades de búsqueda y salvamento, las autoridades policiales y las autoridades de asilo e inmigración a escala nacional; y , contribuir a una gestión eficaz y eficiente de los recursos y del personal. Véase el Artículo 5 del *Reglamento (UE) N° 1052/2013*, en: DO L 295, de 6 de noviembre de 2013, p. 11.

¹³¹⁷ Este mapa es establecido por el centro nacional de coordinación del Estado miembro de que se trate, con el fin de ofrecer información precisa, efectiva y oportuna a todas las autoridades con responsabilidades de control y, en particular, de vigilancia de las fronteras exteriores a nivel nacional. Conforme al artículo 9 del *Reglamento (UE) N° 1052/2013*, el mapa contendrá la información recogida de las siguientes fuentes:

“a) el sistema nacional de vigilancia de fronteras, de conformidad con la legislación nacional;

b) sensores fijos y móviles, gestionados por las autoridades nacionales con responsabilidades en materia de vigilancia de las fronteras exteriores;

c) patrullas de vigilancia de fronteras y otras misiones de seguimiento;

d) centros de coordinación local, regional y otros

e) otros sistemas y autoridades nacionales pertinentes, que podrán ser funcionarios de enlace, centros operativos y puntos de contacto;

f) la Agencia;

g) centros nacionales de coordinación de otros Estados miembros;

h) autoridades de terceros países, en el contexto de los acuerdos bilaterales o multilaterales y las redes regionales a que se hace referencia en el artículo 20;

i) sistemas de notificación de buques, de conformidad con sus respectivas bases jurídicas;

j) otras organizaciones europeas e internacionales pertinentes”. En: DO L 295, de 6 de noviembre de 2013, p. 11.

- red de comunicaciones¹³¹⁸;
- mapa de situación europeo¹³¹⁹;
- mapa común de información prefronteriza¹³²⁰; y,
- aplicar de forma común los instrumentos de vigilancia¹³²¹.

En este sentido, el Reglamento (UE) N° 1052/2013 prevé que, a través de la red de comunicación, los centros nacionales de coordinación proporcionen a FRONTEX, información procedente de sus mapas de situación nacionales que sea necesaria para establecer y mantener el mapa de situación europeo y el mapa común de información prefronteriza. Estos mapas de situación se elaborarán mediante la recopilación, evaluación, cotejo, análisis, interpretación, generación, visualización y difusión de información proporcionada por cada uno de los Estados miembros, la información estratégica sobre control de las fronteras, incluidas las deficiencias en la ejecución del control de las fronteras exteriores facilitada por la Comisión Europea, las delegaciones y oficinas de la Unión y otros organismos u organizaciones internacionales pertinentes; y contarán con un nivel de relativo a los hechos, operativo y analítico¹³²². Asimismo, de forma paralela, FRONTEX ofrecerá a los centros nacionales de coordinación, a través de la red de comunicaciones,

¹³¹⁸ La red de comunicación es establecida por FRONTEX para proporcionar comunicaciones y herramientas analíticas y permitir el intercambio de información sensible no clasificada e información clasificada de forma segura y en tiempo cuasirreal con y entre los centros nacionales de coordinación. De acuerdo con el artículo 7.1 del Reglamento (UE) N° 1052/2013, la red estará operativa las veinticuatro horas del día y los siete días de la semana, y permitirá:

“a) el intercambio bilateral y multilateral de información en tiempo cuasirreal;

b) audio- y videoconferencias;

c) la gestión, el almacenamiento, la transmisión y el tratamiento seguros de la información sensible no clasificada;

d) la gestión, el almacenamiento, la transmisión y el tratamiento seguros de la información clasificada de la UE hasta el grado «RESTREINT UE/EU RESTRICTED» o grados de clasificación nacionales equivalentes, garantizando que la información clasificada sea tratada, almacenada, transmitida y procesada en una parte separada y debidamente acreditada de la red de comunicación”. En: DO L 295, de 6 de noviembre de 2013, p. 11.

¹³¹⁹ Este mapa es implementado por FRONTEX con el fin de suministrar a los centros nacionales de coordinación información y análisis precisos, efectivos y oportunos. Asimismo, este mapa contendrá la información proporcionada por los mapas de situación nacionales de cada uno de los Estados miembros, la información estratégica sobre control de las fronteras, incluidas las deficiencias en la ejecución del control de las fronteras exteriores facilitada por la Comisión Europea, las delegaciones y oficinas de la Unión y otros organismos, así como, oficinas y agencias de la Unión y organizaciones internacionales pertinentes. Véase el artículo 10 del *Reglamento (UE) N° 1052/2013*, en: DO L 295, de 6 de noviembre de 2013, p. 11.

¹³²⁰ Al igual que sucede con el mapa de situación europeo, el mapa común de información prefronteriza es instaurado por FRONTEX con el fin de proveer a los centros nacionales información y análisis precisos sobre la zona prefronteriza. Sin embargo, el mapa común de información prefronteriza puede contener información que sea pertinente para la vigilancia de las fronteras aéreas y los pasos fronterizos con el exterior. Véase el artículo 11 del *Reglamento (UE) N° 1052/2013*, en: DO L 295, de 6 de noviembre de 2013, p. 11.

¹³²¹ En este aspecto, el Reglamento (UE) N° 1052/2013, mediante su artículo 12 atribuye a FRONTEX el papel principal de coordinador para la aplicación común de los instrumentos de vigilancia con el fin de proporcionar a los centros nacionales de coordinación y de obtener para sí misma información sobre la vigilancia de las fronteras exteriores y de la zona prefronteriza de manera regular, fiable y económica.

¹³²² Artículo 8 del *Reglamento (UE) N° 1052/2013*.

acceso ilimitado al mapa de situación europeo y al mapa común de información prefronteriza.

En tal orden de ideas, el Reglamento (UE) N° 1052/2013, además precisa que, para determinar la capacidad de reacción, cada Estado miembro dividirá sus fronteras exteriores terrestres y marítimas en zonas fronterizas, y posteriormente, las notificará a FRONTEX¹³²³. Al margen de esta situación, y conforme al artículo 15 del Reglamento, FRONTEX, a tenor de sus análisis de riesgos y de acuerdo con el Estado miembro interesado, atribuirá a cada una de las zonas terrestres y marítimas de las fronteras exteriores de los Estados miembros uno de los siguientes niveles de impacto o modificará el nivel atribuido:

- nivel de impacto bajo en caso de que los incidentes relacionados con la inmigración ilegal o la delincuencia transfronteriza que se produzcan en la zona fronteriza en cuestión tengan un impacto insignificante en la seguridad de las fronteras;
- nivel de impacto medio en caso de que los incidentes relacionados con la inmigración ilegal o la delincuencia transfronteriza que se produzcan en la zona fronteriza en cuestión tengan un impacto moderado en la seguridad de las fronteras;
- nivel de impacto alto en caso de que los incidentes relacionados con la inmigración ilegal o la delincuencia transfronteriza que se produzcan en la zona fronteriza en cuestión tengan un impacto significativo en la seguridad de las fronteras.

Cabe destacar que, cuando se atribuya un nivel de impacto medio o alto a una zona de la frontera exterior adyacente a la zona de la frontera de otro Estado miembro o de un país con el que se hayan celebrado acuerdos o establecido redes regionales, el centro nacional de coordinación se pondrá en contacto con el centro nacional de coordinación del Estado miembro vecino o con la autoridad competente del país vecino y procurará coordinar las medidas transfronterizas necesarias¹³²⁴. En efecto, el Reglamento (UE) N° 1052/2013 prevé que los Estados miembros puedan intercambiar información y cooperar con uno o varios terceros países vecinos. Y, como queda dicho, este intercambio de información y la cooperación se llevarán a cabo sobre la base de acuerdos bilaterales o multilaterales o a través de redes regionales establecidas con arreglo a dichos acuerdos¹³²⁵.

En la misma línea, y para ir finalizando, el Reglamento (UE) N° 1052/2013 con el fin de asegurar que la información incluida en EUROSUR sea lo más completa y esté lo

¹³²³ Artículo 14 del Reglamento (UE) N° 1052/2013.

¹³²⁴ Artículo 16.3 del Reglamento (UE) N° 1052/2013.

¹³²⁵ Artículo 20.1 del Reglamento (UE) N° 1052/2013.

más actualizada posible, especialmente en relación con la situación de terceros países, señala que FRONTEX debe cooperar con el Servicio Europeo de Acción Exterior. Y, paralelamente, las delegaciones y oficinas de la Unión deben facilitar a FRONTEX toda la información que pueda ser pertinente para EUROSUR¹³²⁶. De este modo, en lo que a la dimensión exterior de la gestión de las fronteras se refiere, EUROSUR apoya el refuerzo de la cooperación con terceros países, el control de las fronteras y la gestión de capacidades en ámbitos que inciden directamente en la Unión, como pueden ser, por ejemplo, el establecimiento de un vínculo entre los sistemas e infraestructuras de los terceros países y los de la Unión para permitir un intercambio regular de información¹³²⁷.

Resta por indicar que, en el ámbito práctico, durante el 2014¹³²⁸, para continuar con el perfeccionamiento de EUROSUR, cada Estado miembro ya cuenta con un centro nacional de coordinación y todos los países que forman parte del espacio Schengen han progresado en el desarrollo de sus mapas de situación nacionales. Asimismo, FRONTEX programó la conexión de los centros a la red de comunicación EUROSUR e intensificó su cooperación con la Agencia Europea de Seguridad Marítima¹³²⁹ y el Centro de Satélites de la Unión Europea para la prestación de servicios e información a escala europea¹³³⁰, como sistemas de notificación de buques e imágenes por satélite.

En definitiva, a lo largo de los años, se han hecho importantes avances para conseguir una gestión integrada de las fronteras exteriores de la Unión. En este supuesto, el papel de FRONTEX se ha visto reforzado, lo que posibilita un mejor apoyo a los Estados miembros que participan en operaciones conjuntas y el refuerzo de la cooperación con

¹³²⁶ En este aspecto, véase el artículo 18 del *Reglamento (UE) N° 1052/2013*.

¹³²⁷ *Commission Staff Working Document accompanying document to the Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Examining the creation of a European Border Surveillance System (EUROSUR), Impact assessment*, SEC (2008) 151, 13 February 2008

¹³²⁸ *Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Sexto informe semestral sobre el funcionamiento del espacio Schengen del 1 de mayo - 31 de octubre de 2014*, COM (2014) 711 final, de 27 de noviembre de 2014.

¹³²⁹ Acerca de la Agencia Europea para la Seguridad Marítima, podemos indicar que, pretende garantizar un nivel elevado, uniforme y eficaz de seguridad marítima en la Unión Europea. Además, entre sus principales tareas destacan: asistir en los preparativos para actualizar y desarrollar la legislación europea pertinente; visitar e inspeccionar los países de la Unión Europea para comprobar la aplicación eficaz de los actos jurídicos de la Unión vinculantes que correspondan; y, organizar actividades de formación y prestar asistencia técnica a las administraciones nacionales. Véase el *Reglamento (CE) N° 1406/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2002, por el que se crea la Agencia Europea de Seguridad Marítima*, y su modificación por el *Reglamento (UE) 2016/1625*, en: DO L 208, de 5 de agosto de 2002, pp. 1-9 y DO L 251, de 16 de septiembre de 2016, p. 77; *Reglamento (UE) N° 100/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de enero de 2013*, en: DO L 39, de 9 de febrero de 2013, p. 30; y la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Una política marítima integrada para la Unión Europea*, COM (2007) 575 final, de 10 de octubre de 2007.

¹³³⁰ En este aspecto, véase, por ejemplo, la *Directiva 2014/100/UE de la Comisión de 28 de octubre de 2014 por la que se modifica la Directiva 2002/59/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa al establecimiento de un sistema comunitario de seguimiento y de información sobre el tráfico marítimo*, en: DO L 308, de 20 de octubre de 2014, p. 82.

terceros países. De este modo, podemos indicar que, la creación de EUROSUR mejora la cooperación entre los Estados miembros y FRONTEX, para obtener mejores resultados en esta gestión fronteriza marítima al fortalecer el control de las fronteras exteriores de Schengen, especialmente la frontera marítima meridional¹³³¹ y terrestre oriental de la Unión Europea¹³³².

¹³³¹ Sobre este aspecto, puede consultarse: FRONTEX, *Frontex' Annual Report on the implementation on the EU Regulation 656/2014 of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 establishing rules for the surveillance of the external sea borders*, Warsaw, 2015, pp. 22.

¹³³² Véase, por ejemplo: FRONTEX, *Western Balkans Quarterly*, Ob. Cit.

CONCLUSIONES A LA PARTE I

Podemos comenzar señalando que, uno de los objetivos de la Unión Europea ha sido desarrollar una política común de inmigración y control de las fronteras exteriores basada en la solidaridad entre Estados miembros (Título I). En este sentido, podemos señalar que, la construcción europea fue instaurando un espacio de libertad, seguridad y justicia, el cual implicó, simultáneamente, la creación de un espacio o territorio común sin fronteras interiores. Sin embargo, el principio mismo de la supresión de los controles en las fronteras interiores aceptado por los Estados miembros en los Acuerdos de Schengen trajo consigo la implementación de reglas comunes relativas al cruce de las fronteras exteriores. Y, paralelamente, esta situación, vista desde el interior de la Unión, condujo a la supresión de obstáculos para ejercer el derecho a la libre circulación en el territorio de la Unión y al desarrollo de una política de visados.

En este contexto, la necesidad de unificar los controles en la frontera exterior se convirtió rápidamente en una prioridad para los Estados miembros, ya que la libre circulación de personas introducida por los Acuerdos de Schengen conllevó necesariamente la amplificación de los controles en la frontera exterior. De este modo, para asegurar una circulación libre de personas en el interior del espacio Schengen, se debía garantizar que las personas que entren en el mismo no sean un peligro para la seguridad de los ciudadanos europeos. Así pues, podemos señalar que, la seguridad del espacio de libre circulación ha dependido siempre de la fiabilidad de los controles que son ejercidos en la frontera exterior. En este sentido, la consolidación entre la dimensión normativa y operacional se efectúa sobre la base del Código de fronteras Schengen. Este Código ha marcado una etapa importante en el proceso de armonización al establecer un régimen común en el cruce de fronteras, y fijar las condiciones específicas de libre circulación de personas tanto para determinados Estados miembros, como para ciertas situaciones transitorias.

Mientras que, por lo que se refiere a la libre circulación de personas al implicar el derecho de circular y residir libremente en el territorio de la Unión, trajo consigo la necesidad de identificar al ciudadano europeo en oposición con el otro, el nacional del tercer país, que necesita ser excluido, o, al menos, controlado para concederle al ciudadano seguridad en su territorio. De esta forma, se inicia un proceso de armonización de la normativa de la Unión en los siguientes aspectos: el reagrupamiento familiar; el estatuto de residente de larga duración correspondiente a los nacionales de terceros países; la

inmigración legal realizada con fines de ejercer una actividad económica; y el desarrollo de una política de visados de corta duración. Sin embargo, a pesar de esta labor armonizadora, los Estados miembros siguen conservando ciertos márgenes de actuación en la elaboración de las normativas de la Unión y la expedición de visados de corta duración. De modo que bien podría hablarse en este ámbito de la discrecionalidad estatal. En este terreno, podemos distinguir tres situaciones: la primera relativa a las condiciones para la obtención de la calidad de residente o concesión del visado; la segunda se refiere a la decisión para la concesión del visado o de la tarjeta de residencia; y la tercera a los recursos que se pueden interponer en caso de la denegación del estatuto correspondiente.

Con respecto a la gestión de las fronteras exteriores de este espacio común (Título II). En este sentido, la política común del control de fronteras de la Unión, tal como hemos observado a lo largo de este estudio, se ha desarrollado y consolidado continuamente en respuesta a las nuevas amenazas y a las variaciones de la presión migratoria estableciendo progresivamente un sistema integrado de gestión de las fronteras exteriores. De esta forma, la Unión Europea, en primer lugar, ha intensificado la coordinación de la ejecución administrativa del control fronterizo mediante directrices que las autoridades nacionales deben cumplir durante las inspecciones en sus fronteras, y la intensificación de la cooperación consular para la expedición de visados.

En segundo lugar, hemos observado como la gestión de las fronteras al encontrarse cada vez más ligada a la seguridad, se ha provisto de sistemas y soluciones sofisticadas, flexibles e integradas en aras de garantizar un buen funcionamiento del espacio Schengen, desarrollándose de esta forma lo que hemos denominado *iBorders*. En este sentido, el uso de identificadores biométricos en los documentos de viaje y el desarrollo de bases de datos comunes para el control de las fronteras exteriores, constituyen una aportación de la política de seguridad llevada a cabo tras los atentados terroristas de 2001. En suma, al margen de los últimos atentados terroristas sufridos en el territorio de la Unión, volveremos a observar mejoras en el sistema de gestión de las fronteras exteriores con el fin de reforzar la seguridad fronteriza. En este sentido, podemos traer a colación, la regulación del registro de nombre de pasajeros (PNR) con fines coercitivos a través de la Directiva (UE) 2016/681, y la propuesta de creación de un sistema de entradas y salidas cuyos datos incorporados en el sistema también podrán ser usados con fines policiales.

En tercer lugar, y para finalizar, la coordinación de la ejecución operativa que iniciada en el marco de una cooperación intergubernamental termina con el establecimiento

de la Agencia común llamada FRONTEX que estructura e intensifica las acciones operativas. A pesar de ello, la labor de FRONTEX no hay sido suficiente, tal como lo ha confirmado la crisis migratoria ocurrida en el Mediterráneo en 2015. En efecto, en esta ocasión, las presiones migratorias demostrarían que, en primer lugar, FRONTEX no posee recursos suficientes de personal y equipo. En segundo lugar, la Agencia es incapaz de iniciar y llevar a cabo operaciones de retorno o de gestión de las fronteras. Y, finalmente, esta Agencia no tiene una función explícita para realizar operaciones de búsqueda y salvamento.

Así, al margen de esta realidad, la nueva Guardia Europea de Fronteras y Costas responde a la voluntad de dotar a la Unión de instrumentos para una prevención y reacción eficaz ante posibles deficiencias en la gestión de las fronteras exteriores. Por lo que, lejos de privar a los Estados miembros de las funciones cotidianas realizadas en las fronteras, esta propuesta es innovadora debido a que busca implementar ciertos mecanismos de alerta y de respuesta a nivel europeo. Queda por esperar el desarrollo y el funcionamiento de la nueva Agencia -la cual ha comenzado sus operaciones en octubre de 2016- para observar si su capacidad operativa y técnica para gestionar una situación de crisis en la frontera exterior corresponde a los resultados esperados.

PARTE II

**EL CONTROL DE FRONTERAS
Y EL RÉGIMEN DE VISADOS:
COMPETENCIA COMPARTIDA Vs.
PERROGATIVA SOBERANA**

Antes de avanzar, conviene indicar que la noción del Estado, de acuerdo con diversos autores¹³³³, se ha caracterizado por tres elementos esenciales unidos entre sí: la soberanía, el territorio y la nacionalidad¹³³⁴. En otras palabras, según SIROËN, el Estado “*est une communauté dotée d’un territoire d’exclusion défini par des frontières physiques et pourvu de compétences spécifiques qui définissent sa souveraineté, affirmé par un monopole de violence légitime qui ne lui sera pas contesté de l’extérieur*”¹³³⁵. Por lo tanto, si bien el territorio conforma un elemento constitutivo del Estado, todo Estado posee la prerrogativa soberana para autorizar libremente la entrada y permanencia en su territorio de personas que ostenten la nacionalidad de otro Estado.

Situados en este contexto, la gestión de las fronteras y el control de flujos migratorios constituyen una prerrogativa regaliana¹³³⁶. Es decir, toda intención de abordar las cuestiones relativas a la entrada y a la estancia de los extranjeros en el territorio nacional se enmarca dentro de la potestad soberana estatal. En el caso de la Unión Europea, la soberanía ha constituido un obstáculo recurrente en el perfeccionamiento de la construcción de la libre circulación de personas. En otros términos, desde la creación de la Unión, se impone como principio la negativa a reconocer una competencia de la Unión en materia de libre circulación de personas¹³³⁷, pese a la adopción de normativas comunitarias con el objetivo de conceder derechos a los trabajadores migratorios y a los miembros de sus

¹³³³ En referencia a este punto, pueden consultarse entre otros a: CHALTIEL, F., *La souveraineté de l’Etat...*, Ob. Cit.; ELLIOT, J.-H., “Europa después de la paz de Westfalia”, *RP*, N° 19, 1999, pp. 131-146; FOREST, P., *Qu’est-ce qu’une nation? Littérature et identité nationale de 1871 à 1914* (Texte intégral d’Ernest Renan), Pierre Bordas et fils éditeur, Paris, 1991, pp. 128, en especial las págs. 12-48; FOWLER M. & BUNCK J., *Law, Power, and the Sovereign State: The Evolution and Application of the Concept of Sovereignty*, Penn State University Press, Pensilvania, 1995, pp. 214; HABERMAS, J., *Après l’Etat-nation, une nouvelle constellation du politique*, Ed. Fayard, Paris, 2000, pp. 149; JACKSON, R., “Sovereignty in World Politics: A Glance at the Conceptual and Historical Landscape,” *PS* 47, N° 3, 1999, pp. 431-456; y, ROTHBERG, R., “The New Nature of Nation-State Failure”, *TWQ*, Vol. 25, N° 3, 2002, pp. 85-96.

¹³³⁴ Cabe destacar que, en términos de BEAUDIN, “*ces trois critères sont organisés par l’État. L’ordre dans lequel l’État et la nation apparaissent importe peu, car les deux concepts sont dans une perpétuelle relation dialectique, comme l’a montré Fichte avec sa notion de «matériaux primitifs» et d’État primitif*”. En: BEAUDIN, H., *L’idée de nation*, Thèse, Paris Sorbonne Université, Paris, 2013. También puede verse, entre otros a: BAVARESCO, A., “La crisis del estado-nación y la teoría de la soberanía en Hegel”, *RPA*, Reserca 1, 2003, pp. 55-80.

¹³³⁵ SIROËN, J.-M., “L’État-nation survivra-t-il à la mondialisation?”, en: KEBABDJIAN, G. & BERTHAUD, P. (Dirs.), *La question politique en économie internationale*, La Découverte, Paris, 2006, pp. 297-312, en especial pág. 298.

¹³³⁶ Véase, entre otros a: LABAYLE, H., “*L’Espace de liberté, sécurité...*”, Ob. Cit., p. 438; MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., “La inmigración en la Unión Europea: La difícil configuración de una política de inmigración”, *RDUE*, N° 5, 2003, pp. 83-90, en especial la pág. 84; del mismo autor, “La inmigración y el asilo...”, Ob. Cit., p. 94; y, SAUVE, J.-M., “Quelle souveraineté juridique pour les États et pour l’Union?”, *Conférence inaugurale du cycle des «Entretiens sur l’Europe»*, organisé par Conseil d’Etat, Mercredi 21 octobre 2015, disponible en: <http://www.conseil-etat.fr/Media/CDE/Francais/Documents/Discours/Quelle-souverainete-juridique-pour-les-Etats-et-pour-l-Union>

¹³³⁷ Véase, por ejemplo a: PAPAGIANNI, G., *Institutional and Policy Dynamics of...*, Ob. Cit., pp. 3-8.

familias, ya sean nacionales de Estados miembros o nacionales de terceros países vinculados por un Acuerdo.

En este orden de ideas, las cuestiones ligadas a la profundización de la construcción comunitaria, que el Tratado de Roma consagró, evidenciaron la tensa relación entre la soberanía de los Estados miembros y el desarrollo de políticas comunes relativas al control de flujos migratorios en las fronteras exteriores. En especial, como hemos argumentado en la Parte I del presente estudio, a partir del Acta Única -que tuvo como perspectiva establecer un espacio sin fronteras interiores, en el cual estuviera garantizada la libre circulación de personas-, es necesario plantearse la elaboración de reglas comunes referentes a las condiciones de entrada en el espacio común.

Sin embargo, podemos indicar que, la negativa que mantuvieron los Estados miembros en un inicio a negarse a atribuir una competencia en este ámbito a la Unión no residió en el enfoque común de las políticas sobre controles en las fronteras, sino en la elaboración de estas últimas en el marco comunitario a través de las instituciones e instrumentos de la Unión. Concretamente, esta situación explica por qué durante más de una década, el enfoque común se realizó en el marco de una cooperación intergubernamental, es decir, en un marco donde los Estados miembros preservaban su soberanía nacional. En efecto, la atribución de una competencia de acción a la Unión se consideró, errónea o acertadamente, como constitutiva de pérdida de soberanía.

A pesar de ello, el Tratado de Ámsterdam reconoce la comunitarización de la política sobre los controles en las fronteras¹³³⁸, un cambio de marco político que solo fue posible gracias a la condición de preservar lo más posible la soberanía de los Estados miembros en este ámbito sensible. En realidad, la voluntad de preservar el control de la soberanía explica la estructuración de la política de gestión de fronteras de la Unión Europea, ya que permite poner en relieve la definición de un marco de acción sometido a recurrentes tensiones y modificaciones. Posteriormente, será el fracasado Tratado por el

¹³³⁸ Cabe destacar que la problemática de la comunitarización de las políticas migratorias se mantuvo abierta hasta la conferencia intergubernamental de 1996. En este sentido, puede verse, entre otros a: BULLAIN, I., “Europa y la Conferencia Intergubernamental de 1996”, *RIE*, Vol. 23, N° 1, 1996, pp. 119-140; “La Conferencia Intergubernamental de 1996 y la reforma del Tratado de Unión Europea”, *CED*, N° 15, 1996, pp. 33-62; BOIXAREU, A., “Perspectivas de la Conferencia Intergubernamental de 1996 para la revisión del Tratado de Maastricht a la luz del Informe de etapa del grupo de reflexión”, en: *Anuario jurídico de La Rioja*, N° 2, 1996, pp. 145-208; MANGAS, A., “La Conferencia Intergubernamental: El ser o no ser de la Unión Europea en el siglo XXI”, en: *Anuario jurídico de La Rioja, Ob. Cit.*, pp. 255-288; y, SECRETARÍA GENERAL DEL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA, *Conferencia intergubernamental de 1996 (CIG 96): Informe del grupo de reflexión y otras referencias documentales*, Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, Bruselas, 1995, pp. 92.

que se establece una Constitución para Europa, el primero, por una parte, en proclamar el principio de atribución¹³³⁹. Y, por otra parte, el Tratado por el cual se establezcan las categorías de las competencias¹³⁴⁰. Posteriormente, el Tratado de Lisboa retoma estas disposiciones, y pone fin al problema de distribución de competencias.

A pesar de ello, la distribución de competencias por lo que se refiere a la política común de gestión de fronteras continúa siendo compleja entre los Estados miembros y la Unión Europea (Título I). Y, en suma, los Estados miembros en su voluntad de salvaguardar su soberanía frente al fenómeno de la comunitarización¹³⁴¹, aludiendo a la cláusula interna de orden público¹³⁴², pueden limitar la intervención de la Unión¹³⁴³. No obstante, los Estados miembros ejercerán esta competencia en el marco y con los límites definidos en el Derecho de la Unión y bajo el control jurisdiccional del Tribunal de Justicia (Título II). Ambos aspectos serán objeto de nuestra atención en las siguientes páginas.

TÍTULO I. LA ATRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS PARA LA GESTIÓN DE LAS FRONTERAS EXTERIORES.

TÍTULO II. LA APLICACIÓN UNIFORME DEL DERECHO DE LA UNIÓN PARA EL CONTROL DE LAS FRONTERAS EXTERIORES

¹³³⁹ Artículo I-11.1. “La delimitación de las competencias de la Unión se rige por el principio de atribución”, en: DO C 310, de 16 de diciembre de 2004, p. 1.

¹³⁴⁰ Véase, por ejemplo, a MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., “El nuevo sistema de competencias en el proyecto de Constitución Europea”, *CED*, 2004, pp. 75-114.

¹³⁴¹ Como señala LABAYLE, “*les États membres refusent d’abdiquer leur souveraineté dans ces questions régaliennes tout en état conscients de leur impuissance à apporter des réponses individuelles au défi sécuritaire*”. En : LABAYLE, H., “*L’Espace de liberté, sécurité...*”, *Ob. Cit.*, p. 438.

¹³⁴² Acerca de esta cuestión, véase en particular a: JACOT-GUILLARMOD, O., *Droit communautaire et droit international public: Études des sources internationales de l’ordre juridique des Communautés européenne*, Librairie de l’Université Georg, Genève, 1979, pp. 299; y, NERAUDAU-D’UNIENVILLE, E., *Ordre public et droit des étrangers en Europe: la notion d’ordre public en droit des étrangers à l’aune de la construction européenne*, Bruylant, Bruxelles, 2006, pp. 791.

¹³⁴³ En este punto, puede consultarse a: HESS B. & PFEIFFER T., “Interprétation de l’exception d’ordre public telle que prévue par les instruments du droit international privé et du droit procédural de l’Union européenne”, *Étude pour la Commission des Affaires Juridiques du Parlement européen*, PE 453.189, Parlement européen, Bruxelles, 2011, pp. 181.

TÍTULO I

LA ATRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS PARA LA GESTIÓN DE LAS FRONTERAS EXTERIORES

Podemos comenzar señalando que, analizar la naturaleza de la competencia en materia de gestión de las fronteras exteriores y el control de flujos migratorios dentro del sistema de la Unión Europea constituye una tarea de enorme complejidad. Salvo la mención relativa a las competencias exclusivas que figura en los artículos 5 del TCE¹³⁴⁴ y 42.1 TUE¹³⁴⁵, y al principio de subsidiariedad¹³⁴⁶, los Tratados constitutivos de la Unión Europea no contenían disposiciones sobre el carácter de las competencias comunitarias y sus efectos sobre el reparto entre la Unión y sus Estados miembros¹³⁴⁷. Sin embargo, con la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, el 1 de diciembre de 2009, el TFUE, incorpora como novedad la definición en su Título I, de las “categorías y ámbitos de las competencias de la Unión Europea”, estableciendo de esta forma los tipos de competencias que le son atribuidos a la Unión (Capítulo 1).

Así pues, la naturaleza de la materia determinará el carácter dispositivo de la competencia de la Unión y sus consecuencias en la distribución de las competencias entre la Unión Europea y sus Estados miembros. De esta forma, encontraremos que dentro de la clasificación de las competencias de la Unión¹³⁴⁸, la competencia en materia del control de

¹³⁴⁴ Conforme al antiguo artículo 5 del TCE, “la Comunidad actuará dentro de los límites de las competencias que le atribuye el presente Tratado y de los objetivos que éste le asigna.

En los ámbitos que no sean de su competencia exclusiva, la Comunidad intervendrá, conforme al principio de subsidiariedad, sólo en la medida en que los objetivos de la acción pretendida no puedan ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros, y, por consiguiente, puedan lograrse mejor, debido a la dimensión o a los efectos de la acción contemplada, a nivel comunitario.

Ninguna acción de la Comunidad excederá de lo necesario para alcanzar los objetivos del presente Tratado”. En: DO C 325, de 24 de diciembre de 2002, p. 42.

¹³⁴⁵ “Artículo 42.1. La política común de seguridad y defensa forma parte integrante de la política exterior y de seguridad común. Ofrecerá a la Unión una capacidad operativa basada en medios civiles y militares. La Unión podrá recurrir a dichos medios en misiones fuera de la Unión que tengan por objetivo garantizar el mantenimiento de la paz, la prevención de conflictos y el fortalecimiento de la seguridad internacional, conforme a los principios de la Carta de las Naciones Unidas. La ejecución de estas tareas se apoyará en las capacidades proporcionadas por los Estados miembros”. Véase *supra*.

¹³⁴⁶ Acerca de este aspecto, puede consultarse, entre otros a: ALDECOA F. & GUINEA M., “El sistema de competencias y el control del principio de subsidiariedad: una delimitación clara y comprensible”, en: ALDECOA, F. & GUINEA, M., *La Europa que viene: el Tratado de Lisboa*, Marcial Pons, Madrid, 2ª Edición, 2008, pp. 185-194; BARNÉS, J., “El principio de subsidiariedad en el Tratado de Maastricht y su impacto sobre las regiones europeas”, en: *España en la Europa Comunitaria: balance de diez años*, Centro de Estudios Ramón Areces, 1995, pp.117-148; BOULOIS, J., “Le principe de subsidiarité”, en: *Droit institutionnel de l’Union Européenne*, Montchrestien, 6ª Edición, 1997, pp. 140-142; ORTEGA, L., “El principio de subsidiariedad”, en: *Reformas estatutarias y distribución de competencias*, Instituto andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2007, pp. 109-121; RUBIO, F., “El principio de subsidiariedad y el principio de proporcionalidad”, en: OREJA, M., et al. (Eds.), *La Construcción Europea*, Actas: Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 1994, pp. 213-221.

¹³⁴⁷ En este punto, véase entre otros a: LEVRAT, C., “Le pari fédéraliste du projet de traité établissant une Constitution pour l’Europe. Etude du système de partage des compétences”, en: MAGNETTE, P. (Ed.), *La Grande Europe*, Editions de l’Université de Bruxelles, 2004, pp. 21-40.

¹³⁴⁸ Cabe destacar que, si la doctrina ha logrado establecer una sistematización de las competencias comunitarias y de sus efectos sobre las competencias nacionales, las diferencias se mantienen sobre las clasificaciones restrictivas. Véanse, entre la abundante doctrina a: CONSTANTINESCO, V., “Breves apuntes sobre el reparto de competencias como clave de la futura Constitución Europea”, en: LIÑÁN, D. (Dir.), *La reforma de la delimitación competencial en la futura Unión Europea*, Granada, 2003, pp. 13-25.; CONSTANTINESCO, V., *Compétences et pouvoirs dans l’Union européenne: Contribution à l’étude de la nature juridique des Communautés*, Thèse, LGDJ, 1974, pp. 492; MARTÍN Y PÉREZ DE

las fronteras exteriores y la gestión de los flujos migratorios se incluye en la categoría de las competencias compartidas. Esta clasificación es importante en la medida en que cuando se establece la naturaleza de la competencia, se puede determinar el impacto de la acción exterior de la Unión Europea sobre las competencias residuales de los Estados miembros (Capítulo 2). Por lo tanto, y gracias a la clarificación en el operada, se identifica la base jurídica sobre la cual actuar en el ámbito de la competencia de la Unión relativa al control de las fronteras.

NANCLARES, J., *El sistema de competencias de la Comunidad Europea: Germen iusinternacionalista versus vocación federal*, McGraw-Hill, Madrid, 1997, pp. 251; “La nueva regulación del régimen de competencias en el Tratado de Lisboa: Especial referencia al control del principio de subsidiariedad”, en: MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., *El Tratado de Lisboa: La..., Ob. Cit.*, pp. 273-294; MEDINA, M., “La distribución de competencias entre la Unión Europea y los Estados miembros”, en: CRUZ, P. (Coord.), *Hacia la europeización de la Constitución española: La adaptación de la Constitución española al marco constitucional de la Unión Europea*, 2006, pp. 109-148; “Hacia unas nuevas reglas de reparto y control de competencias en la Unión Europea: Una primera aproximación al proyecto de Constitución», *RAAP*, Nº 50, 2003, pp. 201-243; MICHEL, V., “2004: le défi de la répartition des compétences”, *CDE*, 2003, pp. 17-86; y, *Recherches sur les compétences de la Communauté*, Paris, L’Harmattan, 2003, pp. 704, en particular la pág. 99 y sigs.

Capítulo 1. El reparto de competencias entre la Unión Europea y sus Estados miembros en el ámbito de la gestión de las fronteras exteriores y el control de flujos migratorios.

De acuerdo con BLUMANN y DOBOUIS, el sistema de competencias comunitarias es resultado de tres principios que obedecen a la práctica, a la jurisprudencia y a los Tratados mismos¹³⁴⁹. Es decir, este sistema se encuentra en configuración permanente y mejora constante, de modo que, examinar la competencia en el Derecho de la Unión ha sido siempre un ejercicio complejo. En efecto, tal como hemos señalado, hasta el Tratado de Lisboa, los Tratados constitutivos no disponían de un catálogo de competencias ni se especificaba en ellos su naturaleza y su relación con los Estados miembros. En este sentido, el Tribunal de Justicia ha venido a subsanar esta laguna y la doctrina a establecer una clasificación del sistema comunitario de competencias. Así pues, dado el carácter evolutivo del sistema, este análisis, en primer lugar, se centra en el estudio de la naturaleza de la competencia de la Unión, en particular, dentro del ámbito del control de las fronteras exteriores y la gestión de los flujos migratorios (Sección 1). Y, en segundo lugar, dada la sensibilidad de nuestro ámbito de estudio, resulta necesario abordar, las excepciones que ciertos territorios oponen a la aplicación de esta competencia de la Unión (Sección 2).

Sección 1. La naturaleza de la competencia.

Desde el punto de vista jurídico, la competencia, puede entenderse como “*la base juridique pour l'action des pouvoirs publics dans l'État de droit*”¹³⁵⁰. En el caso de la Unión Europea, estas competencias comunitarias encuentran su base habilitante en su Derecho originario, es decir, en los Tratados constitutivos. En efecto, estos Tratados tienen por objeto delimitar los ámbitos materiales en los cuales la Unión está habilitada para ejercer su competencia. Por ello, determinar el objetivo perseguido por la competencia comunitaria es esencial en la medida en que, el propósito por el que la competencia es establecida es a la vez el fundamento y el límite de la competencia¹³⁵¹.

¹³⁴⁹ BLUMANN C. & DOBOUIS L., *Droit institutionnel de l'Union européenne*, LexisNexis, 3ª Edición, 2007, pp. 653, en particular la pág. 313.

¹³⁵⁰ CONSTANTINESCO, V., *Compétences et pouvoirs dans l'Union...*, Ob. Cit., p. 70.

¹³⁵¹ Ibid., p. 80.

En este orden de ideas, en la célebre opinión del Abogado General FENNELLY, “la competencia es conferida a la Comunidad por diferentes disposiciones del Tratado, con el fin de lograr los objetivos específicos de esas disposiciones, interpretados a la luz de los objetivos generales de la Comunidad, por lo que la amplitud de la competencia comunitaria debe ser determinada tomando como referencia el alcance de dichos objetivos”¹³⁵². En este sentido, el principio de atribución resulta indispensable para la determinación del ámbito competencial de la Unión Europea y sus Estados miembros en materia de control de fronteras exteriores y gestión de flujos migratorios (1). Sin embargo, el reconocimiento de competencias externas implícitas constituirá una materia compleja y sensible de la acción común en la Unión Europea (2).

1. El principio de atribución y las categorías de competencias.

Podemos comenzar señalando que, el fracasado Tratado por el que se establece una “Constitución para Europa” fue el primero, por una parte, en proclamar el principio de atribución¹³⁵³; y, por otra, en establecer las categorías de las competencias¹³⁵⁴. Posteriormente, el Tratado de Lisboa retoma estas disposiciones, y pone fin al problema de distribución de competencias comunitarias al instaurar una clasificación de las mismas¹³⁵⁵. Así pues, este Tratado define en su Título I, las “categorías y ámbitos de las competencias de la Unión Europea”, estableciendo de esta forma los tipos de competencias que le son atribuidos a la Unión. Y, a través de su artículo 2, el TFUE define tres tipos de competencias fijadas a la Unión, es decir, distingue entre competencias exclusivas, compartidas y la

¹³⁵² Conclusiones del Abogado General Nial Fennelly, presentadas el 15 de junio de 2000, Asunto C-376/98 (*Federal Republic of Germany c. European Parliament and Council of the European Union*), punto 60.

¹³⁵³ Artículo I-11.1. “La delimitación de las competencias de la Unión se rige por el principio de atribución”, en: DO C 310, de 16 de diciembre de 2004, p. 1.

¹³⁵⁴ Véase, por ejemplo, a MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., “El nuevo sistema de competencias en el proyecto de Constitución Europea”, *CED*, 2004, pp. 75-114.

¹³⁵⁵ Cabe destacar que, los Tratados vigentes hasta el Tratado de Lisboa no contenían una distribución expresa de competencias, sino que las competencias derivarían y se organizarían alrededor de los objetivos establecidos, de manera que las competencias de la Unión vendrían determinadas por los objetivos que se atribuyen a las mismas. En este sentido, puede verse, por ejemplo, a CONSTANTINESCO, V., “Breves apuntes sobre el reparto...”, *Ob. Cit.*, pp. 13 y sigs.; BOGDANDY, A. & BAST, J. “El orden competencial vertical de la unión europea: Contenido y perspectivas de reforma”, en: GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (Dir.), *La encrucijada constitucional de la Unión Europea*, Civitas, Madrid, 2002, pp. 19-68; Díez-Hochleitner, J., “El futuro sistema competencial comunitario: algunas propuestas de reforma”, en: GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (Dir.), *La encrucijada constitucional de la...*, *Ob. Cit.*, pp. 85-102; GOUCHA, A., *Repartição de competências e preempção no direito comunitário*, Cosmos, Lisboa, 1996, pp. 125 y sigs.; LABAYLE, H., “Les compétences exclusives des Etats membres au sein d l'Union Européenne”, *Azpilcueta: Cuadernos de Derecho*, N° 16, 2001, pp. 105-113; MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., *El sistema de competencias de...*, *Ob. Cit.*; y, “La delimitación de competencias entre la Unión Europea y los Estados miembros: sobre el difícil equilibrio entre la flexibilidad, la eficacia y la transparencia”, *RDCE*, N° 12, 2002, pp. 343-391.

competencia para dirigir las acciones para apoyar, coordinar o completar la acción de los Estados miembros.

Situados en este contexto, cuando una competencia exclusiva es atribuida a la Unión Europea en un ámbito determinado, “sólo la Unión podrá legislar y adoptar actos jurídicamente vinculantes, mientras que los Estados miembros, en cuanto tales, únicamente podrán hacerlo si son facultados por la Unión o para aplicar actos de la Unión”. En otras palabras, la concesión de la competencia a la Unión excluye toda intervención de los Estados en un marco cubierto por la competencia¹³⁵⁶. Por lo tanto, se trata de un reparto de competencias en beneficio exclusivo de la Unión Europea que tiene por efecto retirar toda competencia autónoma de acción a los Estados miembros en una materia determinada¹³⁵⁷. Así pues, en razón de la supresión de la capacidad de acción de los Estados miembros, las materias en las que tiene competencia exclusiva la Unión Europea no son demasiadas. En concreto, el artículo 3.1 del TFUE señala que, la Unión dispondrá de competencia exclusiva en los ámbitos siguientes:

- “a) la unión aduanera;
- b) el establecimiento de las normas sobre competencia necesarias para el funcionamiento del mercado interior;
- c) la política monetaria de los Estados miembros cuya moneda es el euro;
- d) la conservación de los recursos biológicos marinos dentro de la política pesquera común;
- e) la política comercial común”.

En este contexto, podemos observar que, el Tratado de Lisboa, no tuvo por objeto dotar a las instituciones europeas de una competencia exclusiva en materia de control de fronteras y gestión de los flujos migratorios. Asimismo, el hecho de calificar la política de inmigración como “común”, en el Consejo Europeo de Tampere¹³⁵⁸ y en el TFUE¹³⁵⁹, no modifica la situación, puesto que, de acuerdo con DE BRUYCKER, “*la politique commune ne signifie pas compétence exclusive de l’Union*”¹³⁶⁰.

¹³⁵⁶ JAQUE, J-P., “Le traité de Lisbonne: Une vue cavalière”, *RTDE*, N° 3, 2008, p. 473.

¹³⁵⁷ En el Asunto 32/79, el Tribunal de Justicia se pronunció indicando que el no ejercicio de una competencia exclusiva por la Comunidad, no tiene por efecto devolver, de este modo, a los Estados miembros una libertad de acción discrecional en el ámbito de que se trata. Véase la STJUE, de 10 de julio de 1980, Asunto 32/79 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte*), ECLI:EU:C:1980:189, punto 15.

¹³⁵⁸ Punto 10 de las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Tampere, 15-16 de octubre de 1999, SN 200/99, pp. 11.

¹³⁵⁹ Artículo 79 del *Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea*, en: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, p. 47.

¹³⁶⁰ Punto 10 y 22 de las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Tampere, 15-16 de octubre de 1999, SN 200/99, pp. 11.

Sin embargo, en el marco de esta competencia exclusiva, el TFUE otorga a la Unión competencia para celebrar acuerdos internacionales cuando sea necesaria para permitirle ejercer su competencia interna o en la medida en que pueda afectar a normas comunes o alterar el alcance de las mismas¹³⁶¹. Este hecho resulta significativo, ya que la Unión dispone de un margen de maniobra importante por lo que respecta a la dimensión exterior, y hace uso de esta competencia para celebrar acuerdos de cooperación con terceros Estados tanto para el control de las fronteras exteriores como para la liberalización o simplificación de visados, lo que significa una ampliación de competencia, tal y como observaremos en el Capítulo 2 de este estudio.

Ahora bien, si abandonamos la hipótesis de la competencia exclusiva, y optamos por la competencia atribuida para “llevar a cabo acciones con el fin de apoyar, coordinar o complementar la acción de los Estados miembros”¹³⁶², cabe advertir que, esta competencia no tiene por objeto remplazar la competencia de los Estados miembros y continua sin armonizar las disposiciones legislativas de los Estados miembros. En otros términos, se trata sobre todo de una acción de apoyo y soporte para las políticas nacionales en ámbitos como, por ejemplo, el turismo o la educación. En este sentido, tras la adopción del Tratado de Ámsterdam, la competencia establecida en el artículo 61 del TCE en materia de libre circulación de personas y control de fronteras crea una obligación de acción¹³⁶³ y plantea una lógica de armonización de las legislaciones nacionales. Así pues, establecer progresivamente un espacio de libertad, de seguridad y de justicia, y asegurar un mercado interior sin control sobre las personas en el cruce de las fronteras interiores¹³⁶⁴ supuso “la armonización de las legislaciones de los Estados miembros que regulan el cruce de las fronteras exteriores, la inmigración, la concesión de visados, el asilo y el intercambio de información sobre estas cuestiones”¹³⁶⁵. Y, por lo que respecta a las medidas de acompañamiento identificadas en el artículo 61 del TCE sobre control de fronteras, asilo e inmigración, estas dotaron a la -entonces- Comunidad Europea de una competencia para alcanzar una armonización en esos ámbitos. Por lo tanto, si bien la noción de política común

¹³⁶¹ Artículo 3.2 del *Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea*, en: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, p. 47.

¹³⁶² Artículo 6 del *Tratado supra*.

¹³⁶³ El artículo 61 del TCE preveía que, el Consejo adoptara medidas destinadas a garantizar la libre circulación de personas conjuntamente con las medidas de acompañamiento directamente vinculadas con aquella y relativas a los controles en las fronteras exteriores, el asilo y la inmigración. En: DO C 340, de 10 de noviembre de 1997, p. 1.

¹³⁶⁴ Artículo 62.1 del TCE, en: DO C 325, de 24 de diciembre de 2002, p. 57.

¹³⁶⁵ STJUE, de 21 de septiembre de 1999, Asunto C-378/97 (*Arrondissementsrechtbank Rotterdam c. Florus Ariël Wijzenbeek*), ECLI:EU:C:1999:439, punto 40.

no provee una competencia exclusiva como resultado, esta implica una acción normativa por parte de la Comunidad¹³⁶⁶. Así pues, esta acción normativa en el ámbito de la política de control de fronteras y gestión de flujos migratorios es confirmada por las Conclusiones de Tampere dejando fuera de tal duda la exigencia de armonización de ciertos ámbitos de competencia de la Unión. Por lo tanto, no podemos afirmar que estamos ante una competencia que tenga por objeto apoyar en acciones a los Estados miembros.

Llegados a este punto, podemos afirmar que, en el ámbito de control de fronteras y gestión de flujos migratorios, la Unión Europea dispone de una competencia compartida. Concretamente, el Tratado de Lisboa señala que, “cuando una competencia es compartida con los Estados miembros en un ámbito determinado, la Unión y los Estados miembros podrán legislar y adoptar actos jurídicamente vinculantes en dicho ámbito”. En este contexto, el artículo 4.2, inciso j) del TFUE confirma el ejercicio de una competencia compartida entre la Unión y sus Estados miembros. Por lo tanto, conforme al artículo 2.2 del TFUE, “los Estados miembros ejercerán su competencia en la medida en que la Unión no haya ejercido la suya. Los Estados miembros ejercerán de nuevo su competencia en la medida en que la Unión haya decidido dejar de ejercer la suya”¹³⁶⁷. Así pues, esta disposición define los efectos de la competencia compartida sobre el reparto de competencias entre la Unión y sus Estados miembros.

Sin embargo, el ejercicio de una competencia compartida por parte de la Unión Europea puede conducir a la debilitación de la competencia de los Estados miembros y consagrar una competencia exclusiva en beneficio de la Unión. Inicialmente, esta hipótesis fue desarrollada por el Título IV del TCE, que trataba sobre las políticas de “visado, asilo, inmigración y otras políticas relacionadas con la libre circulación de personas”, creado para pertenecer a la categoría de las competencias exclusivas¹³⁶⁸. Así pues, por lo que toca a las medidas relativas al control de fronteras exteriores, en razón de la integración del Acervo de Schengen en la Unión Europea y de su desarrollo en el marco comunitario, esta cuestión es distinta. Es decir, si analizamos desde el Reglamento (CE) 539/2001, que se establece la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos o exentos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores¹³⁶⁹, pasando por las condiciones que deben satisfacerse

¹³⁶⁶ CONSTANTINESCO, V., *Compétences et pouvoirs dans l'Union...*, Ob. Cit., p. 185.

¹³⁶⁷ DO C 326, de 26 de octubre de 2012, p. 47.

¹³⁶⁸ MICHEL, V., “2004: le défi de la...”, Ob. Cit., p. 56.

¹³⁶⁹ Véase el Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo, de 15 de marzo de 2001, por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación, en: DO L 81, de 21 de marzo de 2001, p. 1; y sus

para cruzar las fronteras exteriores e interiores establecidas en el Código de fronteras Schengen¹³⁷⁰, el ejercicio de la competencia soberana por los Estados miembros es reducido. En efecto, por ejemplo, en el caso del establecimiento de la lista de terceros países sometidos o exentos a la obligación de visado constituye una competencia exclusiva de la Unión que los Estados miembros están obligados a ejercer por delegación la Unión¹³⁷¹. Por lo que, esta situación demuestra que la competencia de los Estados miembros en un ámbito determinado puede ser reducida en beneficio de la competencia de la Unión.

En definitiva, la competencia de la Unión en el ámbito del control de fronteras y gestión de flujos migratorios, situado sobre el terreno de las competencias compartidas, presenta distintas formas que van desde las competencias muy integradas hasta el reconocimiento de una competencia por ejercicio. Si bien el Tratado permite identificar el grado de la competencia atribuida a la Unión, este no es suficiente para determinar el alcance de la distribución de competencias que se establece entre el nivel de la Unión y los Estados miembros, lo cual resulta importante sobre todo en el ejercicio de las competencias externas.

2. La problemática de las competencias externas implícitas.

Podemos comenzar señalando que, de acuerdo con BLÁZQUEZ, “la Comunidad es titular de competencias atribuidas. No ostenta, pues, poderes inherentes. Ahora bien, la atribución competencial puede ser no sólo expresa sino igualmente implícita. El Tribunal de Justicia ha afirmado –a través de una interpretación sistemática y finalista de las bases jurídicas–, la existencia de competencias derivativas razonablemente necesarias para el ejercicio de las competencias atribuidas y sin las que éstas perderían su sentido o su aplicación se revelaría inútil”¹³⁷². Y, de forma paralela, el Tribunal de Justicia ha deducido

posteriores modificaciones por el Reglamento (CE) N° 2414/2001, en: DO L 327, de 12 de diciembre de 2001, p. 1; Reglamento (CE) N° 453/2003, en: DO L 69, de 13 de marzo de 2003, p. 10; Reglamento (CE) N° 1932/2006, en: DO L 29, de 3 de febrero de 2007, p. 10; Reglamento (UE) N° 259/2014, en: DO L 105, de 8 de abril de 2014, p. 9; Reglamento (UE) N° 509/2014, en: DO L 149, de 20 de mayo de 2014, p. 67.

¹³⁷⁰ *Reglamento (UE) 2016/399 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 2016, por el que se establece un Código de normas de la Unión para el cruce de personas por las fronteras (Código de fronteras Schengen)*, en: DO L 77, de 23 de marzo de 2016, p. 1.

¹³⁷¹ SCHMITTER C., JULIEN-LAFFERIE F., & CARLIER J-Y, “Vers une politique communautaire des...”, *Ob. Cit.*, p. 129.

¹³⁷² BLÁZQUEZ, I., “La distribución de competencias económicas en la UE. Aplicabilidad de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad”, *ICE*, N° 820, pp. 33-53, en particular la pág. 36.

el principio del paralelismo entre las competencias internas y las competencias externas¹³⁷³. En otros términos, la competencia externa se deriva de la existencia de una competencia explícita interna. Por tanto, al tener en cuenta que los Tratados otorgan a la Unión competencias explícitas en un ámbito concreto, esta última debe tener competencias análogas para celebrar en ese mismo ámbito acuerdos con terceros países¹³⁷⁴.

Así pues, la teoría de las competencias externas implícitas desarrollada por vía jurisprudencial constituye un ámbito complejo¹³⁷⁵ y sensible de la acción común en la Unión Europea. En principio, es complejo en la medida que la teoría ha tenido un desarrollo confuso antes de que, el 7 de febrero de 2006, el Tribunal de Justicia clarificara la cuestión de las competencias en el Dictamen 1/03¹³⁷⁶. Y, por otra parte, es sensible dado que, de acuerdo con SIMON, la competencia externa implícita “*projetée le partage des compétences opérée par les traités sur la scène internationale*”¹³⁷⁷, y en consecuencia, el ejercicio de esta competencia en la escenario internacional establece la desincorporación de la competencia nacional en beneficio de la competencia comunitaria.

En tal orden de cosas, la teoría de las competencias implícitas permite atribuir una competencia de acción a la Unión Europea, a pesar de que el Tratado no lo tiene previsto expresamente. En este sentido, de acuerdo con NEFRAMI, “*l’aspect externe de la compétence de l’Union liée à un objectif interne est consacré dans les traités, soit par l’attribution explicite d’une compétence externe (par exemple en matière d’environnement ou d’accords de réadmission), soit par la codification des critères jurisprudentiels de l’exercice de la compétence externe implicite*”¹³⁷⁸. Así pues, iniciada en el marco de la acción exterior¹³⁷⁹, la construcción jurisprudencial fue desarrollada de forma ambigua hasta que el Tribunal de Justicia realizó una interpretación sobre el sistema de competencias

¹³⁷³ Véase, entre la abundante doctrina, por ejemplo, a: GROUX, J., “Le parallélisme des compétences internes et externes de la CEE”, *CDE*, N° 1, 1978, pp. 3-32; NEFRAMI, E., “Le rapport entre objectifs et compétences: de la structuration et de l’identité de l’Union européenne”, en: NEFRAMI, E. (Dir.), *Objectifs et compétences dans l’Union européenne*, Bruylant, Bruxelles, 2012, pp. 5-26; y, RAUX, J., “Le droit des relations extérieures: la dynamique des compétences implicites en question”, en: *Les dynamiques du droit européen en début de siècle: Etudes en l’honneur de Jean-Claude Gautron*, Pedone, Paris, 2004, pp.793-814.

¹³⁷⁴ EUR-Lex, *Glosario*, disponible en: http://eur-lex.europa.eu/summary/glossary/community_powers.html?locale=es

¹³⁷⁵ Véase, por ejemplo, a: CONSTANTINESCO, V. & MICHEL, V., “Compétences communautaires”, *Répertoire Communautaire Dalloz*, 2002, p. 20.

¹³⁷⁶ *Dictamen 1/03 del Tribunal de Justicia (Pleno)*, de 7 de febrero de 2006, p. I-1150.

¹³⁷⁷ SIMON, D., “Le système juridique communautaire”, *Ob. Cit.*, p. 140.

¹³⁷⁸ NEFRAMI, E., “Le rapport entre objectifs et...”, *Ob. Cit.*, p. 14.

¹³⁷⁹ Acerca de la utilización del término “acción exterior”, una crítica doctrinal se puede encontrar en: ALDECOA, F., *Una Europa. Su proceso constituyente 2000-2003. La innovación política europea y su dimensión internacional. La Convención, el Tratado Constitucional y su política exterior*. Biblioteca Nueva, Madrid, 2003, pp. 341, en particular las págs. 219 y ss.

externas implícitas en el Dictamen 1/03. En concreto, la evolución y el establecimiento de las modalidades de funcionamiento se pueden resumir en dos criterios, a saber, el criterio de la afectación y el criterio de necesidad. Sin embargo, la aplicación de estos dos criterios depende de la existencia de normas comunitarias adoptadas con anterioridad en un ámbito en particular. Si bien la Unión ya ha intervenido en un ámbito, aplicando el criterio de afectación, en teoría, la Unión no adopta ninguna norma interna; por lo que, la acción exterior será motivada por el criterio de necesidad.

Ahora bien, el criterio de necesidad implica que la Unión sea investida de un poder de acción exterior, independientemente de la aplicación de la competencia interna. No obstante, *“l'autonomisation de l'aspect externe ne constitue pas une nouvelle compétence, mais une dimension de la compétence interne, l'aspect externe d'une compétence interne ne relevant pas des compétences d'action extérieure servant des objectifs d'action internationale”*¹³⁸⁰. En este contexto, generalizando la doctrina iniciada por el asunto *Kramer*¹³⁸¹, el Dictamen 1/76 del Tribunal de Justicia¹³⁸² señala que “siempre que el Derecho comunitario haya atribuido a las Instituciones de la Comunidad competencias en el ámbito interno con el fin de alcanzar un objetivo determinado, la Comunidad está facultada para contraer las obligaciones internacionales necesarias para la consecución de este objetivo, aun cuando no exista una disposición expresa al respecto. Esta conclusión se impone, en especial, en todos aquellos casos en que ya se ha utilizado la competencia interna para adoptar medidas relativas a la realización de las políticas comunes. No obstante, no se limita a este supuesto. Si sólo se adoptan medidas comunitarias internas en la celebración y la entrada en vigor del Acuerdo internacional, la competencia para obligar a la Comunidad frente a Estados terceros se desprende, sin embargo, de manera implícita de las disposiciones del Tratado que establecen la competencia interna, siempre que la participación de la Comunidad en el Acuerdo internacional sea necesaria para la consecución de uno de los objetivos de la Comunidad”. Así pues, esta competencia señala un enfoque funcional, en el cual los objetivos de la Unión no pueden ser logrados de una forma distinta. Es decir, la competencia interna únicamente puede ejercitarse al mismo

¹³⁸⁰ NEFRAMI, E., “Le rapport entre objectifs et...”, *Ob. Cit.*, p. 14.

¹³⁸¹ STJUE, de 14 de julio de 1976, Asuntos acumulados 3/76, 4/76 y 6/76 (*Cornelis Kramer y otros*), ECLI:EU:C:1976:114, puntos 17-20. Un unto de vista doctrinal, lo podemos encontrar en: PHILIPP, C., “A propos de l’avis 1/76 de la Cour de justice des Communautés européennes: réflexions concernant le champ de la compétence externe de la Communauté”, *RMC*, 1978, pp. 55-62.

¹³⁸² *Dictamen 1/76 del Tribunal de Justicia*, de 26 de abril de 1977, p. 181.

tiempo que la competencia externa¹³⁸³, siendo por tanto necesaria la conclusión de un Acuerdo internacional para realizar los objetivos previstos en el Tratado que no se pueden conseguir con el establecimiento de normas comunitarias¹³⁸⁴.

En tal orden de cosas, a pesar de que, durante largo tiempo, la competencia para celebrar acuerdos internacionales ha sido atribuida como una competencia exclusiva de la Unión¹³⁸⁵, el Tribunal de Justicia en su Dictamen 1/03 subrayó que “esta competencia de la Comunidad puede ser exclusiva o compartida con los Estados miembros”¹³⁸⁶. Esta precisión del Tribunal de Justicia resulta importante en la medida en que indica que, en ausencia de la exclusividad, la Unión puede concluir un Acuerdo, si este se basa en un acuerdo mixto. Por lo tanto, una interpretación inversa significa que, en ausencia de una competencia exclusiva, los Estados miembros están habilitados para concluir un Acuerdo internacional. Sin embargo, el Tribunal de Justicia indicó en el asunto *AETR*, “que, en particular, cada vez que la Comunidad, con el fin de aplicar una política común prevista por el Tratado, adopta disposiciones que establecen normas comunes, en la forma que sea, los Estados miembros ya no tienen la facultad, bien actúen individual o incluso colectivamente, de contraer con Estados terceros obligaciones que afecten a dichas normas”¹³⁸⁷. En otros términos, la competencia externa pertenece a la Unión cuando la celebración de acuerdos por los Estados miembros pueda afectar la normativa comunitaria interna. Así pues, si esta jurisprudencia reconocía la existencia de una competencia externa implícita de la Comunidad cuando la norma interna sea afectada por el ejercicio de la competencia nacional, la cuestión de la naturaleza de la competencia, exclusiva o compartida no fue determinada de forma inmediata. En este sentido, la jurisprudencia fue durante mucho tiempo bastante incierta, en principio expansiva y a partir de los 90’s restrictiva. En particular, en el Dictamen 1/94, el Tribunal de Justicia consideró que la Comunidad adquiere una competencia externa exclusiva, en dos aspectos. En primer lugar,

¹³⁸³ Véanse los puntos 4 y 7 del *Dictamen 1/76 del Tribunal de Justicia*, de 26 de abril de 1977, pp. 183-184.

¹³⁸⁴ NEFRAMI, E., “Cour de justice, 7 février 2006, Avis 1/03”, *RAE-LEA*, N° 1, 2006, p. 114.

¹³⁸⁵ STJUE, de 31 de marzo de 1971, Asunto C-22/70 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Consejo de las Comunidades Europeas [AETR]*), ECLI:EU:C:1971:32, punto 14; y, STJUE, de 14 de julio de 1976, Asuntos acumulados 3/76, 4/76 y 6/76 (*Cornelis Kramer y otros*), ECLI:EU:C:1976:114, punto 18. Desde el punto de vista doctrinal, puede verse, a: LOUIS, J-V., “La personnalité juridique internationale de la Communauté et de l’Union Européenne”, en: LOUIS J-V. & DONY M. (Dir.), *Relations Extérieures: Commentaires J. MEGRET*, N° 12, Université de Bruxelles, Bruxelles, 2005, pp. 25-56; PESCATORE, P., “Les Communautés en tant que personne de droit international”, en: *Droit des Communautés européennes: Les Nouvelles*, N° 326-361, Bruxelles, 1969, pp. 107-120; y, QUADRI, R., “La personnalité internationale de la Communauté”, en: *Actes du 3^e colloque sur la fusion de CE*, Liege, 1969, pp. 41-74.

¹³⁸⁶ Punto 115 del *Dictamen 1/03 del Tribunal de Justicia (Pleno)*, de 7 de febrero de 2006, p. I-1196.

¹³⁸⁷ STJUE, de 31 de marzo de 1971, Asunto C-22/70 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Consejo de las Comunidades Europeas [AETR]*), ECLI:EU:C:1971:32, punto 17.

cuando “la Comunidad ha incluido en sus actos legislativos internos cláusulas relativas al trato que ha de otorgarse a los nacionales de países terceros o ha conferido expresamente a sus Instituciones competencia para negociar con los países terceros”¹³⁸⁸; y, en segundo lugar, cuando “la Comunidad haya llevado a cabo una armonización completa del régimen de acceso a una actividad por cuenta propia, puesto que las normas comunes adoptadas podrían verse afectadas, en el sentido de la sentencia AETR, antes citada, si los Estados miembros conservaran libertad de negociación con los países terceros”¹³⁸⁹. En la misma línea, en 2002, el Tribunal de Justicia confirma esta jurisprudencia en una serie de sentencias relativas a los Acuerdos de “cielo abierto”¹³⁹⁰, y enuncia tres supuestos en los cuales se reconoce una competencia exclusiva de la Comunidad¹³⁹¹.

Sin embargo, el Tribunal de Justicia en su Dictamen 1/03 indicó que, por una parte, los supuestos de aplicación de la sentencia AETR no “son más que ejemplos cuya formulación es consecuencia de los contextos particulares examinados”¹³⁹². Y, por otra parte, la competencia externa se aleja del supuesto del criterio de necesidad para consagrarse al de afectación. No obstante, el Tribunal de Justicia garantizó su coherencia, e indicó que, se deberá “efectuar un análisis global y concreto para comprobar si la Comunidad dispone de competencia para celebrar un acuerdo internacional y si esta competencia es exclusiva”¹³⁹³. De esta forma, el análisis de los instrumentos determinaría el grado de afectación de la norma comunitaria y la competencia tanto de la Comunidad como de los Estados miembros. Por lo que, para tal fin, “deben tomarse en consideración no sólo el ámbito cubierto tanto por las normas comunitarias como por las disposiciones del acuerdo previsto, siempre que éstas se conozcan, sino también la naturaleza y el contenido de estas normas y disposiciones, para asegurarse de que el acuerdo no puede perjudicar a la aplicación uniforme y coherente de las normas comunitarias ni al buen funcionamiento del sistema que establecen”¹³⁹⁴.

¹³⁸⁸ Punto 95 del *Dictamen 1/94 del Tribunal de Justicia*, de 15 de noviembre de 1994, p. I-5416.

¹³⁸⁹ Punto 96 del *Dictamen supra*.

¹³⁹⁰ STJUE, de 5 de noviembre de 2002, Asuntos C-466/98, C-467/98, C-468/98, C-469/98, C-471/98, C-472/98, C-475/98 y C-476/98 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Reino Unido, Dinamarca, Suecia, Finlandia, Bélgica, Luxemburgo, Austria y Alemania*). Un punto de vista doctrinal, lo podemos encontrar en: MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., “Hacia una política transatlántica de Cielos Abiertos”, *RDCE*, N° 7, 2003, pp. 241-264.

¹³⁹¹ STJUE, de 5 de noviembre de 2002, Asunto C-467/98 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Dinamarca*), ECLI:EU:C:2002:625, puntos 82-84.

¹³⁹² Punto 121 del *Dictamen 1/03 del Tribunal de Justicia (Pleno)*, de 7 de febrero de 2006, p. I-1197.

¹³⁹³ Punto 133 del *Dictamen 1/03*, p. I-1200.

¹³⁹⁴ Punto 133 del *Dictamen 1/03*, p. I-1200.

En otros términos, y para finalizar, el Tribunal de Justicia definió un marco analítico que requiere un enfoque caso por caso e implica la determinación del alcance de ámbitos cubiertos, del contenido de las normas aprobadas, así como de la evolución del Derecho de la Unión. En definitiva, si hacemos una aplicación rigurosa de la sentencia *AETR*, el Tribunal de Justicia conserva el criterio de necesidad como elemento de evaluación de la competencia externa implícita, el cual fue establecido por el Dictamen 1/76, y el criterio de afectación, establecido por la sentencia *AETR*. Así pues, resta por indicar que, antes de analizar la aplicación de las competencias externas de la Unión Europea y sus Estados miembros en el ámbito de la gestión de las fronteras exteriores, conviene pues tener en cuenta los casos de excepciones de aplicación territorial de la competencia de la Unión, los cuales serán abordados a continuación.

Sección 2. La geometría variable en la competencia de la Unión referente al ámbito de la gestión de las fronteras exteriores.

Como es sabido, “la Europa de geometría variable” designa la idea de un método de integración diferenciado en la Unión Europea que reconoce la existencia de diferencias entre un grupo de Estados miembros que quieren impulsar la integración y otros Estados miembros que no desean o no están en condiciones de asumir una integración más intensa¹³⁹⁵. En otras palabras, esta teoría reconoce que, especialmente desde que aumentó el número de Estados miembros a 28 dentro de la Unión Europea, puede haber diferencias irreconciliables entre los países y que debería haber un medio para resolver dicha situación de estancamiento, lo cual permitiría seguir una meta concreta a los grupos de países que lo deseen, al tiempo que permite abstenerse de hacerlo a los que se opongan. Así pues, encontraremos que, la geometría variable en el espacio de libertad, seguridad y justicia estará definida por la particularidad del ámbito de aplicación territorial de las políticas, delimitando el ejercicio de la competencia de la Unión.

Concretamente, si nos situamos en la política común de control de fronteras exteriores, esta se ve afectada por la “geometría variable” que se deriva de los protocolos sobre las posiciones del Reino Unido, Irlanda y Dinamarca (2). Y, por otra parte, dado que,

¹³⁹⁵ En este punto, puede verse, por ejemplo, a: MANGAS, A., “La Europa de geometría variable: La integración diferenciada”, en: *La Unión Europea tras la reforma*, 2000, Universidad de Cantabria, España, pp. 105-126.

la política citada forma parte del Acervo de Schengen conviene pues tener en cuenta, en particular, el caso de los terceros países asociados al Acervo de Schengen (1).

1. Los terceros países asociados al espacio Schengen.

Podemos comenzar señalando que, el requisito de asociación al Acervo de Schengen para los países fuera de la Unión Europea es un acuerdo sobre la libre circulación de personas entre esos países y la Unión. En este sentido, dicha participación consiste, en lo que respecta a dichos países, en tres cuestiones. En primer lugar, el tercer país debe estar incluido en el espacio constituido por la ausencia de controles en las fronteras interiores. En segundo lugar, el tercer país aplicará las disposiciones del Acervo de Schengen y todos los textos pertinentes en el marco de Schengen adoptados tomando como base dicho Acervo. Y, por último, el tercer país podrá participar en la toma de decisiones sobre los textos pertinentes en el marco de Schengen. En la práctica, dicha participación se lleva a cabo en forma de comités mixtos que se reúnen al margen de los grupos de trabajo del Consejo de la Unión, y están compuestos por representantes de los gobiernos de los Estados miembros de la Unión, de la Comisión y de los gobiernos de terceros países. Sobre este particular, cabe destacar que, los países asociados participan en los debates sobre el desarrollo del Acervo de Schengen, pero no en la votación¹³⁹⁶.

Así pues, como resultado de la integración progresiva del espacio Schengen y de su Acervo, algunos terceros países con relaciones especiales con la Unión participan en la cooperación Schengen a través de acuerdos de asociación al Acervo. Este es el caso de Noruega, Islandia, Suiza y Liechtenstein. En principio, por lo que respecta a Noruega e Islandia, estos forman parte de la Unión Nórdica de Pasaportes¹³⁹⁷, y del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo (en lo sucesivo, AEEE)¹³⁹⁸ que asegura que los nacionales de

¹³⁹⁶ *Protocolo (Nº 19) sobre el acervo de Schengen integrado en el marco de la Unión Europea*, en: DO C 115, de 9 de mayo de 2008, p. 290.

¹³⁹⁷ Históricamente, desde 1952, Finlandia, Suecia, Dinamarca y Noruega concluyeron un Convenio que permitió a los nacionales de estos países circular libremente en los países nórdicos sin la utilización de pasaporte o permiso de estancia. Posteriormente, en 1957, los controles de pasaportes fueron abolidos y se establece una libre circulación de personas entre los países nórdicos. En 1965, Islandia se incorpora a esta Unión nórdica de pasaportes. Véase: *Convention between Denmark, Finland, Norway and Sweden concerning the waiver of passport control at the Intra-Nordic frontiers*, signed at Copenhagen, on 12 July 1957 [Iceland acceded to the convention on 24 September 1965. The convention has been amended by the agreement of 27 July 1979 supplemented by the agreements of 2 April 1973 and of 18 September 2000].

¹³⁹⁸ *Decisión 94/1/CE, CEEA del Consejo y de la Comisión de 13 de diciembre de 1993 relativa a la celebración del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Austria, la República de Finlandia, la República de Islandia, el Principado de Liechtenstein, el Reino de Noruega, el Reino de Suecia y la Confederación Suiza, por otra parte*, en: DO L 1, de 3 enero de 1994, p. 1.

estos países circularán libremente a través del territorio de la Unión. Sin embargo, por lo que respecta a su incorporación en el Acervo de Schengen, si bien Dinamarca, Finlandia, y Suecia firman, el 19 de diciembre de 1996, el Convenio de Schengen¹³⁹⁹; paralelamente, un acuerdo de cooperación es celebrado el mismo día teniendo como efecto integrar a los cinco países nórdicos en el espacio Schengen¹⁴⁰⁰. Aunque cabe apuntar que, el Protocolo (Nº 2) sobre el Acervo de Schengen integrado en el marco de la Unión Europea¹⁴⁰¹, en su artículo 6 preveía la asociación de Noruega e Islandia en la ejecución del Acervo y las modalidades de esta asociación. Por lo cual, Noruega e Islandia firman el Acuerdo de incorporación al Acervo de Schengen en 1999¹⁴⁰². De esta forma, en marzo de 2001, Noruega e Islandia fueron considerados miembros asociados con derecho a expresar opiniones y formular propuestas en el Comité Ejecutivo de Schengen¹⁴⁰³.

Ahora bien, en el caso de Suiza, este país es miembro de la Asociación Europea de Libre Comercio (AELC)¹⁴⁰⁴, pero no forma parte del AEEE, al cual si pertenecen Noruega, Islandia y Liechtenstein. En este sentido, podemos indicar que, si bien Suiza firmó el AEEE, posteriormente, se opuso a su ratificación como resultado de un referéndum llevado a cabo en 1992. Así pues, consecuencia de esto, la relaciones entre Suiza y la Unión Europea no se basan en un acuerdo amplio, sino en una serie de acuerdos bilaterales, regulados por comisiones mixtas¹⁴⁰⁵. Este es el caso de los acuerdos denominados “Bilaterales I”, en los que se incluyó un Acuerdo sobre la libre circulación de personas¹⁴⁰⁶.

¹³⁹⁹ *Acuerdo de adhesión del Reino de Dinamarca al Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, firmado en Schengen el 19 de junio de 1990; Acuerdo de adhesión de la República de Finlandia al Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, firmado en Schengen el 19 de junio de 1990; y, Acuerdo de adhesión del Reino de Suecia al Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, firmado en Schengen el 19 de junio de 1990*, en: DO 239, de 22 de septiembre de 2000, pp. 97-126.

¹⁴⁰⁰ *Acuerdo de Luxemburgo entre los trece Estados miembros de la Unión Europea signatarios de los acuerdos de Schengen y la República de Islandia y el Reino de Noruega*, de 19 de diciembre de 1996.

¹⁴⁰¹ En la actualidad, este Protocolo corresponde al *Protocolo (Nº 19) sobre el acervo de Schengen integrado en el marco de la Unión Europea*, en: DO C 115, de 9 de mayo de 2008, p. 290.

¹⁴⁰² *Decisión 1999/439/CE del Consejo, de 17 de mayo de 1999, relativa a la celebración del Acuerdo con la República de Islandia y el Reino de Noruega sobre la asociación de estos dos Estados a la ejecución, aplicación y desarrollo del acervo de Schengen*, en: DO L 176, de 10 de julio de 1999, p. 35; *Decisión 2000/777/CE del Consejo, de 1 de diciembre de 2000, relativa a la puesta en aplicación del acervo de Schengen en Dinamarca, Finlandia y Suecia, así como en Islandia y Noruega*, en: DO L 309, de 9 de diciembre de 2000, p. 24.

¹⁴⁰³ TERVONEN, M., “The nordic passport union and its discontents: Unintended consequences of free movement”, en: STRANG, J., *Nordic Cooperation: A European region in transition*, Routledge, Oxon, 2015, pp. 131-146.

¹⁴⁰⁴ *Convention establishing the European Free Trade Association*, Done at Stockholm this 4th day of January, 1960, Amended at Vaduz this 21st day of June, 2001, pp. 30.

¹⁴⁰⁵ AMBÜHL, M., “Las relaciones entre Suiza y la UE: Convenios Bilaterales I + II”, *Boletín Económico de ICE*, Nº 2791, 2004, p. 13.

¹⁴⁰⁶ *Acuerdo sobre la libre circulación de personas entre la Comunidad Europea y sus Estados miembros, por una parte, y la Confederación Suiza, por otra - Acta final - Declaraciones conjuntas - Información relativa a la entrada en vigor de los siete acuerdos con la Confederación Suiza en los sectores siguientes: libre circulación de personas, transporte aéreo*

Sin embargo, por lo que respecta a su incorporación en el espacio Schengen, no es hasta la ronda de negociaciones de 2004, y tras la celebración de los acuerdos “Bilaterales II” cuando se prevé la asociación de Suiza al Acervo de Schengen¹⁴⁰⁷. Posteriormente, este país es incorporado en 2008, mediante el Acuerdo sobre la asociación de Suiza a la ejecución, aplicación y desarrollo del Acervo de Schengen¹⁴⁰⁸, eliminándose los controles en las fronteras internas terrestres, el 12 de diciembre de 2008, y el 29 de marzo de 2009, en los aeropuertos suizos para vuelos en el área Schengen.

Finalmente, en el caso de Liechtenstein, su participación en el espacio Schengen fue prevista desde 2008, tras la firma del Acuerdo de Suiza entre la Unión Europea y la Comunidad Europea sobre la aplicación del Acervo de Schengen. En efecto, dicho Acuerdo en su artículo 6 señala que, “la adhesión de Liechtenstein será objeto de un Protocolo al presente Acuerdo, en el que se establecerán todas las consecuencias de dicha adhesión, incluida la generación de derechos y obligaciones entre Liechtenstein y Suiza, así como entre Liechtenstein, por una parte, y la Unión Europea, la Comunidad Europea y los Estados miembros, en la medida en que estos estén vinculados por las disposiciones del acervo de Schengen, por otra”¹⁴⁰⁹. Así pues, el 28 de febrero de 2008, Liechtenstein firma un Protocolo para su incorporación formal al espacio Schengen¹⁴¹⁰, el cual le permitiría su incorporación el 19 de diciembre de 2011¹⁴¹¹.

y por carretera, contratos públicos, cooperación científica, reconocimiento mutuo en materia de evaluación de la conformidad y agricultura, en: DO L 114, de 30 de abril de 2002, p. 6.

¹⁴⁰⁷ “Switzerland agreed to negotiations in these areas under the following conditions: the negotiations would also have to include areas of special interest to Switzerland in addition to the two requested by Brussels, including cooperation in the areas of security and asylum, **with Swiss participation in the Schengen/Dublin arrangements (cooperation in police and justice, asylum and migration matters)**. Switzerland also wanted negotiations in areas mentioned in the joint declaration of intent to Bilateral Agreements I: processed agricultural products, statistics, the environment, MEDIA, education, pensions and services. Furthermore, Switzerland wanted to protect the interests of its financial centre, beginning with banking secrecy”. [La negrita es nuestra] En: FDFA, “Bilateral Agreements II”, disponible en: <https://www.eda.admin.ch/dea/en/home/europapolitik/ueberblick/bilaterale-2.html>

¹⁴⁰⁸ Acuerdo entre la Unión Europea, la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre la asociación de la Confederación Suiza a la ejecución, aplicación y desarrollo del acervo de Schengen, en: DO L 53, de 27 de febrero de 2008, p. 52.

¹⁴⁰⁹ Supra.

¹⁴¹⁰ Decisión 2008/261/CE del Consejo, de 28 de febrero de 2008, relativa a la firma, en nombre de la Comunidad Europea, y a la aplicación provisional de determinadas disposiciones del Protocolo entre la Unión Europea, la Comunidad Europea, la Confederación Suiza y el Principado de Liechtenstein sobre la adhesión del Principado de Liechtenstein al Acuerdo entre la Unión Europea, la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre la asociación de la Confederación Suiza a la ejecución, aplicación y desarrollo del acervo de Schengen; en: DO L 83, de 26 de marzo de 2008, p. 3.

¹⁴¹¹ Decisión 2011/350/UE del Consejo, de 7 de marzo de 2011, relativa a la celebración, en nombre de la Unión Europea, del Protocolo entre la Unión Europea, la Comunidad Europea, la Confederación Suiza y el Principado de Liechtenstein sobre la adhesión del Principado de Liechtenstein al Acuerdo entre la Unión Europea, la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre la asociación de la Confederación Suiza a la ejecución, aplicación y desarrollo del acervo de Schengen, sobre la supresión de controles en las fronteras internas y la circulación de personas; y, Protocolo entre la Unión Europea, la Comunidad Europea, la Confederación Suiza y el Principado de Liechtenstein sobre la adhesión del Principado de Liechtenstein al Acuerdo entre la Unión Europea, la Comunidad Europea y la

Tras este somero acercamiento, se puede observar que, en los acuerdos de asociación al Acervo de Schengen, en primer lugar, los países firmantes se comprometen a aplicar y ejecutar las disposiciones que conforman el Acervo de Schengen, así como la adopción de nuevos actos o medidas que sean incorporados con posterioridad a la normativa en vigor. Sin embargo, en caso de que Noruega, Islandia¹⁴¹², Suiza¹⁴¹³ o Liechtenstein¹⁴¹⁴, notificasen su decisión de no aceptar el contenido o medida de algún acto; o bien, no notifiquen su aceptación o el cumplimiento de normas constitucionales, dichos Acuerdos se darán por terminados. Y, en segundo lugar, esta asociación al Acervo de Schengen, permite a los países asociados participar en actividades desarrolladas por FRONTEX¹⁴¹⁵ a través de acuerdos internacionales¹⁴¹⁶ que otorgan derecho a voto en actividades específicas, tales como: operaciones conjuntas y proyectos piloto en las fronteras exteriores; gestión del equipo técnico; apoyo a Estados miembros enfrentados a

Confederación Suiza sobre la asociación de la Confederación Suiza a la ejecución, aplicación y desarrollo del acervo de Schengen, en: DO L 160, de 18 de junio de 2011, p. 19; *Decisión 2011/842/UE del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la plena aplicación de las disposiciones del acervo de Schengen en el Principado de Liechtenstein*, en: DO L 334, de 13 de diciembre de 2011, p. 27.

¹⁴¹² Artículo 8.4 del *Acuerdo celebrado por el Consejo de la Unión Europea con la República de Islandia y el Reino de Noruega sobre la asociación de estos dos Estados a la ejecución, aplicación y desarrollo del acervo de Schengen*, en: DO L 176, de 10 de julio de 1999, p. 36.

¹⁴¹³ Artículo 7.2 del *Acuerdo entre la Unión Europea, la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre la asociación de la Confederación Suiza a la ejecución, aplicación y desarrollo del acervo de Schengen*, en: DO L 53, de 27 de febrero de 2008, p. 52.

¹⁴¹⁴ Artículo 5.4 del *Protocolo entre la Unión Europea, la Comunidad Europea, la Confederación Suiza y el Principado de Liechtenstein sobre la adhesión del Principado de Liechtenstein al Acuerdo entre la Unión Europea, la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre la asociación de la Confederación Suiza a la ejecución, aplicación y desarrollo del acervo de Schengen*, en: DO L 160, de 18 de junio de 2011, p. 21.

¹⁴¹⁵ El Reglamento (CE) N° 2007/2004, establece que “*los países asociados a la ejecución, aplicación y desarrollo del acervo de Schengen participarán en la Agencia. Cada uno de ellos tendrá un representante titular y un suplente en el consejo de administración. Atendiendo a las disposiciones pertinentes de sus acuerdos de asociación, se han elaborado acuerdos en los que se precisan la naturaleza, el alcance y los procedimientos de la participación de dichos países en los trabajos de la Agencia, incluidas disposiciones en materia de contribución financiera y de personal*”. En este sentido, cabe destacar que, esta participación también se prevé en el artículo 63.3 del Reglamento (UE) 2016/1624 con el desarrollo de la nueva Agencia de Guardias de Fronteras y Costas. Véase el *Reglamento (UE) 2016/1624 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de septiembre de 2016*, en: DO L 251, de 16 de septiembre de 2016, p. 1.

¹⁴¹⁶ *Decisión 2007/511/CE del Consejo, de 15 de febrero de 2007, relativa a la celebración, en nombre de la Comunidad, de un Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República de Islandia y el Reino de Noruega, sobre las modalidades de participación de estos Estados en la Agencia Europea para la Gestión de la Cooperación Operativa en las Fronteras Exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea*; *Decisión 2007/512/CE del Consejo, de 15 de febrero de 2007, relativa a la firma, en nombre de la Comunidad, y a la aplicación provisional del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República de Islandia y el Reino de Noruega sobre las modalidades de participación de estos Estados en la Agencia Europea para la Gestión de la Cooperación Operativa en las Fronteras Exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea*; *Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República de Islandia y el Reino de Noruega sobre las modalidades de participación de estos Estados en la Agencia Europea para la Gestión de la Cooperación Operativa en las Fronteras Exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea*, en: DO L 188, de 20 de julio de 2007, p. 15; *Decisión 2010/490/UE del Consejo, de 26 de julio de 2010, relativa a la celebración, en nombre de la Unión, del Acuerdo entre la Comunidad Europea, por una parte, y la Confederación Suiza y el Principado de Liechtenstein, por otra parte, sobre las modalidades de participación de estos Estados en la Agencia Europea para la Gestión de la Cooperación Operativa en las Fronteras Exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea*; *Acuerdo entre la Comunidad Europea, por una parte, y la Confederación Suiza y el Principado de Liechtenstein, por otra, sobre las modalidades de participación de estos Estados en la Agencia Europea para la Gestión de la Cooperación Operativa en las Fronteras Exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea*, en: DO L 243 de 16 de septiembre de 2010, p. 2.

una situación que exija una asistencia operativa y técnica reforzada en sus fronteras exteriores; operaciones de retorno conjuntas; desarrollo del modelo común de análisis integrado de riesgos, análisis de riesgos generales y específicos; así como formación de personal. En este sentido, esta participación resulta importante sobre todo en el ámbito de cooperación operativa para el desarrollo y coordinación en conjunto del control y la vigilancia en las fronteras exteriores, como veremos más adelante.

2. Los protocolos sobre la posición de Reino Unido, Irlanda y Dinamarca.

Reino Unido, Irlanda y Dinamarca disfrutaban de un régimen derogatorio regulado en los Protocolos N° 21¹⁴¹⁷ y 22¹⁴¹⁸ anejos al Tratado de Lisboa. En concreto, podemos indicar que, estos países pueden acogerse a dos tipos de cláusulas de excepción¹⁴¹⁹. Por una parte, las cláusulas de exención conocidas como “*opt-out*”, que les permite abstenerse de aplicar una disposición en cualquier momento. Y, por otra parte, las cláusulas de inclusión también llamadas “*opt-in*”, en las que se permite a cada uno de estos países participar, en casos concretos, en el procedimiento de adopción o en la aplicación de una disposición ya aprobada del Título V del TFUE, siendo vinculantes para ellos en la misma medida que para los otros Estados miembros. Sin embargo, dado que esta cuestión ya ha sido suficientemente tratada por la doctrina¹⁴²⁰, nos limitaremos a realizar una breve presentación.

Así pues, por lo que respecta al Protocolo N° 21 sobre la posición de Reino Unido e Irlanda¹⁴²¹, este incorpora una cláusula de exención que engloba todas las medidas aprobadas en el marco del espacio de libertad, seguridad y justicia al señalar que, “el Reino Unido e Irlanda no participarán en la adopción por el Consejo de medidas propuestas en virtud del título V de la tercera parte del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea”.

¹⁴¹⁷ Antiguo Protocolo N° 4 sobre la posición del Reino Unido y de Irlanda, en: DO C 340, de 10 de noviembre de 1997.

¹⁴¹⁸ Antiguo Protocolo N° 5 sobre la posición de Dinamarca; en: DO C 340, de 10 de noviembre de 1997.

¹⁴¹⁹ ANDERSON M. & APAP J., “Striking a balance between freedom, security and justice in an enlarged European Union”, *Report*, CEPS, 2002, p. 19.

¹⁴²⁰ Véase, por ejemplo, a BRIBOSIA, H., “Liberté, Sécurité et Justice: l’imbroglio d’un nouvel espace”, *RMUE*, 1998, pp. 27-54; HERLIN-KARNELL, E., “Denmark and the European Area of Freedom, Security and Justice: A Scandinavian Arrangement”, *ALF*, Vol. 1, 2013, pp. 95-105; KARAYIGI, M-T., “The area of Freedom, Security and Justice after the Lisbon Treaty”, *MJES*, Vol. 16, N° 1-2, 2008, p. 139 y ss.; MONAR, J. “The External Dimension of the EU’s Area of Freedom, Security and Justice: Progress, potential and limitations after the Treaty of Lisbon”, *Report N° 1*, SIEPS, 2012, p. 31 y ss.; y, PEERS, S., “The UK opt-out from Justice and Home Affairs law: the other Member States finally lose patience”, *Statewatch Analysis*, disponible en: www.statewatch.org/analyses/no-250-uk-opt-in.pdf

¹⁴²¹ *Protocolo (N° 21) sobre la posición del Reino Unido y de Irlanda respecto del espacio de libertad, seguridad y justicia*, en: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, p. 295.

En este sentido, estos países pueden abstenerse de participar en los procedimientos legislativos en este ámbito, y, en tal caso, las medidas adoptadas no son vinculantes para ellos, incluidas las resoluciones interpretativas del Tribunal de Justicia de cualquiera de dichas disposiciones o medidas. Sin embargo, como hemos señalado en la Parte I de este estudio, se permitió que Irlanda y Reino Unido pudiesen decidir si se integraban en el espacio Schengen o no. Y, aunque decidieron mantenerse fuera de la mayoría de medidas, mantienen una cláusula de inclusión para que se les permita participar en alguna medida si el Consejo lo autoriza por unanimidad¹⁴²². En este contexto, en 2014, Reino Unido declaró que desea formar parte en algunas de las disposiciones del Acervo de Schengen contenidas en actos de la Unión en el ámbito de la cooperación policial y judicial en materia penal¹⁴²³.

En consecuencia, en primer lugar, se puede señalar que, Reino Unido e Irlanda, tienen derecho a ejercer en sus fronteras con otros Estados miembros, los controles que pueda considerar necesarios a efectos de verificar el derecho de entrada en el territorio de ciudadanos de Estados miembros o de las personas a su cargo que se acojan a derechos otorgados por el Derecho comunitario, así como de ciudadanos de otros Estados a quienes otorgue tales derechos un acuerdo que vincule al Reino Unido; y, decidir si concede a otras personas el permiso de entrar en su territorio. Y, en segundo lugar, estos países podrán seguir concluyendo entre sí acuerdos relativos a la circulación de personas entre sus respectivos territorios¹⁴²⁴.

Ahora bien, en el caso del Protocolo N° 22 sobre la posición de Dinamarca¹⁴²⁵, las razones de excepción son distintas y reflejan más el rechazo al método comunitario tras las dificultades de ratificación del Tratado de Maastricht¹⁴²⁶ que la negativa a participar en el

¹⁴²² Artículo 3 del *Protocolo (N° 21) sobre la posición del Reino Unido y de Irlanda respecto del espacio de libertad, seguridad y justicia*, en: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, p. 295. En este punto, puede verse, por ejemplo: HOUSE OF LORDS, *The UK's opt-in Protocol: implications of the Government's approach*, 9th Report of Session 2014-15, London, 2015, pp. 69; y, PEERS, S., *EU Justice and Home Affairs Law*, Oxford University Press, 3ª Ed., 2011, p. 84.

¹⁴²³ Véase la *Decisión 2014/857/UE del Consejo, de 1 de diciembre de 2014, relativa a la notificación por el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte de su deseo de participar en algunas de las disposiciones del acervo de Schengen contenidas en actos de la Unión en el ámbito de la cooperación policial y judicial en materia penal, y por la que se modifican las Decisiones 2000/365/CE y 2004/926/CE*, en: DO L 345, de 1 de diciembre de 2014, p. 1.

¹⁴²⁴ *Protocolo (N° 20) sobre la aplicación de determinados aspectos del artículo 26 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea al Reino Unido y a Irlanda*, en: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, p. 293.

¹⁴²⁵ DO C 326, de 26 de octubre de 2012, p. 299.

¹⁴²⁶ El 30 de octubre de 1992, el Gobierno danés planteó al resto de Estados miembros en el documento “Dinamarca en Europa” una serie de concesiones y demandas relacionadas con la ratificación del Tratado referidas, entre otros temas, a cuatro áreas fundamentales: política de defensa, la tercera fase de la Unión Europea Monetaria, la ciudadanía de la Unión y la cooperación en las áreas de justicia e interior, y a otras cuestiones de carácter más general y de funcionamiento interno como mayor apertura y transparencia, reforma del proceso de toma de decisiones, una más clara definición del principio de subsidiariedad y un fortalecimiento del debate en las áreas sociales, de medio ambiente, mercado interior y mercado de trabajo. Véase la Parte B “Dinamarca y el Tratado de la Unión Europea”, *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Edimburgo, 11-12 de diciembre de 1992, SN 456/92.

desarrollo de un espacio sin fronteras interiores, ya que este país participa en el Convenio de Schengen¹⁴²⁷. En consecuencia, de acuerdo con el artículo 2 del Protocolo “ninguna de las disposiciones del título V de la tercera parte del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, ninguna medida adoptada en virtud de dicho título, ninguna disposición de acuerdo internacional alguno celebrado por la Unión en virtud de dicho título y ninguna decisión del Tribunal de Justicia de la Unión Europea interpretativa de cualquiera de dichas disposiciones o medidas, ni ninguna medida modificada o modificable en virtud de dicho título vinculará a Dinamarca ni le será aplicable”. Sin embargo, existen dos diferencias respecto del Protocolo N° 21. En primer lugar, las excepciones previstas en el Protocolo N° 22, no incluyen las medidas relativas al régimen de visados respecto de los terceros países cuyos nacionales deban estar provistos de un visado al cruzar las fronteras exteriores de los Estados miembros, ni a las medidas relativas a un modelo uniforme de visado¹⁴²⁸. Y, en segundo lugar, Dinamarca, al ser parte del Convenio de Schengen, decidirá si incorpora esta medida a su legislación nacional dentro de un período de seis meses a partir de que el Consejo haya tomado una medida sobre una propuesta o iniciativa de desarrollar el Acervo de Schengen en los ámbitos cubiertos por el Título V del TFUE¹⁴²⁹. Si así lo hiciere, esta medida creará una obligación, de Derecho internacional, entre Dinamarca y los restantes Estados miembros vinculados por la medida¹⁴³⁰. En otros términos, los desarrollos de la política común de control de fronteras exteriores en los cuales Dinamarca se compromete a participar serán asumidos por este Estado miembro en calidad de Derecho internacional.

Por el contrario, si Dinamarca decide no aplicar una medida del Consejo, el artículo 4.2 del Protocolo N° 22 señala que “los Estados miembros vinculados por esta medida y Dinamarca considerarán las medidas apropiadas que deban tomar” para la aplicación del Acervo de Schengen. Así pues y para ir finalizando, el Protocolo destaca que, Dinamarca podrá, de acuerdo con sus normas constitucionales, renunciar al Protocolo en su totalidad o en parte. En ese caso, Dinamarca aplicará plenamente todas las medidas pertinentes entonces vigentes tomadas dentro del marco de la Unión Europea¹⁴³¹.

¹⁴²⁷ Véase el *Acuerdo de adhesión del Reino de Dinamarca al Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, firmado en Schengen el 19 de junio de 1990*, en: DO 239, de 22 de septiembre de 2000, pp. 97-105.

¹⁴²⁸ Artículo 6 del *Protocolo (N° 22) sobre la posición de Dinamarca*, en: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, p. 299.

¹⁴²⁹ Artículo 4.1 del *Protocolo (N° 22) sobre la posición de Dinamarca*, en: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, p. 299.

¹⁴³⁰ En este punto, puede verse la opinión, por ejemplo, de: DE WITTE, B., “Old-Fashioned Flexibility: International Agreements between Member States of the European Union”, en: DE BURCA G. & SCOTT J. (Eds.), *Constitutional change in the EU: from uniformity to flexibility?*, Oxford, Hart, 2000, 31-58.

¹⁴³¹ Artículo 7 del *Protocolo (N° 22) sobre la posición de Dinamarca*, en: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, p. 299.

Capítulo 2. El ejercicio de las competencias externas para el control de las fronteras exteriores y la política de visados.

Los flujos migratorios han existido en todos los períodos de la historia. A nivel internacional, el número de emigrantes en porcentaje de la población mundial no es hoy más elevado que en otras etapas históricas¹⁴³². Sin embargo, desde la perspectiva europea, el fenómeno migratorio ha adquirido cada vez mayor importancia¹⁴³³. Efectivamente, en 2015, la crisis migratoria en el Mediterráneo¹⁴³⁴ ha dejado al descubierto las limitaciones estructurales de la política migratoria de la Unión Europea y los instrumentos de que dispone¹⁴³⁵. Por lo tanto, de acuerdo con la *Agenda Europea de Migración*, “la UE debe seguir asumiendo compromisos más allá de sus fronteras y reforzar la cooperación con sus socios internacionales, abordar las causas profundas y fomentar modalidades de migración legal que fomenten el crecimiento y el desarrollo circulares en los países de origen y de destino”¹⁴³⁶. En otras palabras, podemos indicar que, una de las principales prioridades estratégicas de la Unión Europea y sus Estados miembros, en el ámbito de la gestión de los flujos migratorios, es el fortalecimiento de la acción exterior¹⁴³⁷ con terceros países mediante la cooperación en materia de control fronterizo (Sección 1), así como de facilitación/exención de visados (Sección 2).

¹⁴³² Puede consultarse, por ejemplo: IOM, *World Migration Report 2015: Migrants and Cities: New Partnerships to Manage Mobility*, International Organization for Migration, France, 2015, pp. 227; y *Missing Migrants Project*, disponible en: <http://missingmigrants.iom.int/>

¹⁴³³ El número de migrantes irregulares y de solicitantes de protección internacional que llegan a la UE ha aumentado espectacularmente. El número de cruces fronterizos irregulares detectados hasta la fecha en 2015 (1,553,614) supera considerablemente el número total de cruces fronterizos irregulares detectados durante el periodo 2009-2014 (813,044). Los inmigrantes han estado entrando a través de las tres principales rutas en las que se ha detectado la inmensa mayoría de los cruces irregulares de las fronteras de la UE entre enero y noviembre de 2015: el Mediterráneo oriental (716,202 casos detectados), los Balcanes Occidentales (667,147) y el Mediterráneo central (144,300). Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Octavo informe bianual sobre el funcionamiento del espacio Schengen, del 1 de mayo al 10 de diciembre de 2015*, COM (2015) 675 final, de 15 de diciembre de 2015. También puede consultarse: CRUZ ROJA ESPAÑOLA, *Informe Situación N° 6: Crisis Refugiados Europa*, 28 septiembre de 2015, pp. 17.

¹⁴³⁴ Acerca de este tema, puede consultarse, entre otros a: DE BRUYCKER, P. & TSOURDI, E., “EU asylum policy: In search of solidarity and access to protection”, *Working Paper*, N° 6, European University Institute, May 2015, pp. 12; COGOLATI S., VERLINDEN N. & SCHMITT P., “Migrants in the Mediterranean: Protecting human rights”, *Working Paper*, European Parliament [Policy Department], October 2015, pp. 62; HUMAN RIGHTS WATCH, “The mediterranean migration crisis: Why People Flee, What the EU Should Do”, *Working Paper*, United States of America, June 2015, pp. 21; OECD, “Is this humanitarian migration crisis different?”, *Migration Policy Debate*, N° 7, September 2015, pp. 15; STOKHOLM, T., “The Mediterranean Migrant Crisis: A Critical Challenge to Global Nation-States”, *Working Paper*, N° 3, Centre for Social Justice and Change-University of East London, 2015, pp. 24; y, WOLFF, S., “Migration and Refugee Governance in the Mediterranean: Europe and International Organisations at a Crossroads”, *IAI-Working Paper*, N° 42, October 2015, pp. 24.

¹⁴³⁵ Sobre los instrumentos de que dispone la Unión Europea, puede verse, por ejemplo: FRONTEX, *Risk Analysis for 2016*, March 2016, pp. 76.

¹⁴³⁶ COM (2015) 240 final, de 13 de mayo de 2015.

¹⁴³⁷ Sobre este tema, véase a, GARCÍA ANDRADE, P., *La acción exterior de la Unión Europea en materia migratoria*, Tirant Lo Blanch, 2014, pp. 599.

Sección 1. La coordinación bilateral en el exterior: La clave para una buena gestión de las fronteras exteriores.

Desde comienzos de los 90's, los Jefes de Estado y de Gobierno asumieron la necesidad de integrar la política migratoria en las relaciones exteriores¹⁴³⁸, y trasladar al plano institucional comunitario las inquietudes de los Estados miembros frente al aumento de la presión migratoria¹⁴³⁹. Así pues, tras la firma del Tratado de Ámsterdam¹⁴⁴⁰, la Presidencia austriaca del Consejo reconoce que, una política de cooperación entre los países de acogida, tránsito y origen es el camino a seguir para una mejor gestión de los flujos migratorios¹⁴⁴¹. De este modo, *“an integrated approach must be followed, to the extent that just about all the EU's bilateral agreements with third States must incorporate the migration aspect”*¹⁴⁴².

En este mismo orden de ideas, el Consejo Europeo de Tampere¹⁴⁴³ subrayó que la asociación con los países de origen y de tránsito constituiría un elemento esencial de las políticas exteriores de la Unión Europea en el ámbito de la migración. Y, concretamente, durante el Consejo Europeo de Sevilla de junio de 2002, los Jefes de Estado y de Gobierno pidieron que la política de inmigración se integrase en las relaciones de la Unión con terceros países, y solicitaron un planteamiento específico del fenómeno, utilizando todos los instrumentos oportunos en las relaciones exteriores de la Unión Europea¹⁴⁴⁴. Así pues,

¹⁴³⁸ En este punto, desde la perspectiva de la doctrina, podemos indicar que, antes del Tratado de Lisboa, solo una minoría de expertos en materia de relaciones exteriores de la Unión Europea tomaban en cuenta las especificaciones de la dimensión exterior del antiguo tercer pilar. Véase, por ejemplo, a: CREMONA, M., “EU external action in JHA domain: a legal perspective”, *Working Paper*, N° 24, European University Institute, 2008, pp. 37; y, BOSWELL, C., “The ‘external dimension’ of EU immigration and asylum policy”, *IA*, Vol. 79, N° 3, 2003, pp. 619-638.

¹⁴³⁹ *“An awareness of the reality of immigration and of the considerable role it had played in postwar economic growth dates from the 1980s. Governments have gradually become convinced of the need to adopt more specific policies on immigration in order to make them more effective. Another feature of the end of this decade was the European dimension gradually assumed by this problema. The European Council discussed the issue at regular intervals (Hanover 1988, Strasbourg 1989, Rome 1990, Luxembourg 1991) while the European Parliament has also examined it especially in the Malange report adopted in September 1991. It accordingly became accepted that unilateral action was no longer possible and that any effective action would require joint analysis of the situation and even joint initiatives”*. En: *Commission of the European Communities, Commision Communication to the Council and the European Parliament on Immigration*, SEC (91) 1855 final, 23 October 1991.

¹⁴⁴⁰ Cabe destacar que, los primeros Tratados constitutivos de la Unión Europea tenían como objetivo principal establecer un mercado común entre los Estados firmantes. En consecuencia, estos Tratados solo preveían una acción exterior limitada y relacionada con ese fin, en especial, en materia de política comercial y aduanera.

¹⁴⁴¹ Punto 58 del *Strategy paper on immigration and asylum policy*, Doc. 9809/98, 1 July 1998.

¹⁴⁴² Punto 59 del documento *supra*.

¹⁴⁴³ *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Tampere, 15-16 de octubre de 1999, SN 200/99, pp. 11.

¹⁴⁴⁴ Asimismo, el Consejo Europeo de Sevilla, ya instaba a que se incluyera una cláusula sobre la gestión común de los flujos migratorios en todo futuro acuerdo de cooperación, de asociación o equivalente que la Unión Europea o la Comunidad Europea celebre con cualquier país. Véase el punto 33 de las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Sevilla, 21 y 22 de junio de 2002, p. 10.

años más tarde, y tras diversas negociaciones¹⁴⁴⁵, en diciembre de 2005, el Consejo Europeo adopta el *Planteamiento global sobre migración*¹⁴⁴⁶, un enfoque que mostró el interés de la Unión Europea de establecer un marco intersectorial para gestionar la migración de manera coherente mediante el diálogo político y la estrecha cooperación práctica con los terceros países. Posteriormente, este *Planteamiento global*, fue objeto de tres Comunicaciones específicas de la Comisión¹⁴⁴⁷ en las que se continuó haciendo hincapié en la necesidad de consolidar un enfoque global a fin de garantizar una política europea de migración común coherente¹⁴⁴⁸, mediante la reafirmación del principio de que “la gestión eficaz de los flujos de migración requiere una cooperación y asociación auténticas con los terceros países, y que las cuestiones de migración deberán integrarse plenamente en las políticas externas y de cooperación al desarrollo de la UE, así como incorporar las cuestiones derivadas de ellas”¹⁴⁴⁹.

Así pues, situados en este contexto, en 2011, el *Planteamiento global* fue evaluado¹⁴⁵⁰, y los resultados dieron lugar a la creación de un nuevo *Enfoque Global de la*

¹⁴⁴⁵ Cabe destacar que, el origen del *Planteamiento global sobre migraciones*, se encuentra en la *Comunicación sobre el nexo entre migración y desarrollo*, presentada por la Comisión el 1 de septiembre de 2005. Véase: *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, El nexo entre migración y desarrollo: algunas orientaciones concretas para la cooperación entre la UE y los países en vías de desarrollo*, COM (2005) 390 final, de 1 de septiembre de 2005. Acerca de las negociaciones, pueden verse los documentos siguientes: *Actuaciones consecutivas a la reunión de Hampton Court*, Doc. 13991/05, de 4 de noviembre de 2005; *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Prioridades de actuación frente a los retos de la inmigración: Primera etapa del proceso de seguimiento de Hampton Court*, COM (2005) 621 final, de 20 de noviembre de 2005; *Estrategia para la dimensión exterior de la JAI: Libertad, seguridad y justicia a escala mundial*, Doc. 14366/3/05, de 30 de noviembre de 2005; y, CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA, *Comunicado de Prensa*, Sesión N° 2696 del Consejo de Justicia y Asuntos del Interior, Doc. 14390/05 (Presse 296), 1 y 2 de diciembre de 2005.

¹⁴⁴⁶ Cabe destacar que, basándose en la Cumbre de El Cairo, este *Planteamiento Global sobre migraciones*, en particular, incrementa el diálogo político entre la Unión Europea y África. Véanse las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Bruselas de 15 y 16 de diciembre de 2005, Doc. 15914/05, de 17 de diciembre de 2005.

¹⁴⁴⁷ En este sentido, puede consultarse la *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, El Planteamiento global sobre la migración un año después: Hacia una política global europea en materia de migración*, COM (2006) 735 final, de 31 de noviembre de 2006; *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Aplicación del «Planteamiento global sobre la migración» a las regiones orientales y sudorientales vecinas de la Unión Europea*, COM (2007) 247 final, de 16 de mayo de 2007; y, la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Reforzar el Planteamiento Global de la Migración: Aumentar la coordinación, la coherencia y las sinergias*, COM (2008) 611 final, de 8 de octubre de 2008.

¹⁴⁴⁸ *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Una Política Común de Emigración para Europa: Principios, medidas e instrumentos*, COM (2008) 359 final, de 17 de junio de 2008.

¹⁴⁴⁹ COM (2008) 611 final.

¹⁴⁵⁰ La evaluación fue realizada mediante una consulta pública en línea y varias reuniones consultivas específicas. Véase: *Council Conclusions on enhancing the Global Approach to Migration*, General Affairs Council meeting, Luxembourg, 16 June 2008; *Council Conclusions on the evaluation of the Global Approach to Migration and on the partnership with countries of origin and transit*, General Affairs Council meeting, Brussels, 8 December 2008; *Draft Council Conclusions on Mobility Partnerships as a tool of the Global Approach to Migration*, Doc. 15811/09, 12 November 2009; *Programa de Estocolmo: Una Europa abierta y segura que sirva y proteja al ciudadano*, en: DO C 115, de 4 de mayo de 2010; *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Garantizar el espacio de libertad, seguridad y justicia para los ciudadanos europeos: Plan de acción por el que se aplica el programa de Estocolmo*, COM (2010) 171 final, de 20 de abril de 2010, en concreto la pág. 53; y,

Migración y la Movilidad (GAMM [*Global Approach to Migration and Mobility*]))¹⁴⁵¹ con el fin de reflejar mejor los objetivos estratégicos de la Unión y traducirlos en propuestas concretas para el diálogo y la cooperación, en particular, con los vecinos del Sur y del Este, África, los países de la ampliación y otros socios estratégicos, y con ello obtener como resultado una migración bien gestionada y responder a los retos que plantean las tendencias de una migración cambiante. En este sentido, el *Enfoque Global* puede definirse como la dimensión exterior de la política de migración de la Unión Europea, al abordar cuatro temas considerados prioritarios: migración legal y movilidad, migración irregular y trata de seres humanos, protección internacional y política de asilo, y maximización de la repercusión en el desarrollo de la migración y la movilidad¹⁴⁵². En la misma línea, cabe destacar que, esta dimensión exterior de la Unión Europea y de sus Estados miembros en el ámbito de la gestión de las fronteras exteriores, también forma parte de la actual *Agenda Europea de Migración*¹⁴⁵³.

Sin embargo, renunciando en estos momentos a emprender un análisis en profundidad¹⁴⁵⁴, podemos indicar que, desde 2005 tras la presentación del *Planteamiento Global sobre migración*, y hasta la fecha, los diferentes Consejos Europeos y los órganos e instituciones de la Unión no han descuidado dicho *Enfoque Global* y han continuado insistiendo con énfasis en el mismo, de modo que difícilmente encontraremos un documento de la Unión relativo al tratamiento de la inmigración que no lo mencione. Así

Public consultation on the Global Approach to Migration: Background document, European Comisión [Directorate-General Home Affairs], pp. 15.

¹⁴⁵¹ *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Enfoque Global de la Migración y la Movilidad*, COM (2011) 743 final, 18 de noviembre de 2011.

¹⁴⁵² Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Enfoque Global de la Migración y la Movilidad*, COM (2011) 743 final, 18 de noviembre de 2011; *Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Informe sobre la aplicación del Enfoque Global de la Migración y la Movilidad 2012-2013*, COM (2014) 96 final, de 21 de febrero de 2014; y el *Proyecto de conclusiones del Consejo sobre la aplicación del Enfoque Global de la Migración y la Movilidad*, Doc. 8443/14, de 2 de abril de 2014.

¹⁴⁵³ *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Una Agenda Europea de Migración*, COM (2015) 240 final, de 13 de mayo de 2015. Por analogía, véase también la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre el estado de ejecución de las medidas prioritarias en el marco de la Agenda Europea de Migración*, COM (2016) 85 final, de 10 de febrero de 2016.

¹⁴⁵⁴ Para un análisis del *Enfoque Global de la Migración y la Movilidad*, puede consultarse, por ejemplo, a: COLLYER, M., "Migrants as strategic actors in the European Union's Global Approach to Migration and Mobility", *GN*, Vol. 12, N° 4, October 2012, pp. 505-524; GONZÁLEZ, C. & SORROZA, A., "¿Hacia una política europea de inmigración? Un desafío para la Presidencia Española de 2010", *Documento de Trabajo*, N° 57, Real Instituto Elcano, Noviembre 2009; GORTÁZAR, C., "El enfoque global de la migración en la Unión Europea y el Derecho Humano al desarrollo", *Miscelánea Comillas*, Vol. 67, N° 130, 2009, pp. 199-216; MAROUKIS, T. & TRIANDAFYLIDOU, A., "Mobility Partnerships: A Convincing Tool for the Eu's Global Approach to Migration?", *Policy Paper*, N° 76, 23 February 2013, pp. 6; y, SKELDON, R., *Migration and Development: A Global Perspective*, Routledge, New York, 2014, pp. 264; VERTOVEC, S., "Is Circular Migration the Way Forward in Global Policy?", *Around the Globe*, Vol. 3, N° 2, Spring 2006, pp. 38-44.

pues, nos parece oportuno anotar dos aspectos interesantes para nuestro objeto de estudio. En primer lugar, destacar la importancia de los acuerdos celebrados entre la Unión Europea y sus Estados miembros con terceros países para la coordinación de la gestión de fronteras exteriores (1); y, en segundo lugar, el papel que desarrolla la dimensión exterior del soporte operativo en los controles fronterizos de la Unión Europea (2), en particular, la externalización y ampliación de las acciones realizadas por FRONTEX para el control y vigilancia de las fronteras exteriores de la Unión. Ambas cuestiones serán objeto de nuestra atención en las siguientes páginas.

1. Los acuerdos con terceros países para la cooperación en la gestión de las fronteras exteriores de la Unión Europea.

Como hemos avanzado, la externalización de las acciones de la Unión Europea y de sus Estados miembros en el ámbito de la gestión de las fronteras exteriores forma parte del *Enfoque Global de la Migración y de la Movilidad* y de la *Agenda Europea de Migración*. En este sentido, este apartado pretende destacar, la dimensión exterior de la Unión Europea y de sus Estados miembros en la cooperación con terceros Estados para el control de las fronteras exteriores de la Unión. Así pues, estudiaremos, por una parte, los acuerdos de asociación concluidos con terceros países para la cooperación en materia de gestión de fronteras exteriores (A); y, por otra, los acuerdos bilaterales celebrados entre los Estados miembros y terceros países para la regulación del tráfico fronterizo menor (B).

A. Los acuerdos de asociación con terceros países.

Podemos comenzar señalando que, el *Enfoque Global* se basa en los *Diálogos sobre Migración y Movilidad*, los cuales constituyen el proceso fundamental por el que la política de migración de la Unión Europea se ha insertado en las relaciones exteriores de la Unión. En concreto, estos diálogos tienen como finalidad intercambiar información, identificar intereses comunes y crear confianza y compromiso como base para la cooperación operativa en beneficio mutuo de la Unión y de sus socios. Asimismo, los diálogos, por una parte, pueden tipificarse tanto como sea posible, por ejemplo, asociaciones estratégicas, acuerdos de asociación o acuerdos de colaboración y cooperación, consejos de cooperación conjunta o subcomités de justicia, libertad y seguridad; y por otra, pueden llevarse a cabo

tanto mediante procesos regionales como a escala bilateral o nacional con los países socios fundamentales¹⁴⁵⁵.

Situados en este contexto, los acuerdos de asociación con terceros países se abordarán, en primer lugar, destacando la cooperación en materia de gestión de fronteras que lleva a cabo la Unión Europea con terceros países candidatos a la adhesión. Y, en segundo lugar, examinando los acuerdos de asociación dirigidos a países vecinos, o bien países de origen y tránsito de interés estratégico para la Unión Europea, a quienes les son aplicables una serie de medidas específicas para la cooperación en materia de control fronterizo. En otras palabras, nos hemos centrado, en particular, en la acción exterior que lleva a cabo la Unión Europea para el establecimiento de una cooperación operativa con terceros países que por su cercanía a la Unión Europea pueden mantener -según sea el caso- una frontera o un punto de control fronterizo en común, o bien ser considerado parte de alguna ruta migratoria calificada como punto crítico¹⁴⁵⁶.

Así pues, respecto a los acuerdos de asociación firmados por la Unión Europea con terceros países candidatos en el proceso de adhesión a la Unión¹⁴⁵⁷, hay que decir que, estos acuerdos se llevan a cabo con los países que componen la zona de los Balcanes Occidentales¹⁴⁵⁸ y Turquía¹⁴⁵⁹, los cuales se han visto gravemente afectados por la crisis

¹⁴⁵⁵ *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Enfoque Global de la Migración y la Movilidad*, COM (2011) 743 final, 18 de noviembre de 2011.

¹⁴⁵⁶ Véase, por ejemplo: FRONTEX, *Annual Risk Analysis 2015*, Ob. Cit., pp. 68.

¹⁴⁵⁷ Acerca del Proceso de ampliación de la Unión, y sus últimos consensos, puede verse, la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Estrategia de ampliación de la UE*, COM (2015) 611 final, de 10 de noviembre de 2015.

¹⁴⁵⁸ El Reglamento (CE) N° 533/2004, y sus posteriores modificaciones indican que, se establecerán asociaciones europeas con Antigua República Yugoslava de Macedonia, Albania, Bosnia y Herzegovina, Montenegro y Serbia, incluido Kosovo. En la misma línea, el Reglamento señala que, las asociaciones europeas constituirán el marco en el que se inscribirán las prioridades resultantes del análisis de las distintas situaciones de los socios, en las que se centrará la preparación para una mayor integración en la Unión Europea, teniendo en cuenta los criterios establecidos por el Consejo Europeo y los avances logrados en el desarrollo del proceso de estabilización y asociación, incluidos, si procede, los Acuerdos de Estabilización y Asociación, y, en especial, la cooperación regional. Véase el *Reglamento (CE) N° 533/2004 del Consejo, de 22 de marzo de 2004, sobre el establecimiento de asociaciones europeas en el marco del proceso de estabilización y asociación*, en: DO L 86, de 24 de marzo de 2004, p. 2; *Reglamento (CE) N° 269/2006 del Consejo, de 14 de febrero de 2006, por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 533/2004 sobre el establecimiento de asociaciones europeas en el marco del proceso de estabilización y asociación*, en: DO L 47, de 17 de febrero de 2006, pp. 7; y, *Reglamento (CE) N° 229/2008 del Consejo, de 10 de marzo de 2008, por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 533/2004 sobre el establecimiento de asociaciones europeas en el marco del proceso de estabilización y asociación*, en: DO L 73, de 15 de marzo de 2008, p. 2.

¹⁴⁵⁹ Las negociaciones de adhesión con Turquía están abiertas desde 2005, pero avanzan lentamente. Véase la *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Documento de estrategia para la ampliación 2005*, COM (2005) 561 final, de 9 de noviembre de 2005; *Commission Staff Working Document, Turkey, 2005 Progress Report*, SEC (2005) 1426 {COM (2005) 561 final}, 9 November 2005; *Additional Protocol to the Agreement establishing an Association between the European Economic Community and Turkey following the enlargement of the European Union*, en: OJEU L 254, 30 September 2005, pp. 58-68; *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Estrategia de ampliación y principales retos 2006 – 2007, Incluido en anexo el informe especial sobre la capacidad de la UE para integrar a nuevos miembros*, COM (2006) 649 final, de 6 de noviembre de 2006; *Comunicación de la*

migratoria a la que se enfrenta Europa actualmente¹⁴⁶⁰. En concreto, por lo que se refiere a la zona de los Balcanes, se puede indicar que, en los acuerdos concluidos con la Antigua República Yugoslava de Macedonia¹⁴⁶¹, Albania¹⁴⁶², Bosnia y Herzegovina¹⁴⁶³, Kosovo¹⁴⁶⁴, Montenegro¹⁴⁶⁵, y Serbia¹⁴⁶⁶, se realizan referencias explícitas, dentro de sus cláusulas, al establecimiento de una cooperación en el ámbito de la gestión de fronteras. Es decir, dentro del Título consagrado a la *Justicia, Libertad y Seguridad*, se contempla un artículo denominado “Visados, control de fronteras, asilo y migración”, en el cual se prevé que los países firmantes establezcan un marco de cooperación, inclusive a escala regional, en estos ámbitos. En la misma línea, cabe indicar que, esta cooperación se debe basar en consultas mutuas y en una estrecha coordinación entre los países firmantes y la Unión Europea, y deberá incluir asistencia técnica y administrativa para: a) el intercambio de información sobre legislación y prácticas; b) la elaboración de legislación; c) el aumento de la eficacia de las instituciones; d) la formación del personal; e) la seguridad de los documentos de viaje y la detección de documentos falsos; f) la gestión de las fronteras. Sin embargo, en 2015, esta cooperación se ha visto incrementada tras la crisis migratoria y de refugiados¹⁴⁶⁷, y paralelamente, los Consejos Europeos han continuado haciendo énfasis en

Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Estrategia y retos principales de la ampliación (2009-2010), COM (2009) 553 final, de 14 de octubre de 2009; *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Estrategia de ampliación y principales retos 2011-2012*, COM (2011) 666 final, de 12 de octubre de 2011; *Resolución del Parlamento Europeo, de 9 de marzo de 2011, sobre el Informe de 2010 relativo a los progresos realizados por Turquía*, en: DO C 199 E, de 7 de julio de 2012, p. 13; *Commission Staff Working Document, Turkey, 2013 Progress Report*, SWD (2013) 417 final {COM (2013) 700 final}, 16 October 2013; *Commission Staff Working Document, Turkey, 2014 Progress Report*, SWD (2014) 307 final {COM(2014) 700 final}, 8 October 2014; *Commission Staff Working Document, Turkey, 2015 Report*, SWD (2015) 216 final {COM (2015) 611 final}, 10 november 2015. También, puede consultarse sobre este punto, desde una perspectiva teórica, por ejemplo, a: BATALLA, L., “Turquía, el eterno candidato a la Unión Europea”, *RERI*, N° 5, 2013, pp. 26.

¹⁴⁶⁰ En el segundo semestre de 2015 asistimos a un número sin precedentes de llegadas irregulares de personas a la Unión Europea. En el momento álgido, en octubre de 2015, más de 200 000 personas arribaron a Grecia en un mes. Se prevé que la intensificación del conflicto sirio provocará una afluencia de refugiados a Turquía. Asimismo, en los últimos meses, se ha observado el establecimiento de una ruta a través del Mediterráneo Oriental y los Balcanes Occidentales por la que los migrantes se trasladan rápidamente hacia el norte atravesando una frontera tras otra. Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre el estado de ejecución de las medidas prioritarias en el marco de la Agenda Europea de Migración*, COM (2016) 85 final, de 10 de febrero de 2016.

¹⁴⁶¹ *Acuerdo de Estabilización y Asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la Antigua República Yugoslava de Macedonia*, en: DO L 84, de 20 de marzo de 2004, p. 3.

¹⁴⁶² *Acuerdo de Estabilización y Asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Albania, por otra*, en: DO L 107 de 28 de abril de 2009, p. 166.

¹⁴⁶³ *Acuerdo de Estabilización y Asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y Bosnia y Herzegovina, por otra*, en: DO L 164, de 30 de junio de 2015, p. 2.

¹⁴⁶⁴ *Acuerdo de Estabilización y Asociación entre la Unión Europea y la Comunidad Europea de la Energía Atómica, por una parte, y Kosovo*, por otra*, Doc. 10728/1/15, de 2 de octubre de 2015, pp. 598.

¹⁴⁶⁵ *Acuerdo de Estabilización y Asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Montenegro*, en: DO L 108, de 29 de abril de 2010, p. 3.

¹⁴⁶⁶ *Acuerdo de Estabilización y Asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Serbia, por otra*, en: DO L 278 de 18 de octubre de 2013, p. 14.

¹⁴⁶⁷ El aumento de la presión migratoria en Grecia puede conducir a que se haga un mayor uso de rutas alternativas a través de la región de los Balcanes en sentido amplio. La Unión Europea, por lo tanto, debe utilizar todos los instrumentos

una mayor cooperación entre la Unión Europea y la región balcánica¹⁴⁶⁸, así como dentro de la propia región¹⁴⁶⁹.

Por su parte, en el caso de Turquía, desde diciembre de 2013, la cooperación en materia de movilidad y migración fue desarrollada en el marco del *Diálogo para la liberalización de visados*¹⁴⁷⁰. Concretamente, este Diálogo¹⁴⁷¹ se basó en una *Hoja de Ruta hacia la exención de visados con Turquía*¹⁴⁷², es decir, un documento que establecía los requisitos que Turquía debía cumplir con el fin de permitir a la Comisión proponer al Parlamento Europeo y al Consejo una modificación del Reglamento (CE) N° 539/2001 que permitiría a los ciudadanos turcos para viajar sin visado en el espacio Schengen por estancias cortas. En este sentido, podemos destacar que, los 72 requisitos establecidos en la *Hoja de ruta* se agrupan en cuatro categorías: seguridad de los documentos; gestión de la migración y readmisión de migrantes irregulares; orden público y seguridad; y derechos fundamentales.

No obstante, en 2015, en un esfuerzo coordinado para afrontar la crisis migratoria, la Unión europea elaboró un *Plan de Acción conjunto con Turquía*¹⁴⁷³, que tuvo como finalidad fortalecer su cooperación en la gestión de las migraciones¹⁴⁷⁴. En otras palabras,

a su disposición -información de los Estados miembros, el SEAE, la Comisión, FRONTEX, el satélite Copernicus- para controlar los flujos migratorios y anticiparse a los cambios de la ruta. Asimismo, debe tratar de intensificar la coordinación con los posibles países de tránsito como Albania, Montenegro y Bosnia y Herzegovina. Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo y al Consejo, Restablecer Schengen - Hoja de ruta*, COM (2016) 120 final, de 4 de marzo de 2016; y el Anexo V [*Seguimiento de la reunión de dirigentes de los Balcanes Occidentales - Informe de sobre el estado de ejecución*] de la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre el estado de ejecución de las medidas prioritarias en el marco de la Agenda Europea de Migración*, COM (2016) 85 final, de 10 de febrero de 2016.

¹⁴⁶⁸ *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Una Agenda Europea de Migración*, COM (2015) 240 final, de 13 de mayo de 2015; *Conclusiones del Consejo sobre ampliación y Proceso de Estabilización y Asociación*, Doc. 15356/15, de 15 de diciembre de 2015; *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Bruselas de 17 y 18 de diciembre de 2015, EUCO28/15, de 18 de diciembre de 2015; y punto 7 de las *Conclusiones de 17 y 18 de marzo de 2016*, Reunión del Consejo Europeo, EUCO 12/1/16 REV 1, p. 2.

¹⁴⁶⁹ En este punto, véase, en particular la *High-Level Conference on the Eastern Mediterranean/Western Balkans route*, Doc. 12876/15, 9 October 2015.

¹⁴⁷⁰ *Turkey, 2015 Report*, SWD (2015) 216 final {COM (2015) 611 final}, 10 November 2015.

¹⁴⁷¹ Si bien el diálogo está en curso, la Comisión Europea está examinando la legislación y las prácticas administrativas turcas pertinentes. Esto se hace sobre la base de la «Hoja de ruta hacia un régimen sin visados con Turquía», un documento elaborado por la Comisión en estrecha colaboración con los expertos pertinentes de los Estados miembros de la UE. En él se establecen los criterios de referencia que utilizará la Comisión para decidir si, y en qué momento, será conveniente proponer al Consejo y al Parlamento Europeo que se suprima la obligación de visado impuesta actualmente a los ciudadanos turcos, modificando el Reglamento (CE) N° 539/2001. Véase el *Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre los progresos realizados por Turquía en el cumplimiento de los requisitos de la hoja de ruta para la liberalización del régimen de visados*, COM (2014) 646 final, de 20 de octubre de 2014.

¹⁴⁷² *Roadmap Towards a Visa-Free Regime with Turkey*, 16 December 2013.

¹⁴⁷³ Este Plan de Acción fue acordado *ad referendum* por Turquía el 15 de octubre de 2015. Véase el Punto 2, inciso a) de las *Conclusiones de 15 de octubre de 2015*, Reunión del Consejo Europeo, EUCO 26/15, p. 1.

¹⁴⁷⁴ En este sentido, el nuevo *Plan de Acción*, establece que, Turquía y Grecia deben intensificar su cooperación bilateral en la vigilancia de las fronteras, la lucha contra la trata de migrantes y la mejor aplicación de las obligaciones bilaterales

este Plan de Acción refleja la estrecha cooperación entre la Unión y Turquía por poner orden en los flujos migratorios y contribuir a contener la migración irregular¹⁴⁷⁵. Cabe destacar que, en 2016, este Plan de Acción se evaluó¹⁴⁷⁶ y reforzó con nuevas medidas operativas, entre las que destacan: el retorno de todos los nuevos migrantes irregulares que hagan la travesía de Turquía a las islas griegas; proceder, por cada ciudadano sirio readmitido por Turquía procedente de las islas griegas, al reasentamiento en la Unión Europea de otro sirio procedente de Turquía, en el marco de los compromisos en vigor; y acelerar la aplicación de la hoja de ruta de liberalización de visados con vistas a la eliminación de la exigencia de visados para los ciudadanos turcos a más tardar a finales de junio de 2016¹⁴⁷⁷.

Ahora bien, veamos ahora qué ocurre con los acuerdos de asociación dirigidos a países vecinos, o bien países de origen y tránsito de interés estratégico para la Unión Europea. En este sentido, la Unión Europea ha firmado Acuerdos de movilidad con Cabo Verde¹⁴⁷⁸, Moldavia¹⁴⁷⁹, Georgia¹⁴⁸⁰, Armenia¹⁴⁸¹, Marruecos¹⁴⁸², Azerbaiyán¹⁴⁸³ y Túnez¹⁴⁸⁴, en los cuales se hace referencia a establecer una cooperación, entre otras cuestiones, para mejorar la capacidad de controlar la migración, en particular, a través de la profundización de la colaboración entre organismos y la coordinación para el

de readmisión. Asimismo, la Comisión invita a Turquía a prepararse para la aplicación del acuerdo de readmisión entre la UE y Turquía a los nacionales de terceros países a partir del 1 de junio de 2016. Véase la *Decisión de la Comisión sobre la coordinación de las acciones de la Unión y de los Estados miembros mediante un mecanismo de coordinación, el Mecanismo para Turquía en favor de los refugiados*, C (2015) 9500 final, de 24 de noviembre de 2015.

¹⁴⁷⁵ Anexo I [Plan de Acción conjunto UE-Turquía - Informe de ejecución] de la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre el estado de ejecución de las medidas prioritarias en el marco de la Agenda Europea de Migración*, COM (2016) 85 final, de 10 de febrero de 2016.

¹⁴⁷⁶ Véase el *Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Plan de Acción conjunto UE-Turquía - Tercer informe de ejecución*, COM (2016) 144 final, de 4 de marzo de 2016.

¹⁴⁷⁷ *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*, COM (2016) 166 final, 16 de marzo de 2016; y, *Conclusiones de 17 y 18 de marzo de 2016*, Reunión del Consejo Europeo, EUCO 12/1/16 REV 1, en concreto, las páginas 1 y 2.

¹⁴⁷⁸ *Declaración común sobre una asociación para la movilidad entre la Unión Europea y la República de Cabo Verde*, Doc. 9460/08, de 21 de mayo de 2008, pp. 14.

¹⁴⁷⁹ *Declaración conjunta sobre una asociación para la movilidad entre la Unión Europea y la República de Moldova*, Doc. 9460/08 ADD 2, pp. 17.

¹⁴⁸⁰ *Declaración conjunta sobre un acuerdo para la movilidad entre la Unión Europea y Georgia*, Doc. 16396/09, de 20 de noviembre de 2009, pp. 12.

¹⁴⁸¹ *Declaración conjunta sobre un acuerdo para la movilidad entre la Unión Europea y Armenia*, Doc. 14963/1/11, de 11 de octubre de 2011, pp. 2.

¹⁴⁸² *Declaración conjunta por la que se establece una Asociación de Movilidad entre el Reino de Marruecos y la Unión Europea y sus Estados miembros*, Doc. 6139/13, de 3 de junio de 2013, pp. 45.

¹⁴⁸³ *Joint Declaration on a Mobility Partnership between the Republic of Azerbaijan and the European Union and its participating Member States*, Brussels, 5 december 2013, pp. 15.

¹⁴⁸⁴ *Declaration Conjointe établissant un Partenariat de Mobilité entre la Tunisie, d'une part, et l'Union Européenne et les États Membres participants, d'autre part*, Bruxelles, 3 mars 2014, pp. 16.

intercambio de información eficaz para apoyar la creación y la actualización periódica del perfil de migración, así como en el ámbito de la mejora del marco legal y supervisar su aplicación, especialmente a través del desarrollo de los recursos humanos capacitados. Además, estos acuerdos promueven un marco para la movilidad legal al intensificar su diálogo sobre cuestiones de visados, y mejorar sus capacidades y su cooperación a nivel consular. En este mismo orden de ideas, en 2015, la Unión Europea firmó dos Declaraciones conjuntas relativas a un *Programa Común sobre Migración y Movilidad* con Nigeria¹⁴⁸⁵ y Etiopía¹⁴⁸⁶, en las cuales se refleja la importancia de estos países como países de origen, tránsito y destino de migrantes irregulares y refugiados procedentes del Cuerno de África¹⁴⁸⁷ en la ruta hacia Europa.

Por otra parte, y para ir finalizando, también podemos destacar, el Acuerdo de asociación con Ucrania que, sin tener como objetivo concreto la migración y la movilidad¹⁴⁸⁸, dentro del ámbito de la justicia, la libertad y la seguridad se establece el marco para la cooperación en materia de migración, asilo y gestión de las fronteras. Concretamente, la Unión Europea y Ucrania, reafirman la importancia de la gestión conjunta de los flujos migratorios entre sus territorios¹⁴⁸⁹, y centran su cooperación, en particular, en: abordar las causas últimas que generan la migración; elaborar una política preventiva eficaz contra la migración ilegal, y la introducción clandestina de migrantes; seguir desarrollando las medidas operativas en el ámbito de la gestión de fronteras¹⁴⁹⁰; así como, la mejora de la seguridad de los documentos¹⁴⁹¹.

¹⁴⁸⁵ *Joint Declaration on a Common Agenda on Migration and Mobility between the Federal Republic of Nigeria and the European Union and its Member States*, Brussels, 12 March 2015, pp. 8.

¹⁴⁸⁶ *Joint Declaration on a Common Agenda on Migration and Mobility between the Federal Democratic Republic of Ethiopia and the European Union and its Member States*, The Valletta, 11 November 2015, pp. 8.

¹⁴⁸⁷ Los países del Cuerno de África son a la vez origen y ruta de tránsito de unos flujos migratorios sin precedentes hacia Europa, los países del Golfo, Oriente Próximo y África del Sur, y son también países de destino de emigrantes. Véanse las *Conclusiones del Consejo relativas al Plan de acción regional de la UE para el Cuerno de África (2015-2020)*, Doc. 13363/15, de 26 de octubre de 2015, pp. 27; y el *Plan de Acción*, Cumbre de la Valeta sobre migración, de 11 y 12 de noviembre de 2015, pp. 19.

¹⁴⁸⁸ El Acuerdo de asociación entre la Unión Europea y Ucrania, ratificado el 16 de septiembre de 2014, tiene como objetivo fortalecer las relaciones políticas, económicas y comerciales entre ambas partes, incluida la creación de una Zona de Libre Comercio. Véase el *Acuerdo de asociación entre la Unión europea y sus Estados Miembros, por una parte, y Ucrania, por otra*, en: DO L 161, de 29 de mayo de 2014, p. 3.

¹⁴⁸⁹ Artículo 16.1 del *Acuerdo de asociación supra*.

¹⁴⁹⁰ Conforme al artículo 16.2 inciso e), del Acuerdo de asociación entre la Unión Europea y Ucrania, “la cooperación en materia de gestión de fronteras puede abarcar, entre otras cosas, la formación, el intercambio de mejores prácticas, incluidos los aspectos tecnológicos, el intercambio de información en consonancia con las normas aplicables y, en su caso, el intercambio de funcionarios de enlace”. En: DO L 161, de 29 de mayo de 2014, p. 5.

¹⁴⁹¹ Artículo 16.2 del *Acuerdo de asociación supra*.

A la luz de lo expuesto se puede indicar que, la Unión Europea goza de una competencia externa exclusiva en el ámbito de la gestión de las fronteras exteriores. Es decir, de acuerdo con el Tribunal de Justicia, cuando la Unión, “con el fin de aplicar una política común prevista por el Tratado, adopta disposiciones que establecen normas comunes, en la forma que sea, los Estados miembros ya no tienen la facultad, bien actúen individual o incluso colectivamente, de contraer con Estados terceros obligaciones que afecten a dichas normas”¹⁴⁹². No obstante, el Tribunal de Justicia considera que, en el caso de “los acuerdos de asociación por el que se establecen vínculos particulares y privilegiados con un tercer Estado que, cuando menos parcialmente, debe participar en el régimen comunitario, el artículo 238 debe necesariamente otorgar a la Comunidad competencia para contraer compromisos frente a terceros Estados en todos los ámbitos cubiertos por el Tratado”¹⁴⁹³. Por esta razón, tal como se ha observado en los acuerdos analizados, la Unión Europea tiene la competencia para establecer medidas de tipo operativo relacionadas con el control de las fronteras exteriores y la gestión de los flujos migratorios. En todo caso, conforme al artículo 216.2 del TFUE, los acuerdos firmados por la Unión Europea con terceros países constituyen normas comunes que deben ser ejecutadas por los Estados miembros.

B. Los acuerdos bilaterales para la regulación del tráfico fronterizo menor.

Tal como hemos señalado en la Parte I del presente estudio, el tráfico fronterizo menor constituye una excepción a las normas generales por las que se rigen los controles fronterizos de personas que cruzan las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea establecidas en el Código de fronteras Schengen. En este sentido, la Unión Europea mediante el Reglamento (CE) N° 1931/2006 relativo al tráfico fronterizo menor¹⁴⁹⁴ delega a los Estados miembros una competencia externa exclusiva. Es decir, el Reglamento “autoriza a los Estados miembros a celebrar o mantener acuerdos bilaterales con terceros países vecinos”¹⁴⁹⁵ para simplificar los procedimientos establecidos en el Código de

¹⁴⁹² STJUE, de 31 de marzo de 1971, Asunto C-22/70 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Consejo de las Comunidades Europeas [AETR]*), ECLI:EU:C:1971:32, punto 17.

¹⁴⁹³ STJUE, de 30 de septiembre de 1987, Asunto C-12/86 (*Meryem Demirel c. Stadt (municipio) Schwäbisch Gmünd*), ECLI:EU:C:1987:400, punto 9.

¹⁴⁹⁴ *Reglamento (CE) N° 1931/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de diciembre de 2006, por el que se establecen normas relativas al tráfico fronterizo menor en las fronteras terrestres exteriores de los Estados miembros y por el que se modifican las disposiciones del Convenio de Schengen*, en: DO L 405, de 20 de diciembre de 2006, p. 1.

¹⁴⁹⁵ Artículo 1.2 del *Reglamento (CE) N° 1931/2006*.

fronteras Schengen¹⁴⁹⁶, y con ello, facilitar el cruce de fronteras exteriores a los residentes fronterizos¹⁴⁹⁷ que compartan una frontera común con alguno de los Estados miembros. No obstante, antes de celebrar o modificar acuerdos bilaterales sobre tráfico fronterizo menor con un tercer país vecino, los Estados miembros participantes consultarán a la Comisión sobre su compatibilidad con el Reglamento (CE) N° 1931/2006, y en el caso de resultar incompatibles con dicha normativa, los Estados miembros modificarán las disposiciones de los mismos, de modo que se supriman las discrepancias observadas¹⁴⁹⁸.

En este sentido, en primer lugar, podemos indicar que, desde 2007, la Comisión ha participado en consultas con varios Estados miembros, entre ellos, los siguientes: Hungría¹⁴⁹⁹, Polonia¹⁵⁰⁰, Lituania¹⁵⁰¹, Letonia¹⁵⁰², Eslovaquia¹⁵⁰³, Bulgaria¹⁵⁰⁴, Rumanía¹⁵⁰⁵ y Noruega¹⁵⁰⁶. Y, en segundo lugar, en cuanto a las incompatibilidades encontradas en la fase de consulta, la Comisión confirmó que, en algunos de los proyectos de acuerdos, existían incompatibilidades, principalmente, sobre la definición de zona fronteriza como en el caso de Polonia¹⁵⁰⁷-Ucrania y Letonia-Bielorrusia¹⁵⁰⁸. Proyectos de

¹⁴⁹⁶ Los titulares de un permiso de tráfico fronterizo menor están eximidos, por una parte, de la obligación de visado, si tal obligación existe; y, por otra, de la necesidad de tener suficientes medios de subsistencia, tanto para la duración de la estancia prevista como para el retorno. De igual forma, en el paso fronterizo, puede no ser necesario presentar los documentos justificativos para probar la finalidad de la estancia. Véanse los artículos 4 y 6 del *Reglamento (CE) N° 1931/2006*.

¹⁴⁹⁷ De acuerdo con el artículo 3.6 del Reglamento (CE) N° 1931/2006, se consideran residentes fronterizos a “los nacionales de terceros países que hayan residido legalmente en la zona fronteriza de un país vecino de un Estado miembro durante un período especificado en los acuerdos bilaterales”. En: DO L 405, de 20 de diciembre de 2006, p. 1.

¹⁴⁹⁸ Artículo 13 del *Reglamento (CE) N° 1931/2006*.

¹⁴⁹⁹ Hungría fue el primer Estado miembro en enviar un proyecto de acuerdo para su consulta a la Comisión, en mayo de 2007.

¹⁵⁰⁰ En enero de 2008, Polonia remitió un primer proyecto de acuerdo bilateral con Ucrania para consulta. Y, en abril de 2008, transmitió a la Comisión el proyecto de acuerdo con Bielorrusia para consulta.

¹⁵⁰¹ En enero de 2008, se remitió a la Comisión un proyecto de acuerdo entre Lituania y Bielorrusia para consulta. Y, en abril de 2009, Lituania remitió a la Comisión un proyecto de acuerdo con la Federación Rusa para consulta.

¹⁵⁰² En enero de 2008, Letonia remitió a la Comisión un proyecto de acuerdo con la Federación Rusa para consulta.

¹⁵⁰³ En marzo de 2008, Eslovaquia transmitió el primer proyecto de acuerdo bilateral a la Comisión para consulta.

¹⁵⁰⁴ En julio de 2008, Bulgaria transmitió a la Comisión un primer proyecto de acuerdo con la Antigua República Yugoslava de Macedonia y Serbia.

¹⁵⁰⁵ En agosto de 2008, se transmitió a la Comisión un primer proyecto de acuerdo entre Rumanía y Ucrania.

¹⁵⁰⁶ Noruega forma parte del espacio Schengen, y sus relaciones con la Unión Europea se basan en un Acuerdo sobre la aplicación del Acervo Schengen. Véase la Decisión del Consejo 1999/439/CE, de 17 de mayo de 1999, relativa a la celebración del Acuerdo con la República de Islandia y el Reino de Noruega sobre la asociación de estos dos Estados a la ejecución, aplicación y desarrollo del acervo de Schengen, en: DO L 176, de 10 de julio de 1999, p. 35.

¹⁵⁰⁷ Polonia solicitó un cambio en la definición de zona fronteriza recogida en el Reglamento por considerar que la actual conduce a la división de zonas integradas y excluye centros políticos y económicos. Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Segundo informe sobre la aplicación y el funcionamiento del régimen de tráfico fronterizo menor introducido por el Reglamento (CE) N° 1931/2006*, COM (2011) 47 final, de 9 de febrero de 2011.

¹⁵⁰⁸ Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Segundo informe sobre la aplicación y el funcionamiento del régimen de tráfico fronterizo menor introducido por el Reglamento (CE) N° 1931/2006*, COM (2011) 47 final, de 9 de febrero de 2011.

acuerdos que pretendían establecer una zona fronteriza de 50 kilómetros, la cual es incompatible conforme al artículo 3.2 del Reglamento N° 1931/2006, en el que se señala que, la zona fronteriza comprenderá “una zona que no dista más de 30 kilómetros de la frontera”¹⁵⁰⁹. Por otra parte, en otros casos, la incompatibilidad residía en la obligación introducida en la normativa comunitaria sobre la presentación de un seguro médico de viaje como en el caso de Lituania-Bielorrusia¹⁵¹⁰, lo cual es contrario al Reglamento, ya que no se contempla dentro de las condiciones de entrada para los residentes fronterizos¹⁵¹¹.

Así pues, llegados a este punto, cabe destacar que, si bien los Estados miembros cumplen con el procedimiento de consulta establecido en el Reglamento (CE) N° 1931/2006, la celebración de los acuerdos bilaterales se realiza sin incluir las modificaciones señaladas por la Comisión para que sean compatibles con el ordenamiento de la Unión. En otras palabras, desde la adopción del Reglamento han entrado en vigor diez acuerdos sobre tráfico fronterizo menor (Véase, Tabla 4). De ellos, únicamente los acuerdos Rumanía-Moldavia¹⁵¹², Noruega-Federación Rusa¹⁵¹³ y Polonia-Federación Rusa¹⁵¹⁴ se

¹⁵⁰⁹DO L 405, de 20 de diciembre de 2006, p. 1.

¹⁵¹⁰ Véase el *Informe de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo relativo a la aplicación y al funcionamiento del régimen de tráfico fronterizo menor introducido por el Reglamento (CE) N° 1931/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen normas relativas al tráfico fronterizo menor en las fronteras terrestres exteriores de los Estados miembros*, COM (2009) 383 final, de 24 de julio de 2009.

¹⁵¹¹ “Artículo 4 [Condiciones de entrada]. Los residentes fronterizos podrán cruzar la frontera terrestre exterior de un Estado miembro vecino en el marco del régimen de tráfico fronterizo menor, siempre que:

a) posean un permiso de tráfico fronterizo menor y, cuando así lo exijan los acuerdos bilaterales pertinentes a que se refiere el artículo 13, un documento o documentos de viaje válidos;

b) no estén inscritos como no admisibles en el Sistema de Información de Schengen (SIS);

c) no supongan una amenaza para el orden público, la seguridad interior, la salud pública o las relaciones internacionales de ninguno de los Estados miembros ni, en particular, estén inscritos como no admisibles en las bases de datos nacionales de los Estados miembros por iguales motivos”. En: Reglamento (CE) N° 1931/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de diciembre de 2006, por el que se establecen normas relativas al tráfico fronterizo menor en las fronteras terrestres exteriores de los Estados miembros y por el que se modifican las disposiciones del Convenio de Schengen, en: DO L 405, de 20 de diciembre de 2006, p. 1.

¹⁵¹²*Treaty between Romania and the Republic of Moldova on the State Border Regime, Cooperation and Mutual Assistance in Border Matters*, Bucharest, 8 November 2010.

¹⁵¹³*Соглашение Между Правительством Российской Федерации И Правительством Королевства Норвегия Об Упрощении Порядка Взаимных Поездов Жителей Приграничных Территорий Российской Федерации И Королевства Норвегия*, Осло, 2 ноября 2010 года. [Acuerdo entre el Gobierno de la Federación Rusa y el Gobierno del Reino de Noruega sobre la facilitación mutua de desplazamientos de los residentes de las zonas fronterizas Federación Rusa y el Reino de Noruega, Oslo, 2 de noviembre de 2010].

¹⁵¹⁴ Cabe destacar que, dada la posición concreta de Kaliningrado, con el fin de evitar el aislamiento respecto a sus vecinos inmediatos y facilitar los viajes de sus habitantes, se introdujo una modificación en el Reglamento sobre tráfico fronterizo menor, y posteriormente, fue firmado el acuerdo bilateral para regular el tráfico fronterizo menor entre Polonia y la Federación Rusa. Véase: *Reglamento (UE) N° 1342/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de diciembre de 2011 que modifica el Reglamento (CE) N° 1931/2006 en lo que respecta a la inclusión del Oblast de Kaliningrado y determinados distritos administrativos polacos en la zona fronteriza elegible*, en: DO L 347, de 30 de diciembre de 2011, p. 41; *Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Federacji Rosyjskiej o zasadach małego ruchu granicznego*, podpisana w Moskwie dnia 14 grudnia 2011 r. Data wejścia w życie: 2012-07-27 [Acuerdo entre el Gobierno de la República de Polonia y el Gobierno de la Federación de Rusia sobre el tráfico fronterizo menor, firmado en Moscú el 14 de diciembre de 2011. En vigor: 27 de julio 2012]. Sobre este punto, puede verse también: *Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la aplicación del Reglamento (UE) N° 1342/2011, que modifica el Reglamento 1931/2006 en lo que respecta a la inclusión del Oblast de Kaliningrado y determinados distritos*

ajustan plenamente al Reglamento. Los demás acuerdos, bien establecen una zona fronteriza superior a la que permite el Reglamento, bien en una zona limita¹⁵¹⁵, bien exigen un seguro médico de viaje en contravención del Reglamento, por ejemplo, el acuerdo Polonia-Ucrania¹⁵¹⁶.

Tabla 4. *Acuerdos sobre tráfico fronterizo menor.* (Nota: Elaboración propia)

País vecino	Estado Miembro y/o Asociado
Ucrania	Hungría, Eslovaquia, Polonia, Rumania ¹⁵¹⁷
Moldavia	Rumania ¹⁵¹⁸
Bielorrusia	Polonia ¹⁵¹⁹ , Letonia ¹⁵²⁰ , Lituania ¹⁵²¹
Federación Rusa	Noruega ¹⁵²² , Polonia ¹⁵²³

administrativos polacos en la zona fronteriza elegible y sobre el Acuerdo bilateral concluido al respecto entre Polonia y la Federación Rusa, COM (2014) 74 final, de 19 de febrero de 2014.

¹⁵¹⁵ Véase, por ejemplo, los acuerdos bilaterales sobre tráfico fronterizo menor celebrados entre Hungría-Ucrania y Eslovaquia-Ucrania.

¹⁵¹⁶ *Umowa między Rzadem Rzeczypospolitej Polskiej a Gabinetem Ministrów Ukrainy o zasadach malego ruchu granicznego, podpisana w Kijowie dnia 28 marca 2008 roku oraz Protokół, podpisany w Warszawie dnia 22 grudnia 2008 roku, między Rzadem Rzeczypospolitej Polskiej a Gabinetem Ministrów Ukrainy o zmianie Umowy między Rzadem Rzeczypospolitej Polskiej a Gabinetem Ministrów Ukrainy o zasadach malego ruchu granicznego, podpisanej w Kijowie dnia 28 marca 2008 roku.* [Acuerdo entre el Gobierno de la República de Polonia y el Consejo de Ministros de Ucrania sobre los principios del tráfico fronterizo menor, firmado en Kiev el 28 de marzo de 2008, y Protocolo entre el Gobierno de la República de Polonia y el Consejo de Ministros de Ucrania sobre los principios del tráfico fronterizo menor, firmado en Varsovia el 22 de diciembre de 2008]

¹⁵¹⁷ Ucrania puso en marcha negociaciones bilaterales por separado con Polonia, Eslovaquia y Hungría en 2007 y con Rumania en 2008 sobre los acuerdos relativos al tráfico fronterizo que prevé procedimiento de cruce de frontera simplificado para los residentes de la zona fronteriza. Actualmente, estos acuerdos se concluyeron con Hungría (entró en vigor el 14 de diciembre de 2007), Eslovaquia (entró en vigor el 27 de septiembre de 2008), Polonia (entró en vigor el 1 de julio de 2009) y Rumania (entró en vigor el 14 de mayo de 2015). Véase: MISSION OF UKRAINE TO THE EUROPEAN UNION, “Bilateral agreements on local border traffic”, disponible en: <http://ukraine-eu.mfa.gov.ua/en/ukraine-eu/justice/border-traffic>

¹⁵¹⁸ *Treaty between Romania and the Republic of Moldova on the State Border Regime, Cooperation and Mutual Assistance in Border Matters*, Bucharest, 8 November 2010.

¹⁵¹⁹ *Пагадненне паміж Урадам Рэспублікі Беларусь і Урадам Польшыча Рэспублікі аб малым прыгранічным руху*, падпісаны 12 лютага 2010 году ў Мінску. [Acuerdo entre el Gobierno de la República de Belarús y el Gobierno de la República de Polonia sobre el tráfico fronterizo menor, firmado en Minsk el 12 de febrero de 2010].

¹⁵²⁰ *Пагадненне паміж Урадам Рэспублікі Беларусь і Урадам Латвія Рэспублікі аб малым прыгранічным руху*, падпісаны 23 жніўня 2010 г. а Мінску. [Acuerdo entre el Gobierno de la República de Belarús y el Gobierno de la República de Letonia sobre el tráfico fronterizo menor, firmado en Minsk el 23 de agosto de 2010].

¹⁵²¹ *Пагадненне паміж Урадам Рэспублікі Беларусь і Урадам Літоўскай Рэспублікі аб малым прыгранічным руху*, падпісана 20 кастрычніка 2010 года ў Мінску. Парламенты абедзвюх краін ратыфікавалі дакумент у 2011 годзе. [Acuerdo entre el Gobierno de la República de Belarús y el Gobierno de la República de Lituania sobre el tráfico fronterizo menor, firmado en Minsk el 20 de octubre de 2010, y ratificado en 2011].

¹⁵²² *Соглашение Между Правительством Российской Федерации И Правительством Королевства Норвегия Об Упрощении Порядка Взаимных Поездов Жителей Приграничных Территорий Российской Федерации И Королевства Норвегия*, Осло, 2 ноября 2010 года. [Acuerdo entre el Gobierno de la Federación Rusa y el Gobierno del Reino de Noruega sobre la facilitación mutua de desplazamientos de los residentes de las zonas fronterizas Federación Rusa y el Reino de Noruega, Oslo, 2 de noviembre de 2010].

¹⁵²³ *Umowa między Rzadem Rzeczypospolitej Polskiej a Rzadem Federacji Rosyjskiej o zasadach malego ruchu granicznego*, podpisana w Moskwie dnia 14 grudnia 2011 r. Data wejścia w życie: 2012-07-27 [Acuerdo entre el Gobierno de la República de Polonia y el Gobierno de la Federación de Rusia sobre el tráfico fronterizo menor, firmado en Moscú el 14 de diciembre de 2011. En vigor: 27 de julio 2012].

En definitiva, dadas las consideraciones geográficas de determinados Estados miembros, el Reglamento (CE) N° 1931/2006, otorga a los Estados miembros una competencia externa exclusiva de la Unión mediante la celebración de acuerdos bilaterales para la regulación del tráfico fronterizo menor. No obstante, sería deseable que, los Estados miembros que pretendan celebrar dichos acuerdos respeten las limitaciones establecidas en el artículo 13.2 del Reglamento (CE) N° 1931/2006, y la Comisión utilice sus facultades para sancionar los incumplimientos del ordenamiento de la Unión¹⁵²⁴.

2. El soporte operativo de los controles fronterizos en el exterior.

Resultado de la abolición de las fronteras interestatales, la construcción de una política común relativa a la gestión de las fronteras exteriores es en esencia una cuestión sensible. En efecto, esta construcción afecta a lo que algunos consideran atributos de la soberanía estatal, y se enfrenta, por lo tanto, a una serie de reticencias persistentes, ya que cada Estado miembro no ejerce una competencia exclusiva en materia de control de su sección fronteriza¹⁵²⁵. No obstante, tal como hemos argumentado en la Parte I del presente estudio, desde mediados de 1990, asistimos a la integración progresiva de las políticas de seguridad interior y exterior, y del control de las fronteras exteriores. Así pues, en un contexto marcado por el incremento de los flujos migratorios y por la difusa amenaza terrorista, la idea de establecer un control común en las fronteras exteriores ha sido una garantía de eficacia impuesta poco a poco. En este sentido, desde 2001, y las etapas sucesivas, la Unión Europea no ha cesado en la implementación y el reforzamiento del control en sus fronteras, a través de la instauración progresiva de un sistema integrado de gestión de las fronteras exteriores¹⁵²⁶, el cual puede considerarse “una de las piedras angulares del establecimiento progresivo de la Unión Europea como un espacio de libertad, seguridad y justicia”¹⁵²⁷.

Al margen de esta situación, la acción exterior para la gestión operativa del control en las fronteras exteriores es de gran importancia. En este argumento, FRONTEX (A) se

¹⁵²⁴ *Comunicación de la Comisión, Refuerzo de la gestión de las fronteras marítimas meridionales de la Unión Europea*, COM (2006) 733 final, de 30 de noviembre de 2006.

¹⁵²⁵ La responsabilidad de esta gestión obedece al principio de solidaridad, la cual incumbe a todos los Estados miembros sin excepción. Véase el Artículo 2 del *Tratado de la Unión Europea*, en: DO C 115, de 9 de mayo de 2008, p. 1.

¹⁵²⁶ Artículo 77.1, inciso c) del *Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea*, en: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, pp. 47.

¹⁵²⁷ *Comunicación del Consejo al Parlamento Europeo, Hacia una gestión integrada de las fronteras externas de los Estados Miembros de la Unión Europea*, COM (2002) 233 final, de 7 de mayo de 2002.

ha convertido en un actor importante. Así pues, frente a la cuestión fronteriza que cristaliza las tensiones entre la gestión de flujos migratorios y la necesidad de asegurar la seguridad en las fronteras exteriores de la Unión, la acción de FRONTEX, no falta para hacer frente al factor humano. Asimismo, una expansión a las capacidades de la Agencia ha sido la creación de EUROSUR (B) en el marco de las misiones de apoyo a los Estados miembros para luchar contra la inmigración clandestina, reforzando la cooperación y la gestión en las fronteras exteriores de la Unión Europea. Ambos aspectos ocuparan nuestra atención en las siguientes páginas.

A. El refuerzo de las fronteras exteriores: De FRONTEX a la Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas.

Derivado del proceso de institucionalización de las estructuras fragmentadas existentes en la Unión Europea, tal como ya indicamos en la Parte 1 del presente estudio, FRONTEX ha tenido como finalidad la comunitarización de una parte de la gestión de las fronteras exteriores de la Unión. En efecto, conforme al artículo 17.2 del Código de fronteras Schengen, esta Agencia es la encargada de la coordinar en común la cooperación operativa entre los Estados miembros en dicho ámbito¹⁵²⁸. En este sentido, “el concepto de gestión integrada de las fronteras de la UE aporta una perspectiva horizontal y vertical a las actividades de Frontex. La gestión integrada de las fronteras abarca desde el control fronterizo (formando parte de la gestión de las fronteras) en las fronteras, dentro del país, hasta los países vecinos y más allá, a (otros) países terceros (modelo de acceso en cuatro niveles). Verticalmente, el concepto general se orienta a la cooperación entre agencias y a acciones globales en ámbitos relacionados, como es el caso de la prevención de la delincuencia”¹⁵²⁹.

¹⁵²⁸ El artículo 17.2 [antiguo artículo 16.2] del Código de fronteras Schengen, señala que “la Agencia coordinará la cooperación operativa entre los Estados miembros en el ámbito de la gestión de las fronteras exteriores”. En: DO L 77, de 23 de marzo de 2016, p. 1. En este sentido, se puede obviar un cambio en la redacción derivado de la sustitución de FRONTEX por la Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas. Véase el artículo 6.1 del Reglamento (UE) 2016/1624 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de septiembre de 2016, sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas, por el que se modifica el Reglamento (UE) 2016/399 del Parlamento Europeo y del Consejo y por el que se derogan el Reglamento (CE) N° 863/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, el Reglamento (CE) N° 2007/2004 del Consejo y la Decisión 2005/267/CE del Consejo, en: DO L 251, de 16 de septiembre de 2016, p. 1.

¹⁵²⁹ FRONTEX, *Programa de Trabajo 2010*, Ob. Cit., p. 33.

En otros términos, FRONTEX está situada en el corazón de la estrategia de la gestión integrada de las fronteras exteriores¹⁵³⁰ al asumir como objetivo el fortalecimiento de la seguridad en las fronteras de la Unión con medidas coercitivas de vigilancia y control en cuatro niveles: I) medidas con terceros países, II) cooperación con países vecinos, III) control de fronteras exteriores, y IV) control de medidas en el espacio Schengen. Además, de acuerdo con el Código de fronteras Schengen, se incluye el análisis de riesgos, la profundización de la cooperación y coordinación inter-Agencias; y, la coordinación y coherencia entre las actividades de los Estados miembros, las instituciones y las agencias de la Unión Europea¹⁵³¹. Así, situados en este contexto, en este apartado analizaremos, la dimensión exterior de las funciones de FRONTEX. En primer lugar, las que corresponden a la coordinación de las operaciones conjuntas de control y vigilancia en las fronteras exteriores (a); y, en segundo lugar, los acuerdos de trabajo y cooperación firmados entre la Agencia y terceros países (b).

a) La coordinación de las operaciones conjuntas de control y la vigilancia en las fronteras exteriores.

Como es sabido, FRONTEX centra su actividad principal en fomentar y facilitar la cooperación operativa entre los Estados miembros. Por lo tanto, si bien la eficacia del control y la vigilancia de las fronteras exteriores son una cuestión de máxima importancia para los Estados miembros, independientemente de su situación geográfica, la Agencia, se encarga de promover la solidaridad entre los Estados miembros en el ámbito de la gestión de las fronteras exteriores¹⁵³². Así pues, el Reglamento (CE) N° 2007/2004, en su artículo 3.1, atribuye a FRONTEX la capacidad de examinar, aprobar y coordinar las propuestas de operaciones conjuntas y proyectos pilotos en materia de control de las fronteras entre los Estados miembros. Y, de forma paralela, amplía su labor de coordinación, y favorece la cooperación operativa entre los Estados miembros y los terceros países en el marco de la

¹⁵³⁰ CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA, *Comunicado de Prensa*, N° 15801/06 (Presse 341), Bruselas, 4 y 5 de diciembre de 2006.

¹⁵³¹ Cabe destacar que, FRONTEX también tiene “la misión de ayudar a los Estados miembros en circunstancias que requieran una mayor asistencia técnica y operativa en las fronteras exteriores, teniendo en cuenta que algunas situaciones pueden implicar emergencias humanitarias y salvamento marítimo”. Véase la *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen normas para la vigilancia de las fronteras marítimas exteriores en el marco de la cooperación operativa coordinada por la Agencia Europea para la Gestión de la Cooperación Operativa en las Fronteras Exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea*, COM (2013) 197 final, de 12 de abril de 2013.

¹⁵³² Véase el artículo 1.3 del Reglamento (CE) N° 2007/2004, modificado por el *Reglamento (UE) N° 1168/2011*, en: DO L 304, de 22 de noviembre de 2011, p. 1.

política de relaciones exteriores de la Unión¹⁵³³. Sin embargo, la atribución de estas competencias asociadas al refuerzo de la frontera exterior de la Unión no suprime la de los Estados miembros, ya que estos últimos podrán mantener, entre sí y con terceros países, una cooperación operativa en las fronteras exteriores¹⁵³⁴. En la misma línea, cabe destacar que, al celebrar acuerdos bilaterales con terceros países, los Estados miembros podrán incluir disposiciones referentes al papel y a las competencias de FRONTEX, en especial en lo relativo al ejercicio de las competencias ejecutivas por parte de los miembros de los equipos desplegados por la Agencia durante las operaciones conjuntas o los proyectos piloto¹⁵³⁵.

Ahora bien, en cuanto a la preparación y coordinación de las operaciones conjuntas y de vigilancia, tal como ya se ha señalado, el Reglamento posibilita a FRONTEX la iniciativa de ejecutar una operación conjunta o proyecto piloto, previo acuerdo con los Estados miembros interesados y de acogida. En ambos casos, conforme al artículo 4 del Reglamento, FRONTEX “elaborará y aplicará un modelo común de análisis integrado de riesgos” a la operación o proyecto propuesto, y si se considera oportuno envía un plan operativo al Director Ejecutivo señalando los objetivos, indicadores y resultados previstos de la operación y/o proyecto. Cabe destacar que, al tratarse de una actuación específica que se llevará a cabo en las fronteras exteriores de un Estado miembro, el Director Ejecutivo debe proponerlo al Consejo de Administración¹⁵³⁶.

En tal orden de ideas, el plan operativo será acordado por el director ejecutivo y el Estado miembro de acogida, en consulta con los Estados miembros participantes en la operación conjunta o el proyecto piloto¹⁵³⁷. En este sentido, conforme al Reglamento (CE) N° 2007/2004¹⁵³⁸, el plan deberá indicar los aspectos organizativos tales como:

“a) una descripción de la situación junto con el procedimiento y los objetivos del despliegue, incluidos los objetivos operativos;

b) la duración previsible de la operación conjunta o del proyecto piloto;

¹⁵³³ Artículo 14.1 del Reglamento (CE) N° 2007/2004, modificado por el Reglamento (UE) N° 1168/2011.

¹⁵³⁴ Artículo 2.2 del Reglamento (CE) N° 2007/2004.

¹⁵³⁵ Artículo 14.7 del Reglamento (CE) N° 2007/2004, modificado por el Reglamento (UE) N° 1168/2011.

¹⁵³⁶ En este sentido, véanse los artículos 20.3 y 24 del Reglamento (CE) N° 2007/2004.

¹⁵³⁷ MORENO-LAX, V., “Frontex as a global actor: External relations with third countries and international organisations”, en: DONY, M. (Ed.), *La dimension externe de l'espace de liberté, de sécurité et de justice au lendemain de Lisbonne et de Stockholm: Un bilan à mi-parcours*, Editions de l'Université de Bruxelles-Institut d'Études Européennes, Bruxelles, 2012, pp. 163-184, en particular la p. 171.

¹⁵³⁸ Artículo 3 bis, punto 1 del Reglamento (CE) N° 2007/2004, incorporado por el Reglamento (UE) N° 1168/2011.

- c) la zona geográfica donde se llevará a cabo la operación conjunta o el proyecto piloto;
- d) una descripción de las funciones y las instrucciones especiales para los agentes invitados, en particular, sobre las consultas de bases de datos y las armas de servicio, munición y equipo que se pueden, respectivamente, realizar y llevar en el Estado miembro de acogida;
- e) la composición de los equipos de agentes invitados, así como el despliegue de otro personal que sea pertinente;
- f) disposiciones de mando y control, incluidos el nombre y rango de los agentes de la guardia de fronteras del Estado miembro de acogida responsables de la cooperación con los agentes invitados y la Agencia, en particular el de los agentes que estén al mando de los equipos durante el período de despliegue, así como el lugar que ocupan los agentes invitados en la cadena de mando;
- g) el equipo técnico que deberá desplegarse durante la operación conjunta o el proyecto piloto, incluidos los requisitos específicos, tales como las condiciones de uso, el personal solicitado, el transporte y otros servicios logísticos y las disposiciones financieras;
- h) disposiciones detalladas sobre la notificación inmediata de incidentes por parte de la Agencia al consejo de administración y a las autoridades públicas nacionales pertinentes;
- i) un sistema de información y evaluación que contenga parámetros para el informe de evaluación y fecha final de presentación del informe final de evaluación;
- j) en operaciones marítimas, información específica sobre la aplicación de la jurisdicción y la legislación pertinentes en la zona geográfica en donde tenga lugar la operación conjunta o el proyecto piloto, incluidas referencias al Derecho internacional y al Derecho de la Unión sobre intercepción, salvamento marítimo y desembarque;
- k) las modalidades de cooperación con terceros países, otras agencias u organismos de la Unión, o con organizaciones internacionales”.

Al margen de esta situación, una vez acordado el plan operativo, dependiendo del tipo de frontera donde se realice la operación, se dará traslado a la Unidad competente en la Sede de FRONTEX. Posteriormente, de conformidad con el artículo 8 *octies* del Reglamento (CE) N° 2007/2004, FRONTEX designará a un agente de coordinación para cada operación conjunta o proyecto piloto en que se desplieguen miembros de los equipos europeos de agentes de la guardia de fronteras¹⁵³⁹. Concretamente, “la función del agente de coordinación consistirá en fomentar la cooperación y coordinación entre el Estado

¹⁵³⁹ Cabe destacar que, en 2011 se realizó la segunda modificación al Reglamento (CE) N° 2007/2004, la cual permite a FRONTEX la creación de “*equipos europeos de agentes de la guardia de fronteras*” para su despliegue en operaciones conjuntas e intervenciones rápidas en las fronteras. Estos equipos están integrados por agentes de la guardia de fronteras de los Estados miembros de la Unión y expertos en distintos ámbitos de la gestión de fronteras, como la vigilancia de fronteras terrestres y marítimas, el adiestramiento de perros, la detección de documentos falsos o actividades de segunda línea, incluida la determinación de la nacionalidad de los migrantes irregulares identificados en la frontera. Véase el Reglamento (UE) N° 1168/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2011, que modifica el Reglamento (CE) N° 2007/2004 del Consejo, por el que se crea una Agencia Europea para la gestión de la cooperación operativa en las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea, en: DO L 304, de 22 de noviembre de 2011, p. 1.

miembro de acogida y los Estados miembros participantes”¹⁵⁴⁰. En otros términos, el agente de coordinación actuará como contacto entre FRONTEX y los miembros de los equipos y prestará su asistencia, para todas las cuestiones relacionadas con las condiciones de despliegue de los equipos¹⁵⁴¹.

Ahora bien, desde la perspectiva práctica, la acción de FRONTEX en este ámbito ha sido progresiva y particularmente importante. En efecto, tal como lo confirman los Programas de trabajo anuales de FRONTEX y los Informes trimestrales de la Red de Análisis de Riesgo de FRONTEX (en lo sucesivo, FRAN), la experiencia ha demostrado que la Agencia juega un papel primordial en la coordinación de la cooperación en el refuerzo de las fronteras exteriores de la Unión. En otras palabras, podemos afirmar que se han organizado un elevado número de operaciones conjuntas y/o proyectos pilotos desplegados en todos los tipos de fronteras de la Unión para su reforzamiento¹⁵⁴² (Véase, Tabla 5), confirmando de esta forma, la intensificación y estructuración de la actividad operativa de FRONTEX en su dimensión exterior en la vigilancia y el control de las fronteras exteriores de la Unión.

Llegados a este punto, podemos señalar que, mediante la coordinación y el despliegue de equipos de agentes de la guardia de fronteras, FRONTEX se encarga de brindar a los Estados miembros apoyo técnico para hacer frente a las fuertes presiones migratorias en la protección de las fronteras exteriores de la Unión Europea. Y, tal como lo demuestra la Tabla 5, esta Agencia continúa gestionando varias operaciones en conjunto en las aguas costeras de Grecia, Italia y España, así como en las fronteras terrestres y aéreas de la Unión, dando como resultado una verdadera acción exterior en común para la ejecución operativa del refuerzo de las fronteras exteriores de la Unión.

¹⁵⁴⁰ Artículo 3 *ter*, punto 5 del Reglamento (CE) N° 2007/2004, incorporado por el Reglamento (UE) N° 1168/2011.

¹⁵⁴¹ Artículo 8 *octies*, punto 2 del Reglamento (CE) N° 2007/2004.

¹⁵⁴² Acerca de las operaciones conjuntas desarrolladas entre el 2006-2013, puede consultarse desde una perspectiva teórica a: ARIAS, G., “FRONTEX: La agencia europea para...”, *Ob. Cit.*; BRADY, H., “*Mare Europaeum?* Tackling Mediterranean migration”, *Ob. Cit.*; BORDERLINE-EUROPE, “Rescue at sea - The situation...”, *Ob. Cit.*; CARRERA, S., “The EU Border Management Strategy...”, *Ob. Cit.*; DI PASCALE, A., “Migration Control at Sea: The Italian case”, en: RYAN, B. & MITSILEGAS, V. (Eds.), *Extraterritorial Immigration Control: Legal Challenges*, Brill-Nijhoff, Netherlands, 2010, pp. 281-310; GARCÍA, P., “Extraterritorial Strategies to tackle irregular immigration by sea: A Spanish Perspective”, en: RYAN, B. & MITSILEGAS, V. (Eds.), *Extraterritorial Immigration Control: Legal Challenges*, *Ob. Cit.*, pp. 311-346. También, puede verse: FRONTEX, *Frontex’ Annual Report on the...*, *Ob. Cit.*, pp. 22; y, FRONTEX, *Programa de Trabajo de Frontex para el 2013*, Varsovia, 2012, pp. 34-103.

Tabla 5. Principales operaciones conjuntas realizadas en las fronteras exteriores de la Unión Europea.

País de acogida	Operación conjunta	Objetivo	Participantes
Fronteras aéreas			
Austria, Francia, Grecia, Italia, Portugal, España y Suecia	Pegasus	Proporcionar apoyo operativo contra las amenazas identificadas por FRONTEX en los aeropuertos de los Estados miembros según lo indicado por el mecanismo de reacción de información Pulsar.	Austria, Estonia, Francia, Grecia, Italia, Letonia, Países Bajos, Portugal, Rumania, España y Suecia
Austria, Bélgica, Bulgaria, República Checa, Francia, Grecia, Hungría, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Países Bajos, Polonia, Portugal, Rumania, Eslovaquia, España, Suiza	Alexis (Phase I)	Mejorar las capacidades de la guardia de fronteras en los aeropuertos de la Unión Europea para detectar y reaccionar a los abusos realizados por pasajeros y facilitadores irregulares dentro de las zonas de tránsito no Schengen de los aeropuertos de los Estados miembros y de terceros países; y, optimizar los conocimientos especializados sobre los abusos realizados en los aeropuertos en la zona Schengen y no Schengen, así como en la implementación de los controles en las puertas de llegada y salida.	Austria, Bélgica, Bulgaria, República Checa, Estonia, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Países Bajos, Polonia, Portugal, Rumania, Eslovaquia, España, Suiza, Reino Unido/Albania, Bosnia y Herzegovina, Macedonia, Moldavia, Georgia y Ucrania
Austria, Dinamarca, Estonia, Finlandia, Francia, Alemania, Hungría, Italia, Letonia, Lituania, Países Bajos, Polonia, Portugal, Rumania, Eslovaquia, Eslovenia, España, Suiza	Alexis (Phase II)		Austria, Dinamarca, Estonia, Finlandia, Francia, Alemania, Hungría, Italia, Letonia, Lituania, Países Bajos, Polonia, Portugal, Rumania, Eslovaquia, Eslovenia, España y Suiza
Austria, Bélgica, República Checa, Finlandia, Francia, Alemania, Grecia, Italia, Letonia, Lituania, Países Bajos, Polonia, Portugal, Rumania, España, Suiza/Georgia	Focal Points Air (Intermediate managers)	Intercambiar guardias de fronteras ente los distintos aeropuertos dentro y fuera de Europa con el fin de contribuir a la Gestión Integrada de Fronteras y aumentar la coordinación operativa en las fronteras exteriores.	Austria, Bélgica, Bulgaria, Croacia, República Checa, Dinamarca, Estonia, Finlandia, Francia, Alemania, Hungría, Islandia, Italia, Letonia, Lituania, Países Bajos, Polonia, Portugal, Rumania, Eslovenia, Suecia, Suiza/Cabo Verde, Georgia, Ucrania
Bélgica, República Checa, Finlandia, Francia, Alemania, Grecia, Italia, Lituania, Países Bajos, Portugal, Rumania, España, Suecia, Suiza	Focal Points Air (Regular officers)	Intercambiar guardias de fronteras ente los distintos aeropuertos dentro y fuera de Europa con el fin de contribuir a la Gestión Integrada de Fronteras y aumentar la coordinación operativa en las fronteras exteriores de la Unión Europea mediante el establecimiento de un sistema de centros de coordinación permanente.	Austria, Bélgica, Bulgaria, Suiza, República Checa, Dinamarca, Alemania, Estonia, Finlandia, Francia, Hungría, España, Grecia, Italia, Letonia, Lituania, Países Bajos, Noruega, Polonia, Portugal, Rumania, Eslovenia, Eslovaquia, Suecia/Albania, Bosnia y Herzegovina, Antigua República Yugoslava de Macedonia, Serbia, Moldavia, Turquía

Tabla 5. Principales operaciones conjuntas realizadas en las fronteras exteriores de la Unión Europea.

País de acogida	Operación conjunta	Objetivo	Participantes
Fronteras terrestres			
Croacia, Hungría, Polonia	Flexible Operational activities	- Fortalecer el control fronterizo en las fronteras serbio-húngaras y serbio-croatas; y mejorar la capacidad de seguridad fronteriza de los Estados miembros a lo largo de las fronteras terrestres de Europa del Este. - Aumentar la prevención eficaz de la migración irregular y la delincuencia transfronteriza en la ruta de los Balcanes Occidentales. - Seguir desarrollando la cooperación interinstitucional y la cooperación con terceros países vecinos.	Austria, Bulgaria, Croacia, República Checa, Estonia, Finlandia, Francia, Alemania, Hungría, Letonia, Lituania, Polonia, Portugal, Rumania, Eslovaquia, Eslovenia, España, Suiza/Albania, Bosnia y Herzegovina, Moldavia, Serbia
Albania, Antigua República Yugoslava de Macedonia, Moldavia, Ucrania	Coordination Points	- Establecer un sistema de intercambio de información relacionada con la detección temprana de las tendencias actuales y futuras de la migración irregular hacia Grecia a través del territorio de un tercer país. - Creación e intercambio de mejores prácticas comunes para mejorar la cooperación práctica entre las autoridades implicadas en el control de los flujos migratorios irregulares. - Recopilación de información operativa de todos los actores y fuentes involucradas en las evaluaciones de riesgos de las actividades operativas, contribuyendo a la aplicación de la Gestión Integrada de las Fronteras.	Austria, Croacia, Estonia, Finlandia, Francia, Hungría, Letonia, Países Bajos, Polonia, Rumania, Eslovenia, Suiza
Bulgaria, Grecia	Poseidon Land	Implementar actividades operativas coordinadas en las fronteras terrestres de la Unión Europea de la región Sureste con el fin de controlar los flujos de migración irregular hacia el territorio de los Estados miembros de la Unión, y hacer frente a la delincuencia transfronteriza. La idea central de esta operación es garantizar la continuidad de la respuesta operativa de la operación conjunta <i>Poseidon Land 2013</i> , y hacer frente a la situación excepcional de la migración irregular hacia Grecia y Bulgaria.	Austria, Bélgica, Bulgaria, Croacia, República Checa, Dinamarca, Estonia, Finlandia, Francia, Alemania, Hungría, Letonia, Lituania, Malta, Moldavia, Países Bajos, Noruega, Polonia, Portugal, Rumania, Eslovenia, Eslovaquia, España, Suecia, Suiza, Reino Unido

Tabla 5. Principales operaciones conjuntas realizadas en las fronteras exteriores de la Unión Europea.

País de acogida	Operación conjunta	Objetivo	Participantes
Bulgaria, Croacia, Estonia, Finlandia, Grecia, Hungría, Letonia, Lituania, Noruega, Polonia, Rumania, Eslovaquia	Focal Points Land	Es establecido y usado como plataforma permanente de asistencia profesional, para el intercambio de experiencia y formación en la zona con el fin de tener una sincronización de los esfuerzos de control y vigilancia que contribuyen a la gestión integrada de las fronteras.	Austria, Bélgica, Croacia, República Checa, Dinamarca, Estonia, Finlandia, Francia, Alemania, Grecia, Hungría, Italia, Lituania, Letonia, Países Bajos, Noruega, Polonia, Portugal, Rumania, Eslovenia, Eslovaquia, España, Suecia, Suiza
	Focal Points Land (2016)		
Fronteras marítimas			
Bulgaria, Croacia, Estonia, Finlandia, Portugal, Rumania, Eslovenia, España	Focal Points Sea	Llevar a cabo actividades operativas coordinadas en las fronteras exteriores marítimas que no estén cubiertas por operaciones conjuntas regulares o de ejecución, con el fin de controlar los flujos de migración irregular hacia el territorio de los Estados miembros y hacer frente a la delincuencia transfronteriza.	Austria, Bulgaria, Bélgica, República Checa, Dinamarca, Estonia, Finlandia, Francia, Alemania, Letonia, Lituania, Países Bajos, Noruega, Portugal, Rumania, Eslovaquia, España, Suecia
Grecia	Poseidon Sea	Implementar actividades operativas coordinadas en las fronteras exteriores marítimas en la región del Este del Mediterráneo con el fin de controlar los flujos de migración irregular hacia el territorio de los Estados miembros y hacer frente a la delincuencia transfronteriza.	Austria, Bélgica, Bulgaria, Croacia, Dinamarca, Estonia, Finlandia, Francia, Alemania, Grecia, Islandia, Italia, Letonia, Malta, Países Bajos, Noruega, Polonia, Rumania, España, Suecia, Eslovaquia, Reino Unido
	Poseidon Sea (2016)		
Italia	EPN Aeneas	Efectuar actividades operativas coordinadas en las fronteras exteriores marítimas en la región Central del Mediterráneo con el fin de controlar los flujos de migración irregular hacia el territorio de los Estados miembros y hacer frente a la delincuencia transfronteriza.	Bélgica, Dinamarca, Francia, Alemania, Grecia, Lituania, Polonia, Portugal, Rumania, España, Suecia, Suiza
	EPN Hermes		Austria, Bélgica, Dinamarca, Francia, Alemania, Grecia, Islandia, Lituania, Países Bajos, Noruega, Polonia, Portugal, Rumania, Eslovenia, España, Suiza, Reino Unido/Moldavia, Turquía
	EPN Triton		Bélgica, República Checa, Dinamarca, Estonia, Finlandia, Francia, Alemania, Grecia, Islandia, Letonia, Luxemburgo, Malta, Países Bajos, Polonia, Portugal, Rumania, Suecia, Eslovenia, España, Suiza, Reino Unido
	EPN Triton (2016)		

Tabla 5. Principales operaciones conjuntas realizadas en las fronteras exteriores de la Unión Europea.

País de acogida	Operación conjunta	Objetivo	Participantes
España	EPN Minerva	Realizar actividades operativas coordinadas en las fronteras exteriores marítimas en la región Oeste del Mediterráneo con el fin de controlar los flujos de migración irregular hacia el territorio de los Estados miembros y hacer frente a la delincuencia transfronteriza.	Bélgica, Bulgaria, República Checa, Dinamarca, Estonia, Finlandia, Francia, Italia, Países Bajos, Noruega, Portugal, Rumania, Eslovenia, Suecia, Suiza/Marruecos
	EPN Minerva (2016)		
	EPN Indalo		Bélgica, Dinamarca, Finlandia, Francia, Grecia, Italia, Portugal, Rumania, Eslovaquia, Marruecos
	EPN Indalo (2016)		
España	EPN Hera	Desarrollar actividades operativas coordinadas en las fronteras exteriores marítimas en la región del Océano Atlántico con el fin de controlar los flujos de migración irregular hacia el territorio de los Estados miembros y hacer frente a la delincuencia transfronteriza.	Francia

Fuente: FRONTEX e Informes trimestrales FRAN (2015)¹⁵⁴³ (Nota: Elaboración propia).

Sin embargo, cabe destacar que, en 2015, el aumento de las presiones sin precedentes de los flujos migratorios¹⁵⁴⁴, pusieron a prueba la capacidad de la Unión para gestionar las fronteras exteriores comunes. En otras palabras, la crisis migratoria ha hecho visible las carencias y vacíos de los mecanismos existentes de gestión en las fronteras, ya que tales mecanismos demostraron no ser capaces de garantizar una gestión eficaz e integrada de las fronteras¹⁵⁴⁵. En efecto, según lo indican los Informes trimestrales

¹⁵⁴³ FRONTEX, *Programa de Trabajo de Frontex para el 2015*, Ob. Cit., pp. 139-150; *Single Programming Document 2016-2019*, Warsaw, February 2016, pp. 19-46; *FRAN Quarterly*, Quarter 3, July–September 2015, Warsaw, January 2016, pp. 38; *FRAN Quarterly*, Quarter 2, April–June 2015, September 2015, Warsaw, pp. 40; y, *FRAN Quarterly*, Quarter 1, January–March 2015, June 2015, Warsaw, pp. 41.

¹⁵⁴⁴ La cifra exacta para el período comprendido entre enero y octubre es de 1,284549 cruces ilegales de las fronteras. Los datos han sido proporcionados por la Red de análisis de riesgos de FRONTEX (FRAN) y abarcan el espacio Schengen, incluidos los países candidatos a Schengen. Esto incluye a los nacionales de terceros países detectados en las fronteras exteriores (excepto las fronteras exteriores temporales) en el momento de cruzar o de intentar cruzar ilegalmente los pasos fronterizos.

¹⁵⁴⁵ Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo*, Octavo informe bianual sobre el funcionamiento del espacio Schengen: Del 1 de mayo al 10 de diciembre de 2015, COM (2015) 675 final, de 15 de diciembre de 2015; y la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, el Consejo Europeo y el Consejo* Gestión de la crisis de los refugiados: Estado de ejecución de las acciones prioritarias con arreglo a la Agenda Europea de Migración, COM (2015) 510 final, de 14 de octubre de 2015.

FRAN¹⁵⁴⁶, algunos Estados miembros no han podido garantizar un control efectivo de las fronteras ni la identificación y el registro de los migrantes irregulares. Y, asimismo, la crisis migratoria ha mostrado que los límites fijados a FRONTEX¹⁵⁴⁷ han dificultado la capacidad de los Estados miembros para tratar y solucionar eficazmente la situación. Concretamente, estos problemas radican en que la utilización de los recursos de FRONTEX dependen, en primer lugar, de la disposición de los Estados miembros a enviar recursos a la frontera exterior en un momento determinado y, en segundo lugar, de la solicitud formal de un Estado miembro situado en primera línea¹⁵⁴⁸.

En tal orden de cosas, y en respuesta a las reiteradas críticas de los Estados miembros, durante el Consejo Europeo de Bruselas, de 15 octubre de 2015, se presentaron orientaciones precisas para fortalecer las fronteras exteriores de la Unión Europea. En concreto, “reforzar el mandato de Frontex en el contexto de las deliberaciones en torno al desarrollo de un sistema europeo de guardia de fronteras y costas, incluso por lo que atañe al despliegue de los equipos de intervención rápida en las fronteras, en aquellos casos en los que las evaluaciones de Schengen o los análisis de riesgos evidencien la necesidad de una enérgica y pronta actuación, en cooperación con el Estado miembro interesado”¹⁵⁴⁹. En este sentido, la Comisión Europea se comprometió a presentar, antes de finales de 2015, propuestas relativas al refuerzo del mandato de FRONTEX¹⁵⁵⁰, y la creación de un sistema europeo de guardia de fronteras y costas¹⁵⁵¹ como reconocimiento de que los Estados miembros deben ser respaldados con mayor determinación ante el reto de la gestión de las fronteras exteriores de Europa. Así pues, en diciembre de 2015, es presentada una Propuesta

¹⁵⁴⁶FRONTEX, *FRAN Quarterly*, Quarter 3, Ob. Cit.; *Eastern European Borders Quarterly*, Quarter 3, July–September 2015, Warsaw, December 2015, pp. 18; *Western Balkans Quarterly*, Quarter 3, July–September 2015, Warsaw, January 2016, pp. 26.

¹⁵⁴⁷ En este sentido, podemos indicar que, la agencia no posee recursos suficientes de personal y equipo, es incapaz de iniciar y llevar a cabo operaciones de retorno o de gestión de las fronteras y no tiene una función explícita para realizar operaciones de búsqueda y salvamento. Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, el Consejo Europeo y el Consejo Gestión de la crisis de los refugiados: Estado de ejecución de las acciones prioritarias con arreglo a la Agenda Europea de Migración*, COM (2015) 510 final, de 14 de octubre de 2015.

¹⁵⁴⁸ *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, La Guardia Europea de Fronteras y Costas y una gestión eficaz de las fronteras exteriores de Europa*, COM (2015) 673 final, de 15 de diciembre de 2015, p. 5.

¹⁵⁴⁹ Punto 2, inciso h) de las *Conclusiones de 15 de octubre de 2015*, Reunión del Consejo Europeo, EUCO 26/15, p. 4.

¹⁵⁵⁰ El Consejo Europeo de Bruselas, de octubre de 2015, también expresó su opinión sobre la ampliación del mandato de FRONTEX en materia de retorno para incluir el derecho de organizar operaciones conjuntas de devolución por iniciativa propia, así como reforzar su papel en lo relativo a la obtención de documentos de viaje para los retornados. Véase el punto 2, inciso k) de las *Conclusiones de 15 de octubre de 2015*, Reunión del Consejo Europeo, EUCO 26/15, p. 4.

¹⁵⁵¹ Véase el punto 8 de la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Programa de trabajo de 2016: No es momento de dejar las cosas como están*, COM (2015) 610 final, de 27 de octubre de 2015, p. 13.

de Reglamento sobre una Guardia Europea de Fronteras y Costas¹⁵⁵², con el objetivo de facilitar una gestión más integrada de las fronteras exteriores de la Unión Europea¹⁵⁵³. Propuesta que, tal como hemos indicado en la Parte I, ha sido materializada mediante el Reglamento (UE) 2016/1624 por el que se establece la Guardia Europea de Fronteras y Costas con el objetivo de garantizar una gestión europea integrada de las fronteras exteriores, y proporcionar apoyo operativo e intervenir cuando sea necesario para responder con rapidez a las crisis que surjan en la frontera exterior¹⁵⁵⁴. En este sentido, en primer lugar, podemos indicar que, la creación de una Guardia Europea podría garantizar un nivel elevado de seguridad dentro de la Unión, al proteger paralelamente la libre circulación de personas en su interior. En segundo lugar, al crearse, paralelamente, una *Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas*¹⁵⁵⁵, se realizará una mejor gestión integrada de las fronteras europeas bajo la rúbrica de “responsabilidad compartida”¹⁵⁵⁶.

Y, en tercer lugar, la función clave de la *Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas* será fijar una estrategia operativa y técnica para la aplicación de una gestión integrada de las fronteras a escala de la Unión, supervisar el funcionamiento efectivo del control fronterizo en las fronteras exteriores de los Estados miembros¹⁵⁵⁷, llevar a cabo valoraciones de la vulnerabilidad y garantizar que se hace frente a las deficiencias de la gestión de las fronteras exteriores por parte de las autoridades nacionales, facilitar una mayor asistencia operativa y técnica a los Estados miembros mediante operaciones conjuntas e intervenciones fronterizas rápidas y garantizar una ejecución práctica de las

¹⁵⁵² *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas y por el que se derogan el Reglamento (CE) N° 2007/2004, el Reglamento (CE) N° 863/2007 y la Decisión 2005/267/CE*, COM (2015) 671 final, de 15 de diciembre de 2015.

¹⁵⁵³ La Agenda Europea de Migración identificó la necesidad de avanzar hacia una gestión común de las fronteras exteriores con arreglo al objetivo de “instaurar progresivamente un sistema integrado de gestión de las fronteras exteriores” fijado en el artículo 77 del TFUE. Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Una Agenda Europea de Migración*, COM (2015) 240 final, de 13 de mayo de 2015.

¹⁵⁵⁴ Artículo 1 del *Reglamento (UE) 2016/1624 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de septiembre de 2016, sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas, por el que se modifica el Reglamento (UE) 2016/399 del Parlamento Europeo y del Consejo y por el que se derogan el Reglamento (CE) N° 863/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, el Reglamento (CE) N° 2007/2004 del Consejo y la Decisión 2005/267/CE del Consejo*, en: DO L 251, de 16 de septiembre de 2016, p. 1.

¹⁵⁵⁵ Para reflejar los cambios respecto de la ampliación de las labores de FRONTEX, se ha modificado el nombre de esta Agencia. El artículo 6.1 del Reglamento (UE) 2016/1624, establece que “*el nuevo nombre de la Agencia Europea para la Gestión de la Cooperación Operativa en las Fronteras Exteriores de los Estados Miembros de la Unión Europea, creada por el Reglamento (CE) N° 2007/2004 del Consejo, será Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas*”. En: COM (2015) 671 final.

¹⁵⁵⁶ Artículo 5 del *Reglamento (UE) 2016/1624*.

¹⁵⁵⁷ Artículo 8.1, inciso c) del *Reglamento (UE) 2016/1624*.

medidas en caso de que una situación requiera acciones urgentes en las fronteras exteriores, así como organizar, coordinar y realizar operaciones e intervenciones de retorno¹⁵⁵⁸.

En otras palabras, el Reglamento (UE) 2016/1624, confiere mayores atribuciones a la *Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas* en todos los aspectos de la gestión integrada de las fronteras¹⁵⁵⁹. Por lo tanto, podemos indicar que, este Reglamento amplía básicamente la capacidad de FRONTEX para responder con efectividad a amenazas actuales y futuras en las fronteras exteriores mediante el refuerzo, la evaluación y coordinación proactivos de las acciones de los Estados miembros para la aplicación de medidas adecuadas en las fronteras exteriores.

Finalmente, resta por indicar que, el Reglamento complementa la normativa vigente, debido a que emplea una perspectiva similar a la utilizada en EUROSUR, al fortalecer el esfuerzo de cooperación, el intercambio de información y la coordinación de la voluntad entre los Estados miembros y la *Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas*, así como entre las autoridades nacionales y las agencias de la Unión, con compromisos precisos y vinculantes¹⁵⁶⁰. En concreto, la creación de la *Guardia Europea*

¹⁵⁵⁸ Artículo 8.1, incisos g) y h) del Reglamento (UE) 2016/1624.

¹⁵⁵⁹ El artículo 4 del Reglamento (UE) 2016/1624, establece que la gestión integrada de las fronteras europeas constará de los siguientes elementos:

“a) control fronterizo, incluidas medidas para facilitar el cruce legítimo de fronteras y, cuando proceda, medidas relacionadas con la prevención y la detección de la delincuencia transfronteriza, como el tráfico ilícito de personas, la trata de seres humanos y el terrorismo, y medidas relacionadas con la derivación de las personas que necesitan o desean solicitar protección internacional;

b) operaciones de búsqueda y salvamento de personas en peligro en el mar, lanzadas y realizadas de conformidad con el Reglamento (UE) n.º 656/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo y con el Derecho internacional, que tengan lugar en situaciones que puedan presentarse durante las operaciones de vigilancia de las fronteras marítimas;

c) análisis de los riesgos para la seguridad interior y análisis de las amenazas que pueden afectar al funcionamiento o a la seguridad de las fronteras exteriores;

d) cooperación entre los Estados Miembros respaldada y coordinada por la Agencia;

e) cooperación interservicios entre las autoridades nacionales de cada Estado miembro responsables del control fronterizo o de otras funciones llevadas a cabo en la frontera y entre las instituciones, órganos, organismos y agencias de la Unión competentes, incluido un intercambio periódico de información mediante herramientas de intercambio de información existentes, como el Sistema Europeo de Vigilancia de Fronteras (EUROSUR) establecido en el Reglamento (UE) n.º 1052/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo;

f) cooperación con terceros países en los ámbitos regulados por el presente Reglamento, centrándose especialmente en los países vecinos y en terceros países que se hayan identificado en los análisis de riesgos como países de origen y/o tránsito para la inmigración ilegal;

g) medidas técnicas y operativas en el interior del espacio Schengen relacionadas con el control fronterizo y diseñadas para abordar la inmigración ilegal y luchar mejor contra la delincuencia transfronteriza;

h) retorno de nacionales de terceros países que sean objeto de una decisión de retorno emitida por un Estado miembro;

i) empleo de tecnología punta, incluidos sistemas de información a gran escala;

j) un mecanismo de control de calidad, en particular el mecanismo de evaluación de Schengen y posibles mecanismos nacionales, para garantizar la aplicación de la legislación de la Unión en materia de gestión de las fronteras;

k) mecanismos de solidaridad, en particular los instrumentos de financiación de la Unión”.

¹⁵⁶⁰ En este sentido, el Reglamento (UE) 2016/1624, también indica que, “cuando el control de las fronteras exteriores se vuelva tan inefectivo que pueda poner en peligro el funcionamiento del espacio Schengen, ya sea porque un Estado miembro no tome las medidas necesarias conforme a una evaluación de la vulnerabilidad o porque, un Estado miembro

de Fronteras y Costas pondrá en práctica un auténtico enfoque global de la gestión de la migración basado en los principios de solidaridad y responsabilidad, en la que todos los guardias de fronteras nacionales ejecuten la gestión integrada de las fronteras europeas, aplicando el principio de la responsabilidad compartida.

b) La colaboración de terceros países con FRONTEX.

Podemos comenzar señalando que, muchas de las medidas relacionadas con la acción exterior en las fronteras de la Unión Europea, dependen de la cooperación de terceros países¹⁵⁶¹. Es decir, si los Estados miembros participan en operaciones conjuntas fuera del territorio de la Unión bajo los auspicios de FRONTEX, la colaboración de terceros países se puede asegurar mediante acuerdos de trabajo entre la Agencia y las autoridades respectivas de ese tercer país¹⁵⁶². Una situación que, cada vez tiene más importancia entre las autoridades administrativas, ya que crece la iniciativa de entrar en relaciones externas y construir una estructura de cooperación¹⁵⁶³.

En efecto, el Reglamento (CE) N° 2007/2004, en su artículo 14, prevé un marco general para la colaboración con terceros países, según el cual FRONTEX deberá facilitar la cooperación operativa en el marco de la política de relaciones exteriores de la Unión¹⁵⁶⁴. En la misma línea, el Reglamento¹⁵⁶⁵ amplía dicha cooperación a Europol¹⁵⁶⁶, la Oficina

que se enfrente a un reto concreto y desproporcionado en las fronteras exteriores, no haya solicitado a la Agencia ayuda suficiente, o no estuviese realizando las actuaciones necesarias para su aplicación, debe darse una respuesta unificada, rápida y efectiva a escala de la Unión". Considerando (28) del Reglamento (UE) 2016/1624.

¹⁵⁶¹ GUIRAUDON, V., "Before the EU Border: Remote Control of the "Huddled Masses"", en: GROENENDIJK K., GUILD E., & MINDERHOUD P. (Eds.), *In Search of Europe's Borders*, Kluwer Law International, The Hague, 2003, p. 206.

¹⁵⁶² Véase el artículo 14.2 del Reglamento (CE) N° 2007/2004, incorporado por el Reglamento (UE) N° 1168/2011, en: DO L 304, de 22 de noviembre de 2011, p. 1.

¹⁵⁶³ MÖLLERS, C., "Verfassungs- und Völkerrechtliche Probleme Transnationaler Administrativer Standardsetzung", *ZaöRV*, N° 65, 2005, pp. 351-389, en particular véase las págs. 351-355.

¹⁵⁶⁴ En este sentido, véase el artículo 21.1 del TUE, y por analogía, el artículo 205 del TFUE.

¹⁵⁶⁵ Artículo 13.1 del Reglamento (CE) N° 2007/2004, incorporado por el Reglamento (UE) N° 1168/2011, en: DO L 304, de 22 de noviembre de 2011, p. 1.

¹⁵⁶⁶ Cabe destacar que antes de las modificaciones realizadas en 2011, el Reglamento (CE) N° 2007/2004, preveía una cooperación con Europol, en su artículo 13, indicando que FRONTEX podría "*cooperar con Europol y con las organizaciones internacionales competentes en los ámbitos regulados por el presente Reglamento, en el marco de acuerdos de trabajo celebrados con dichos organismos, de acuerdo con las disposiciones pertinentes del Tratado y con las disposiciones sobre la competencia de dichos organismos*". En: DO L 349, de 25 de noviembre de 2004, p. 1. [La negrita es nuestra]. Actualmente, Europol y FRONTEX tienen un acuerdo de cooperación estratégica y un plan de cooperación. Estas agencias contribuyen cada una a otros proyectos, y en particular al informe de riesgos/evaluación de las amenazas y también el intercambio de informes de seguimiento de los medios implementados y sus resultados. Otras actividades implican las operaciones conjuntas y la cooperación en el marco del comité de seguridad interior de la UE (COSI). Véase: *Agreement on Operational Cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union ("FRONTEX") and the European Police Office ("EUROPOL")*, 28 March 2008, pp. 13.

Europea de Apoyo al Asilo (*European Asylum Support Office*, EASO)¹⁵⁶⁷, la Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (*EU Fundamental Rights Agency*, FRA)¹⁵⁶⁸ y otras agencias¹⁵⁶⁹ y órganos de la Unión¹⁵⁷⁰, así como a organizaciones internacionales competentes¹⁵⁷¹. Y, para el ejercicio de esta competencia, en septiembre de 2006, FRONTEX adopta una Decisión del Consejo de Administración¹⁵⁷², mediante la cual se establece el procedimiento para negociar y concluir acuerdos con terceros Estados y organizaciones internacionales. De acuerdo con esta Decisión, el procedimiento es iniciado por el Director Ejecutivo de FRONTEX, mediante la presentación de un borrador de mandato al Consejo de Administración en el que se incluyen las directrices de negociación. Para ello, FRONTEX consultará a los Estados miembros, a los Estados asociados y a la Comisión, debiendo el Director Ejecutivo informar de las responsabilidades financieras que el acuerdo implicará. Una vez aprobado el mandato por el Consejo de Administración, el Director Ejecutivo negocia con las autoridades del país tercero o, en su caso, con la organización internacional. Una vez logrado el acuerdo, y tras ser nuevamente consultada la Comisión¹⁵⁷³, el Director Ejecutivo lo trasladará al Consejo de Administración quien

¹⁵⁶⁷ FRONTEX apoyó a la EASO durante su puesta en marcha y organización como un nuevo organismo y tiene la intención de compartir la experiencia en la gestión de recursos comunes, como una primera etapa de cooperación. Véase: *EASO-Frontex Working Arrangement*, 26 September 2012, pp. 8.

¹⁵⁶⁸ La cooperación entre FRONTEX y la FRA se centra en el desarrollo de la formación, los manuales para mejores prácticas y un código de conducta profesional para promover el respeto de los derechos fundamentales. Por otra parte, FRA es un socio clave cuando se trata de la aplicación de la Estrategia de FRONTEX sobre los Derechos Fundamentales. Asimismo, FRONTEX y la FRA, en cooperación con otros socios, como el ACNUR, se encargan de la formación y aplicación conjunta del concepto sobre los derechos fundamentales con el fin de mejorar la formación del personal de FRONTEX en este ámbito. Véase: *Cooperation Arrangement between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union and the European Union Agency for Fundamental Rights*, 26 May 2010, pp. 8.

¹⁵⁶⁹ Por lo que se refiere a nuestro ámbito, FRONTEX ha celebrado acuerdos de trabajo con las siguientes agencias de la Unión: EDA (*European Defence Agency*), EEAS (*European External Action Service*), EFCA (*European Fisheries Control Agency*), EMSA (*European Maritime Safety Agency*), ESA (*European Space Agency*), y EUSC (*EU Satellite Centre*).

¹⁵⁷⁰ En este sentido, podemos indicar que, FRONTEX participa en reuniones, en primer lugar, en el Parlamento Europeo dentro de la Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior (LIBE). En segundo lugar, también coopera con el Consejo de la Unión Europea en el Comité de Seguridad Interior de la UE (COSI); el Comité Estratégico de Inmigración, Fronteras y Asilo (CEIFA); el Grupo de Trabajo "Frontiers"; el Grupo de Trabajo JAI-RELEX (JAIREX); el Grupo de Trabajo sobre Integración, Migración y Expulsión; y el Grupo de Trabajo de Evaluación de Schengen. Finalmente, en la Comisión Europea dentro del Inter-Service Group "capacidad de la comunidad en la gestión de crisis" (C3M), el Comité sobre inmigración y asilo (CIA) y el Comité de contacto sobre la Directiva de Retorno.

¹⁵⁷¹ Respecto a los organismos internacionales, por lo que respecta a nuestra materia, FRONTEX ha firmado acuerdos de cooperación con: DCAF (*Democratic Control of Armed Forces*), ICAO (*International Civil Aviation Organisation*), ICMPD (*International Centre for Migration Policy Development*), IGC (*Intergovernmental consultations on migration, asylum and refugees*), IOM (*International Organisation for Migration*), OSCE (*Organisation for Security and Cooperation in Europe*), y UNHCR (*United Nations High Commissioner for Refugees*).

¹⁵⁷² *Decision of the Management Board of FRONTEX of 1 September 2006 laying down the procedures for negotiating and concluding working arrangements with third countries and international organisations*. Citado en: MORENO-LAX, V., "Searching Responsibilities and Rescuing Rights: Frontex, the Draft Guidelines for Joint Maritime Operations and Asylum Seeking in the Mediterranean", *REFGOV*, WP-FR- 28, 2010, p. 4.

¹⁵⁷³ Sin embargo, cabe destacar que, a partir del 2011, con la modificación realizada al Reglamento (CE) N° 2007/2004, la celebración de los acuerdos de trabajo con terceros países está sujeta a la recepción de un dictamen favorable previo de la Comisión, informando al Parlamento Europeo sobre estas actividades lo antes posible. Véase el artículo 14.8 del

ofrecerá la versión definitiva, y finalmente, el “acuerdo de trabajo” será firmando por el Director Ejecutivo.

En este orden de ideas, merece especial atención, la necesidad de determinar la naturaleza jurídica de los acuerdos que realiza FRONTEX. Si bien el Reglamento (CE) N° 2007/2004 otorga a FRONTEX personalidad jurídica propia¹⁵⁷⁴, también precisa que FRONTEX puede celebrar “acuerdos de trabajo”¹⁵⁷⁵ y no acuerdos internacionales¹⁵⁷⁶. En este sentido, la propia Agencia señala que, los acuerdos son meras declaraciones de intenciones que no pueden ser considerados como los tratados internacionales¹⁵⁷⁷. Es decir, en palabras del Abogado General TESAURO, “...*certain types de conventions conclues par des unités administratives spécifiques aux fins d'instituer d'instituer des formes de collaboration avec des administrations d'autres États ayant des attributions analogues. Une telle catégorie d'« accords », qui ne sont évidemment pas des accords internationaux et sont conclus — il est vrai — également par des organes qui ne sont pas compétents pour engager valablement l'État sur le plan international, est tolérée en fait: les conventions de ce type se ramènent à une pratique concertée entre administrations qui agissent dans le cadre de leur pouvoir discrétionnaire et ne sont donc certainement pas régies par le droit international*”¹⁵⁷⁸. Por lo tanto, de acuerdo con URREA, FRONTEX no dispone de capacidad para celebrar tratados internacionales, y en consecuencia, los acuerdos celebrados por la Agencia, no pueden ser considerados acuerdos internacionales sino

Reglamento (CE) N° 2007/2004, incorporado por el *Reglamento (UE) N° 1168/2011*, en: DO L 304, de 22 de noviembre de 2011, p. 1.

¹⁵⁷⁴ Artículo 15 del Reglamento (CE) N° 2007/2004, incorporado por el *Reglamento (UE) N° 1168/2011*.

¹⁵⁷⁵ Artículo 14.2 del Reglamento (CE) N° 2007/2004, incorporado por el *Reglamento (UE) N° 1168/2011*.

¹⁵⁷⁶ No obstante, SCHUSTERSCHITZ se basa en el poder de concluir acuerdos de sede con el Estado miembro en el territorio donde se encuentren, para afirmar que las agencias establecidas por las instituciones europeas pueden gozar de personalidad jurídica internacional. SCHUSTERSCHITZ, G., “European Agencies as Subjects of International Law”, *IOLR*, N° 1, 2004, pp. 163-188. Acerca de este punto, también puede verse, entre otros a: OTT A., VOS H. & COMAN-KUND F., *EU agencies and their international mandate: A new category of global actors?*, *CLEER Working Papers*, 2013/7, pp. 41; y PAPASTAVRIDIS, E., “‘Fortress Europe’ and FRONTEX: Within or without International Law?”, *NJIL*, N° 79, 2010, pp. 75-111.

¹⁵⁷⁷ “*The present working arrangement shall not be considered as an international treaty. Practical implementation of its contents shall not be regarded as fulfillment of international obligations by the European Union and Ukraine*”. En: *Working Arrangement on the establishment of Operational Cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Administration of the State Border Guard Service of Ukraine*, 11 June 2007, p. 3. [La negrita es nuestra]

¹⁵⁷⁸ Conclusiones de l'Avocat Général M. Giuseppe Tesauro, présentées le 16 décembre 1993, Affaire C-327/91 (*France c. Commission*), punto 22, p. I 3643.

acuerdos de trabajo con organismos del país tercero¹⁵⁷⁹ como es el caso, por regla general, de los Servicios de Guardias de Fronteras o con el Ministerio del Interior¹⁵⁸⁰.

Ahora bien, en el ámbito práctico, hasta el momento, FRONTEX ha firmado múltiples acuerdos de trabajo en materia de cooperación operativa con las autoridades encargadas del control de fronteras en terceros países (Véase, Tabla 6), y tiene mandato expreso para abrir negociaciones con Libia, Marruecos, Senegal, Mauritania, Egipto, Brasil y Túnez¹⁵⁸¹. Situados en este contexto, en primer lugar, podemos destacar que, la Agencia considera prioritaria la cooperación con los países candidatos¹⁵⁸², así como los considerados candidatos potenciales¹⁵⁸³ a la adhesión a la Unión Europea, en la búsqueda de alinear sus estructuras de gestión de fronteras con las normas de la Unión. Y, en segundo lugar, el establecimiento y mantenimiento de la cooperación operativa y técnica con los países vecinos¹⁵⁸⁴, así como con los terceros países que bordean el Mediterráneo¹⁵⁸⁵, especialmente teniendo en cuenta el aspecto humanitario de la migración irregular por vía marítima¹⁵⁸⁶.

Tabla 6. *Acuerdos de trabajo celebrados por FRONTEX con autoridades de terceros países.*

País	Autoridad	Tipo de cooperación en gestión de fronteras
Federación Rusa	<i>Border Guard Service of the Federal Security Service</i>	• Debate activo en el desarrollo de aspectos técnicos de los procedimientos fronterizos (cuestiones dirigidas a un control fronterizo más eficiente, mejores prácticas, la mejora de los equipos técnicos y tecnológicos en las fronteras). • Mejora de la interacción entre las estructuras de dirección/gestión y las unidades responsables del control fronterizo de las fronteras nacionales entre los Estados miembros de la Unión y el tercer país. • Coordinación de medidas operativas conjuntas para mantener y mejorar la gestión de las fronteras (elaboración de ideas sobre la mejora técnica de estas medidas).

¹⁵⁷⁹ En este sentido, “*Ms Coelho although Frontex working arrangements with third countries might be regarded as technical low-level operational agreements*”. En: HOUSE OF LORDS, *Frontex: The EU External Borders Agency*, 9th Report of Session 2007–08, London, p. 46.

¹⁵⁸⁰ URREA, M., “El control de fronteras exteriores...”, *Ob. Cit.*, p. 165.

¹⁵⁸¹ Cabe destacar que, el 20 de enero de 2016, FRONTEX ha iniciado negociaciones para suscribir un acuerdo de trabajo con el Ministerio del Interior de KOSOVO. Véase: FRONTEX, “Frontex starts talks on a working arrangement with authorities in Kosovo”, disponible en: <http://frontex.europa.eu/news/frontex-starts-talks-on-a-working-arrangement-with-authorities-in-kosovo--i2fpgD>

¹⁵⁸² Albania, Antigua República Yugoslava de Macedonia, Montenegro, Serbia y Turquía.

¹⁵⁸³ Bosnia y Herzegovina, y Kosovo.

¹⁵⁸⁴ Federación Rusa, Ucrania, Belarús, Moldavia, Georgia, Azerbaiyán, Armenia.

¹⁵⁸⁵ Cabo Verde y Nigeria.

¹⁵⁸⁶ FRONTEX, “Frontex priorities regarding cooperation with third countries”, disponible en: <http://frontex.europa.eu/partners/third-countries/>

Tabla 6. Acuerdos de trabajo celebrados por FRONTEX con autoridades de terceros países.

País	Autoridad	Tipo de cooperación en gestión de fronteras
Ucrania	<i>Administration of the State Border Guard Service</i>	- Mejora de actividades en el ámbito del intercambio de información y análisis de riesgos. - Desarrollo de actividades relacionadas con la gestión de fronteras en el campo de la formación, la investigación y el desarrollo.
Bielorrusia	<i>State Border Committee</i>	
Moldavia	<i>Border Guard Service</i>	- Mejora de la interoperabilidad operacional entre los cuerpos de guardia de fronteras de los Estados miembros de la Unión y el tercer país. - Participación en determinadas operaciones conjuntas como observadores, sujeto al consentimiento del Estado miembro de acogida.
Georgia	<i>MIA Border Police</i>	
Azerbaiyán	<i>State Border Service</i>	
Armenia	<i>National Security Council</i>	
Antigua República Yugoslava de Macedonia	<i>Ministry of Internal Affairs</i>	
Serbia	<i>Ministry of the Interior</i>	- Intercambio de información entre la FRAN y la autoridad competente del tercer país. - La autoridad competente del tercer país designará a un nacional de contacto para participar en calidad de observador en las sesiones pertinentes de las reuniones de la FRAN. - Cooperación en el ámbito de formación, investigación y desarrollo la cual puede realizarse en cada caso, por decisión del Director Ejecutivo de FRONTEX.
Albania	<i>Ministry of Interior</i>	
Bosnia & Herzegovina	<i>Ministry of Security</i>	
Montenegro	<i>Police Directorate</i>	
Nigeria	<i>Immigration Service</i>	
Cabo Verde	<i>Policía Nacional</i>	
Turquía	<i>Ministry of Foreign Affairs</i>	- Intercambio de experiencias y mejores prácticas en el ámbito del control de fronteras (controles en las fronteras, la vigilancia fronteriza y análisis de riesgos) - Intercambio de información estratégica relevante (incluye, actividades que pueden ser útiles para mejorar la gestión integrada de las fronteras de los Estados miembros de la Unión y de Turquía; información estadística periódica relacionada con la gestión de las fronteras; nuevos métodos que desafían la seguridad fronteriza, que facilitan la migración ilegal/irregular y la delincuencia transfronteriza; rutas y cambios en las rutas utilizadas en particular en el tráfico ilícito de migrantes y la migración ilegal/irregular; estrategias y métodos para la gestión de la prevención, para definir las prioridades de seguridad fronteriza) - Participación de las autoridades competentes de Turquía de mutuo acuerdo en las reuniones de la FRAN coordinadas por FRONTEX, a través de la designación de un experto en el campo del análisis de riesgos. - Envío de funcionarios nacionales de las autoridades turcas competentes en la gestión de las fronteras en los Puntos Focales establecidos para las actividades de FRONTEX sobre la base de una propuesta específica después de alcanzar un acuerdo con el Estado miembro de la Unión de acogida.

Tabla 6. *Acuerdos de trabajo celebrados por FRONTEX con autoridades de terceros países.*

País	Autoridad	Tipo de cooperación en gestión de fronteras
Turquía	<i>Ministry of Foreign Affairs</i>	Mejora de la interoperabilidad operativa entre los cuerpos de guardia de fronteras de los Estados miembros de la Unión y el tercer país.
Estados Unidos	<i>Department of Homeland Security</i>	- Intercambio de experiencias y mejores prácticas sobre la gestión integrada de las fronteras con el fin de contribuir al fortalecimiento de la gestión de la seguridad fronteriza. - Intercambio de información pertinente, (incluyendo, pero no limitado a los informes, datos, análisis de los incidentes, tendencias, patrones, amenazas, acciones de cumplimiento, observaciones y conclusiones derivadas de la aplicación exitosa de este tipo de acciones, las rutas de migración, la planificación de la migración masiva y estrategias de prevención) en su caso y lo permitan las leyes y regulaciones aplicables. <i>Training</i> (incluyendo, pero no limitado al intercambio de instructores, la participación en seminarios, cursos y visitas de expertos y autoridades de control de fronteras).
Canadá	<i>Border Services Agency</i>	- Visitas de consulta, investigación e intercambio de profesionales autorizados por la ley, que pueden incluir la asignación de oficiales de enlace, según proceda y de conformidad con un acuerdo oficial de enlace específico o arreglo. - Participación en operaciones conjuntas (incluyendo, pero no limitado a, el traslado o devoluciones, operaciones en aeropuertos y operaciones marítimas), en su caso y lo permitan las leyes y regulaciones aplicables. - Colaboración en tecnologías existentes y en temas de investigación y desarrollo, (incluyendo, pero no limitado a estudios de capacidad, proyectos reales, pruebas y evaluación, la recolección móvil de datos biométricos y el desarrollo de los sistemas de vigilancia en la frontera de terrestre y marítima).

Fuente: *FRONTEX* (Nota: Elaboración propia)

En todo caso, y para finalizar, a pesar de la cooperación operativa a través de los acuerdos de trabajo con terceros países, como ya hemos indicado, dada la incesante afluencia de migrantes que intentan entrar en la Unión mediante rutas y procedimientos cada vez más variados, son muchos los expertos que insisten en lo limitado de los recursos de los que dispone FRONTEX y han pedido a la Unión y a los Estados miembros que aumenten sus contribuciones a la Agencia¹⁵⁸⁷. En este sentido, el Reglamento (UE) 2016/1624 por el que se crea la Guardia Europea de Fronteras y Costas¹⁵⁸⁸, como ya hemos indicado, amplía notablemente las capacidades de FRONTEX. En otras palabras, el Reglamento refuerza la “cooperación con terceros países”, ya que la nueva Agencia

¹⁵⁸⁷ Véanse las *Conclusiones de 15 de octubre de 2015*, Reunión del Consejo Europeo, EUCO 26/15, p. 4.

¹⁵⁸⁸ DO L 251, de 16 de septiembre de 2016, p. 1.

Europea, podrá coordinar la cooperación operativa entre Estados miembros y terceros países vecinos en el ámbito de la gestión de las fronteras¹⁵⁸⁹, incluso mediante el despliegue de funcionarios de enlace a terceros países o la puesta en marcha de operaciones conjuntas en el territorio de la Unión o en el territorio de terceros países¹⁵⁹⁰. En concreto, esto solucionará, la situación que afecta actualmente a la cooperación con los países de los Balcanes Occidentales, donde, pese al acuerdo de los terceros países en cuestión, tal como se puede observar en la Tabla 5, FRONTEX era incapaz de proporcionar asistencia operativa ya que carecía de mandato para enviar equipos de guardia de fronteras a países como Serbia o la Antigua República Yugoslava de Macedonia.

En definitiva, FRONTEX cuya creación tuvo como objetivo fundamental mejorar la gestión de la coordinación operativa en las fronteras exteriores -y con ello combatir la migración irregular-, mediante la nueva Guardia Europea de Fronteras y Costas aumentará esencialmente su capacidad para responder con eficiencia ante las amenazas actuales y futuras en las fronteras exteriores a través del refuerzo, la evaluación y la coordinación de una intervención activa de las acciones de los Estados miembros para aplicar las medidas adecuadas en las fronteras exteriores de la Unión¹⁵⁹¹.

B. El intercambio de información y la cooperación operativa en el ámbito de vigilancia de las fronteras exteriores: EUROSUR.

Si bien el Código de fronteras Schengen señala que, la vigilancia de las fronteras tiene por objeto principal “impedir el cruce no autorizado de la frontera, luchar contra la delincuencia transfronteriza y adoptar medidas contra las personas que hayan cruzado la frontera ilegalmente”¹⁵⁹²; de forma paralela precisa que, para vigilarlas podrá recurrirse asimismo a medios técnicos, incluidos los medios electrónicos¹⁵⁹³. Así pues, situados en este contexto, en 2013, es creado el Sistema europeo de vigilancia de fronteras, conocido

¹⁵⁸⁹ En este sentido, puede consultarse la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, La Guardia Europea de Fronteras y Costas y una gestión eficaz de las fronteras exteriores de Europa*, COM (2015) 673 final, de 15 de diciembre de 2015.

¹⁵⁹⁰ Véase el Artículo 7 de la *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas y por el que se derogan el Reglamento (CE) N° 2007/2004, el Reglamento (CE) N° 863/2007 y la Decisión 2005/267/CE*, COM (2015) 671 final, de 15 de diciembre de 2015.

¹⁵⁹¹ Véase la *Propuesta supra*.

¹⁵⁹² Artículo 13.1 del Código de fronteras Schengen [antiguo artículo 12.1 del Código de fronteras Schengen, modificado por el *Reglamento (UE) N° 610/2013*, en: DO L 182, de 29 de junio de 2013, p. 1].

¹⁵⁹³ Artículo 13.4 [antiguo artículo 12.4] del Código de fronteras Schengen.

en la práctica como EUROSUR¹⁵⁹⁴. Y, tal como hemos señalado en la Parte 1 del presente estudio¹⁵⁹⁵, este sistema tiene como propósito reforzar el control de las fronteras exteriores de Schengen y la seguridad interna, a través de un mecanismo para que las autoridades de los Estados miembros que llevan a cabo actividades de vigilancia de fronteras compartan información operativa y cooperen entre ellas y con FRONTEX para reducir el número de vidas perdidas en el mar y de inmigrantes irregulares no detectados que entran en la Unión Europea¹⁵⁹⁶.

En este orden de ideas, EUROSUR se considera parte del modelo europeo de gestión integrada de las fronteras exteriores¹⁵⁹⁷ y de la *Estrategia de Seguridad Interior de la Unión Europea*¹⁵⁹⁸. En otros términos, este sistema fortalece la gestión de fronteras con la creación de una plataforma tecnológica común para el intercambio sistemático de información y la cooperación entre todas las autoridades nacionales con responsabilidades en materia de vigilancia de las fronteras exteriores terrestres y marítimas¹⁵⁹⁹. Asimismo, podemos indicar que, los elementos clave de este sistema son el intercambio de información en tiempo *cuasirreal*, la puesta en común de forma regular de información de inteligencia y la estrecha cooperación entre las autoridades a escala nacional y europea¹⁶⁰⁰.

No obstante, cabe destacar que, el concepto de gestión integrada de las fronteras tiene atribuido gran énfasis en la cooperación con terceros países¹⁶⁰¹. En este sentido, en lo que se refiere a la dimensión exterior, el Reglamento (UE) N° 1052/2013 prevé que los Estados miembros puedan intercambiar información y cooperar con uno o varios terceros países vecinos. Concretamente, este intercambio de información y cooperación se llevará a

¹⁵⁹⁴ Reglamento (UE) N° 1052/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de octubre de 2013, por el que se crea un Sistema Europeo de Vigilancia de Fronteras (Eurosir), en: DO L 295, de 6 de noviembre de 2013, p. 11.

¹⁵⁹⁵ Cfr. Sección 2.2 que corresponde al Sistema europeo de vigilancia de fronteras, en la Parte I del presente estudio.

¹⁵⁹⁶ En este sentido, podemos señalar que, desde que empezó a funcionar, a finales de 2013, ha mejorado considerablemente el conocimiento de la situación en las fronteras exteriores y en la zona prefronteriza y ha contribuido a salvar la vida de muchos inmigrantes. En: *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, La Guardia Europea de Fronteras y Costas y una gestión eficaz de las fronteras exteriores de Europa*, COM (2015) 673 final, de 15 de diciembre de 2015.

¹⁵⁹⁷ Artículo 77.1, inciso c), y véase por analogía el artículo 77.2, inciso d) del *Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea*, en: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, pp. 47-390.

¹⁵⁹⁸ La *Estrategia de Seguridad Interior de la Unión Europea*, se trata de un programa en el cual, los Estados miembros debían trabajar conjuntamente en los próximos cuatro años para ser más eficaces en la lucha y prevención de las formas graves de delincuencia y la delincuencia organizada, el terrorismo y la ciberdelincuencia, en la mejora de la gestión de nuestras fronteras exteriores y el aumento de la resistencia frente a las catástrofes naturales o las provocadas por el hombre. Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, La Estrategia de Seguridad Interior de la UE en acción: cinco medidas para una Europa más segura*, COM (2010) 673 final, de 22 de noviembre de 2010.

¹⁵⁹⁹ Artículo 1 del Reglamento (UE) N° 1052/2013.

¹⁶⁰⁰ Artículo 7.1 del Reglamento (UE) N° 1052/2013.

¹⁶⁰¹ FRONTEX, *Programa de Trabajo 2010*, Ob. Cit., p. 33.

cabo sobre la base de acuerdos bilaterales o multilaterales o a través de redes regionales establecidas con arreglo a dichos acuerdos¹⁶⁰².

Así pues, en cuanto a la preparación de cualquier acuerdo de trabajo o convenio de colaboración de este tipo, los Estados miembros de que se trate notificarán el texto del acuerdo o las cláusulas pertinentes a la Comisión Europea, la cual, con base en el Reglamento señalado, manifestará su conformidad sobre las secciones del acuerdo pertinentes para EUROSUR. Una vez celebrado, el acuerdo¹⁶⁰³ será comunicado a la Comisión, la cual informará de ello al Parlamento Europeo, al Consejo y a FRONTEX a través de un resumen general y una evaluación de dichos acuerdos¹⁶⁰⁴. En la misma línea, los Estados miembros deben comunicar a FRONTEX sobre su cooperación actual a nivel operativo con los terceros países de que se trate, tal como lo señala el Reglamento (CE) N° 2007/2004¹⁶⁰⁵. Y, como queda dicho en apartados anteriores, al celebrar acuerdos bilaterales con terceros países, los Estados miembros pueden incluir cláusulas relativas a las funciones y competencias de la Agencia, después de consultarlas con esta¹⁶⁰⁶.

Ahora bien, respecto al tipo de cooperación que pueden llevar acabo los Estados miembros con los terceros países vecinos, esta puede ser a escala internacional, multilateral y bilateral¹⁶⁰⁷. En primer lugar, en cuanto a la cooperación internacional, este tipo de colaboración puede incluir las actividades siguientes:

- “Intercambio de información con FRONTEX y asistencia por parte de la misma, en estrecha coordinación con el Servicio Europeo de Acción Exterior, Europol, Eurojust, Interpol y otros organismos competentes.
- Participación de expertos de terceros países en programas, proyectos, conferencias, seminarios y grupos de trabajo creados por la Agencia, la Comisión Europea, Interpol, Naciones Unidas y otras organizaciones internacionales.

¹⁶⁰² Artículo 20.1 del Reglamento (UE) N° 1052/2013.

¹⁶⁰³ Cabe destacar que, estos acuerdos deben estar en armonía con los instrumentos de Derecho internacional y Derecho de la Unión aplicables en materia de derechos fundamentales y protección internacional, tales como la Carta de los Derechos Humanos de la Unión Europea y la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, y en particular el principio de no devolución. Véase el Artículo 20.3 del Reglamento (UE) N° 1052/2013.

¹⁶⁰⁴ Artículo 20.2 del Reglamento (UE) N° 1052/2013.

¹⁶⁰⁵ “Artículo 2.2. Los Estados miembros informarán a la Agencia de los asuntos en los que estén llevando a cabo una cooperación operativa en las fronteras exteriores fuera del contexto de la propia Agencia. El director ejecutivo de la Agencia (“el director ejecutivo”) informará sobre estos asuntos periódicamente, y por lo menos una vez al año, al consejo de administración de la Agencia (“el consejo de administración”).” En: Reglamento (CE) N° 2007/2004, modificado por el Reglamento (UE) N° 1168/2011, en: DO L 304, de 22 de noviembre de 2011, p. 1. [La negrita es nuestra]

¹⁶⁰⁶ Artículo 14.7 del Reglamento (CE) N° 2007/2004, modificado por el Reglamento (UE) N° 1168/2011.

¹⁶⁰⁷ Para desarrollar el contenido de la cooperación con terceros países en el ámbito de EUROSUR, hemos seguido el Anexo de la recomendación de la Comisión por la que se adopta la Guía práctica para la implantación y la gestión del Sistema Europeo de Vigilancia de Fronteras (Guía de EUROSUR), C (2015) 9206 final, de 15 de diciembre de 2015, pp. 62-63.

- Despliegue de funcionarios de enlace en las delegaciones de la Unión y en las embajadas y consulados de los Estados miembros.
- Análisis común de riesgos y actividades de investigación conjuntas con las autoridades de terceros países.
- Formación de las autoridades de terceros países en los temas relacionados con las actividades de control fronterizo, la búsqueda y salvamento, los derechos fundamentales, etc.
- Fortalecimiento de las capacidades de los terceros países a través de programas cofinanciados por los fondos de la Unión e internacionales”.

En segundo lugar, respecto de la cooperación bilateral y multilateral, esta puede abarcar:

- “Redes de funcionarios de enlace.
- Redes regionales utilizadas para la puesta en común de la información a través de canales de comunicación seguros, el intercambio de funcionarios de enlace, la formación, el refuerzo de las capacidades de vigilancia y la creación de centros de coordinación en terceros países. En caso de que varios Estados miembros participen en una red regional, deben comunicar a FRONTEX cuál de sus centros nacionales de coordinación se responsabiliza del intercambio de información entre la red regional y EUROSUR.
- Actividades operativas conjuntas (terrestres, marítimas y aéreas), incluidas las patrullas conjuntas.
- Formación de las autoridades de terceros países en materia de control de fronteras, búsqueda y salvamento, derechos fundamentales, etc.
- Refuerzo de las capacidades mediante la donación de medios y la asistencia técnica, con el fin de mejorar las capacidades de control fronterizo de los terceros países”.

Cabe destacar que, si la información que debe intercambiarse con las autoridades de un tercer país pertenece a un Estado miembro o a FRONTEX y estos no forman parte del acuerdo de cooperación o de la red regional, el centro nacional de coordinación del Estado miembro que desea compartir la información debe enviar una solicitud por escrito al propietario de la información, indicando el país tercero con el que se compartirá la información y explicando los motivos para intercambiar dicha información. En este aspecto, el propietario de la información debe responder lo antes posible por escrito a la solicitud. Concretamente, el propietario de la información debe responder en sentido afirmativo o negativo, ya que no se permite una autorización tácita. Y, en caso de negativa a compartir información, la respuesta debe ir acompañada de una explicación que será vinculante para los Estados miembros y para FRONTEX¹⁶⁰⁸.

¹⁶⁰⁸ Artículo 20.7 del *Reglamento (UE) N° 1052/2013*.

En la misma línea, y para ir finalizando, el Reglamento (UE) N° 1052/2013 con el fin de proteger los derechos fundamentales y la dignidad humana, señala una prohibición a todo intercambio de información en virtud de los acuerdos celebrados con terceros países, que proporcione a un tercer país información que pueda ser utilizada para identificar a personas o grupos de personas cuyas solicitudes de protección internacional estén siendo examinadas o que corran un riesgo grave de ser objeto de torturas, tratos o penas inhumanos y degradantes o cualquier otro tipo de violación de los derechos fundamentales¹⁶⁰⁹. Al margen de esta situación, en caso de realizarse intercambios de datos personales con terceros países, estos se limitarán estrictamente a lo que sea absolutamente necesario para cumplir con los fines de EUROSUR¹⁶¹⁰, es decir, reducir el número de inmigrantes ilegales que logran entrar en la Unión Europea sin ser detectados; aumentar la seguridad interna de la Unión en su conjunto, contribuyendo a la prevención de la delincuencia transfronteriza; y, mejorar la capacidad de búsqueda y rescate¹⁶¹¹. Asimismo, cabe señalar que, este tipo de intercambios se realizarán de conformidad con el Reglamento (UE) 2016/679¹⁶¹², la Directiva (UE) 2016/680¹⁶¹³ y las disposiciones nacionales pertinentes sobre protección de datos¹⁶¹⁴.

Llegados aquí, puede afirmarse que, ante la llegada diaria de miles de personas a determinados puntos de la frontera exterior, está claro que los Estados miembros deben ser capaces de controlar la situación a medida que esta evoluciona y reaccionar de forma apropiada. Por lo tanto, en primer lugar, en línea con lo señalado en la Parte I del presente trabajo, se confirma que FRONTEX responde a la necesidad de aumentar su coordinación operativa entre los Estados miembros a través del establecimiento de EUROSUR. En segundo lugar, en cuanto a la dimensión exterior de las funciones de EUROSUR, podemos señalar que, este sistema facilita un mejor apoyo a los Estados miembros con la implementación de una plataforma tecnológica de intercambio de información y

¹⁶⁰⁹ Artículo 20.5 del Reglamento (UE) N° 1052/2013.

¹⁶¹⁰ Artículo 20.4 del Reglamento (UE) N° 1052/2013.

¹⁶¹¹ Artículo 2.1 del Reglamento (UE) N° 1052/2013.

¹⁶¹² Reglamento (UE) 2016/679, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos), en: DO L 119, de 27 de abril de 2016, p. 1.

¹⁶¹³ Directiva (UE) 2016/680 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por parte de las autoridades competentes para fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales, y a la libre circulación de dichos datos y por la que se deroga la Decisión Marco 2008/977/JAI del Consejo, en: DO L 119, de 27 de abril de 2016, p. 89.

¹⁶¹⁴ Artículo 20.4 del Reglamento (UE) N° 1052/2013.

cooperación bien estructurada y permanente entre los Estados miembros y los terceros países vecinos para saber que sucede en tiempo real en las fronteras europeas marítimas, terrestres y, en su caso, aéreas¹⁶¹⁵. Así pues, esta colaboración es posible mediante una cooperación recíproca basada en la confianza mutua para alcanzar beneficios, tanto para el Estado o Estados miembros como para los terceros países.

Y, finalmente, resulta importante destacar que, mediante la creación de la Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas¹⁶¹⁶, los centros nacionales de coordinación para la vigilancia de fronteras, establecidos de conformidad con el Reglamento (UE) N° 1052/2013, desempeñan un papel decisivo y es preciso que los Estados miembros los utilicen mejor para fortalecer su capacidad de reacción, ya que si bien EUROSUR ayuda a compartir la información, los Estados miembros continúan siendo responsables del control de sus propias fronteras.

Sección 2. La política de visados y la acción exterior de la Unión Europea y sus Estados miembros.

Como hemos argumentado en la Parte I de este estudio, la política de visados se ha establecido como una herramienta para el control de fronteras, que permite a los Estados miembros, a través de una legislación común, regular la entrada de personas en su territorio. Y, de forma paralela, puede considerarse un mecanismo para prevenir la inmigración clandestina¹⁶¹⁷. Sin embargo, la facilitación o exención de visados es un instrumento significativo que hace posible la movilidad de los nacionales de terceros países a través de las fronteras exteriores de la Unión por motivos de turismo, relaciones comerciales, o bien, intercambios culturales¹⁶¹⁸; y, permite a la Unión Europea alcanzar el objetivo de construir

¹⁶¹⁵ En este punto, el artículo 2.2 del Reglamento (UE) N° 1052/2013, señala que “*la vigilancia de las fronteras aéreas, así como a los controles en los pasos fronterizos si los Estados miembros facilitan de manera voluntaria la información correspondiente a Eurosur*”. En: DO L 295, de 6 de noviembre de 2013, p. 11.

¹⁶¹⁶ Reglamento (UE) 2016/1624 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de septiembre de 2016, sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas, por el que se modifica el Reglamento (UE) 2016/399 del Parlamento Europeo y del Consejo y por el que se derogan el Reglamento (CE) N° 863/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, el Reglamento (CE) N° 2007/2004 del Consejo y la Decisión 2005/267/CE del Consejo, en: DO L 251, de 16 de septiembre de 2016, p. 1.

¹⁶¹⁷ En términos de GUILD y VIGO, el visado “*n'est pas simplement un instrument technique. Il n'est même pas uniquement une stratégie plus efficace de gestion des frontières. Il est centralement de l'ordre du Politique. C'est à travers le visa que l'on tient à distance et que l'on met à l'écart les étrangers indésirables*”. En: GUILD, E. & BIGO, D., “Le visa: instrument de la mise à distance des ‘indésirables’”, disponible en: <http://conflits.revues.org/933>

¹⁶¹⁸ Véase la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Enfoque Global de la Migración y la Movilidad, COM (2011) 743 final, 18 de noviembre de 2011.

un espacio de libertad, seguridad y justicia mediante la libre circulación de nacionales de terceros países en el espacio Schengen¹⁶¹⁹. Así pues, desde el punto de vista del control de las fronteras, la cooperación en la política de visados requiere, por una parte, de la acción exterior de la Unión Europea que, conforme al artículo 216.1 del TFUE¹⁶²⁰, goza de una competencia externa implícita para celebrar acuerdos con terceros países en el ámbito de la política de visados de corta duración (1). Y, por otra parte, necesita de la acción exterior desarrollada por los Estados miembros en dicho ámbito (2), los cuales gozan de una competencia compartida, tal como observamos en el Capítulo 1 de este apartado.

1. Los acuerdos firmados por la Unión Europea para la exención y simplificación de visados de corta duración.

Antes de avanzar, conviene indicar que, conforme al artículo 77.2, inciso a) y 79.2 del TFUE, la Unión Europea puede intervenir en la regulación de las condiciones de entrada y las normas relativas a la expedición por los Estados miembros de visados con el fin de garantizar una gestión eficaz de los flujos migratorios¹⁶²¹. Es decir, el Tratado otorga a la Unión competencia interna para establecer una política de visados de corta duración. Sin embargo, para el desarrollo de esta política resulta necesaria la acción exterior de la Unión para el establecimiento de una cooperación con terceros países en la adaptación de sus regímenes de visados a la política de la Unión¹⁶²², lo cual requiere la celebración de acuerdos internacionales con dichos países tanto para la exención (liberalización) como para la simplificación (facilitación) de visados.

Así pues, en líneas generales, y por lo que se refiere al procedimiento por el que la Unión exime de visado a los nacionales de un tercer país, podemos señalar que, este procedimiento consiste en incluir ese tercer país en la lista del Anexo II, también llamada

¹⁶¹⁹ Este objetivo es planteado desde el Programa de la Haya, y posteriormente, el Programa de Estocolmo. Véase el *Programa de la Haya: Consolidación de la libertad, la seguridad y la justicia en la Unión Europea*, en: DO C 53, de 3 de marzo de 2005, p. 1; la *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, de 10 de mayo de 2005, "Programa de La Haya: Diez prioridades para los próximos cinco años. Una asociación para la renovación europea en el ámbito de la libertad, la seguridad y la justicia"*, COM (2005) 184 final, en: DO C 236 de 24 de septiembre de 2005; y, el *Programa de Estocolmo: Una Europa abierta y segura que sirva y proteja al ciudadano*, en: DO C 115, de 4 de mayo de 2010.

¹⁶²⁰ "La Unión podrá celebrar un acuerdo con uno o varios terceros países u organizaciones internacionales cuando así lo prevean los Tratados o cuando la celebración de un acuerdo bien sea necesaria para alcanzar, en el contexto de las políticas de la Unión, alguno de los objetivos establecidos en los Tratados, bien esté prevista en un acto jurídicamente vinculante de la Unión, o bien pueda afectar a normas comunes o alterar el alcance de las mismas". En: DO C 326, de 26 de octubre de 2012, p. 47.

¹⁶²¹ DO C 326, de 26 de octubre de 2012, p. 47.

¹⁶²² Punto 19 de las *Conclusiones de la Presidencia*, Consejo Europeo de Salónica, 19 y 20 de junio de 2003.

“lista positiva”, del Reglamento (CE) N° 539/2001 que establece la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado. En este sentido, como ya hemos señalado en la Parte I, la adopción del citado Reglamento y sus continuas modificaciones reafirman la acción llevada a cabo por la Unión Europea de adoptar y adaptar las listas de terceros Estados cuyos nacionales son sujetos, o a su vez, son excluidos de la obligación de visado para entrar en el territorio de alguno de los Estados miembros. En otros términos, este Reglamento imposibilita que los Estados miembros ejerzan por completo su soberanía para eximir de visado de corta duración a los nacionales de un tercer país que pertenezca a la lista del Anexo I del Reglamento. No obstante, cabe destacar que, el artículo 4 del Reglamento otorga cierto margen de apreciación a los Estados miembros para la celebración de acuerdos estatales respecto de ciertas categorías de personas como veremos en el apartado siguiente.

Ahora bien, el Reglamento (CE) N° 539/2001 ha sufrido diversas modificaciones¹⁶²³, siendo las últimas operadas en 2014. Sin embargo, derivado del objeto de estudio, en este apartado solo haremos referencia a estas últimas. En concreto, el Reglamento fue modificado en abril de 2014, por el Reglamento (UE) N° 259/2014¹⁶²⁴, cuando Moldavia fue transferida a la lista de países exentos de la obligación de visado a raíz de la culminación satisfactoria del Plan de Acción para la Liberalización de Visados. Y, posteriormente, en mayo, el Reglamento (UE) N° 509/2014 transfiere 19 países al Anexo II, y se trata de los siguientes: Colombia, Dominica, los Emiratos Árabes Unidos, Granada, Kiribati, Islas Marshall, Micronesia, Nauru, Palaos, Perú, Santa Lucía, San Vicente y las Granadinas, Samoa, Islas Salomón, Timor Oriental, Tonga, Trinidad y Tobago, Tuvalu y Vanuatu¹⁶²⁵. Cabe destacar que, la referencia a cada uno de estos países en el Anexo II va

¹⁶²³ En cuanto a las modificaciones antes de 2014, puede verse la Parte I de este estudio. Véase también: *Reglamento (CE) N° 2414/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de diciembre de 2001, por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo, de 15 de marzo de 2001, por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación*, en: DO L 327, de 12 de diciembre de 2001, p. 1; *Reglamento (CE) N° 453/2003 del Consejo, de 6 de marzo de 2003, por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 539/2001 por el que se establece la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación*, en: DO L 69, de 13 de marzo de 2003, p. 10; y *Corrección de errores del Reglamento (CE) N° 1932/2006 del Consejo, de 21 de diciembre de 2006, por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 539/2001 por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación*, en: DO L 29, de 3 de febrero de 2007, p. 10.

¹⁶²⁴ *Reglamento (UE) N° 259/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 3 de abril de 2014, por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo, de 15 de marzo de 2001, por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación*, en: DO L 105, de 8 de abril de 2014, p. 9.

¹⁶²⁵ DO L 149, de 20 de mayo de 2014, p. 67.

acompañada de una nota a pie de página que precisa lo siguiente: “La exención de la obligación de visado se aplicará a partir de la fecha de entrada en vigor de un acuerdo de exención de visado que deberá celebrarse con la Unión Europea”¹⁶²⁶.

No obstante, si bien el Reglamento (UE) N° 509/2014 fue adoptado el 20 de mayo de 2014 y entró en vigor el 9 de junio de 2014; por una parte, los primeros acuerdos de exención de visado se firmaron el 6 de mayo de 2015 (Emiratos Árabes Unidos), el 26 de mayo de 2015 (Timor Oriental) y el 28 de mayo de 2015 (Dominica, Granada, Santa Lucía, San Vicente y las Granadinas, Samoa, Trinidad y Tobago y Vanuatu) y se aplican con carácter provisional desde la fecha de su firma, a la espera de su entrada en vigor¹⁶²⁷. Y, por otra parte, resultado del establecimiento de una lista no exhaustiva de criterios que a partir de ahora determinarán, sobre la base de una evaluación caso por caso, los países cuyos nacionales están sujetos a la obligación de visado o exentos de dicha obligación¹⁶²⁸; Colombia y Perú estuvieron sometidos a un procedimiento específico que requería una evaluación complementaria del cumplimiento de los criterios pertinentes por parte de esos países¹⁶²⁹. Así pues, en ambos casos, los acuerdos fueron rubricados por los negociadores principales el 9 de junio de 2015¹⁶³⁰, y entraron en vigor en 2016¹⁶³¹.

¹⁶²⁶ DO L 149, de 20 de mayo de 2014, p. 67.

¹⁶²⁷ Véase la *Adopción de Decisiones del Consejo sobre la celebración de los Acuerdos entre la Unión Europea y los Emiratos Árabes Unidos, Santa Lucía, la Commonwealth de Dominica, Granada, San Vicente y las Granadinas, la República de Vanuatu, la República Democrática de Timor Oriental, el Estado Independiente de Samoa y la República de Trinidad y Tobago relativos a la exención de visados para estancias de corta duración*, Doc. 5631/16, de 4 de febrero de 2016.

¹⁶²⁸ Entre los criterios se señalan los siguientes: la inmigración clandestina, al orden público y a la seguridad, a los beneficios económicos, sobre todo en términos de turismo y comercio exterior, así como a las relaciones exteriores de la Unión con los terceros países de que se trate atendiendo, en particular, a consideraciones en materia de derechos humanos y de libertades fundamentales, así como a las implicaciones de la coherencia regional y de la reciprocidad. Véase el artículo 1 del *Reglamento (CE) N° 539/2001*, modificado por el *Reglamento (UE) N° 509/2014*, en: DO L 149, de 20 de mayo de 2014, p. 67.

¹⁶²⁹ Véase el *Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre el cumplimiento por parte de Colombia de los criterios pertinentes con vistas a la negociación de un acuerdo de exención de visado entre la Unión Europea y Colombia*, COM (2014) 665 final, de 29 de octubre de 2014; y, *Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre el cumplimiento por parte de Perú de los criterios pertinentes con vistas a la negociación de un acuerdo de exención de visado entre la Unión Europea y Perú*, COM (2014) 663 final, de 29 de octubre de 2014.

¹⁶³⁰ Véase la *Propuesta de Decisión del Consejo relativa a la firma, en nombre de la Unión Europea, y la aplicación provisional del Acuerdo entre la Unión Europea y la República de Colombia sobre la exención de visado para estancias de corta duración*, COM (2015) 435 final, de 14 de septiembre de 2015; y la *Propuesta de Decisión del Consejo relativa a la firma, en nombre de la Unión, y la aplicación provisional del Acuerdo entre la Unión Europea y la República del Perú sobre la exención de visado para estancias de corta duración*, COM (2015) 437 final, de 14 de septiembre de 2015.

¹⁶³¹ Véase la *Decisión (UE) 2015/2399 del Consejo, de 26 de octubre de 2015, relativa a la firma en nombre de la Unión Europea, y la aplicación provisional del Acuerdo entre la Unión Europea y la República de Colombia sobre exención de visados para estancias de corta duración*, en: DO L 333, de 19 de diciembre de 2015, p.1; y el *Acuerdo entre la Unión Europea y la República de Perú sobre exención de visados para estancias de corta duración*, en: DO L 78, de 24 de marzo de 2016, p. 4.

En tal orden de cosas, podemos señalar que, Moldavia se convirtió en el primer socio de la Unión que se beneficia de un régimen de exención de visado¹⁶³². En este sentido, la Unión también prevé la liberalización de visado para Georgia¹⁶³³, Ucrania¹⁶³⁴, Kosovo¹⁶³⁵ y Turquía¹⁶³⁶, así como su incorporación al Anexo II, lo cual supondrá una

¹⁶³² *Reglamento (UE) N° 259/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 3 de abril de 2014, por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo, de 15 de marzo de 2001, por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación*, en: DO L 105, de 8 de abril de 2014, p. 9.

¹⁶³³ El diálogo sobre la liberalización del régimen de visados entre la Unión Europea y Georgia se inició en junio de 2012. En febrero de 2013, la Comisión Europea presentó al Gobierno georgiano un Plan de Acción para la Liberalización de Visados (PALV). La Comisión se comprometió a proponer la exención de visados para estancias de corta duración en la Unión Europea en favor de los ciudadanos de Georgia que sean titulares de pasaportes biométricos, una vez que se hayan cumplido todos los criterios de referencia previstos en el PALV por parte del Gobierno de Georgia. Desde la puesta en marcha del diálogo sobre la liberalización del régimen de visados entre la UE y Georgia, la Comisión ha informado periódicamente al Parlamento Europeo y al Consejo sobre los progresos realizados por Georgia para cumplir los criterios de referencia definidos en el marco de los cuatro bloques de la primera y la segunda fase del PALV. Los progresos se han evaluado sobre la base de evaluaciones *in situ* realizadas por expertos de los Estados miembros de la UE y la información detallada facilitada por Georgia. Véase la *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo que modifica el Reglamento (CE) N° 539/2001 por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación (Georgia)*, COM (2016) 142 final, de 9 de marzo de 2016.

¹⁶³⁴ El diálogo Unión Europea-Ucrania para la liberalización de visados se puso en marcha en octubre de 2008. En noviembre de 2010, la Comisión Europea presentó el Gobierno de Ucrania con un plan de acción sobre la liberalización de visados (PALV). La Comisión se comprometió a proponer la exención de visados para estancias de corta duración en la Unión Europea a los ciudadanos de Ucrania que poseen pasaportes biométricos, tan pronto como todos los puntos de referencia establecidos en el PALV se habían cumplido por el Gobierno de Ucrania. Así pues, tras la evaluación de los informes de progreso, el 20 de abril de 2016, la Comisión Europea propuso al Consejo de la Unión Europea y el Parlamento Europeo levantar la obligación de visado para los ciudadanos de Ucrania mediante la transferencia de Ucrania a la lista de países cuyos ciudadanos pueden viajar sin visado en el espacio Schengen. Véase: EUROPEAN COMMISSION, “European Commission proposes visa-free travel for citizens of Ukraine”, *Press release*, IP/16/1490, 20 april 2016; *Report from the Commission to the Council and the European Parliament, Sixth Progress Report on the Implementation by Ukraine of the Action Plan on Visa Liberalisation*, COM (2015) 905 final, 18 december 2015; y, *Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council amending Regulation (EC) N° 539/2001 listing the third countries whose nationals must be in possession of visas when crossing the external borders and those whose nationals are exempt from that requirement (Ukraine)*, COM (2016) 236 final, 20 april 2016.

¹⁶³⁵ La Comisión Europea puso en marcha un diálogo sobre la liberalización de visados con Kosovo el 19 de enero de 2012. El 14 de junio de 2012, se presentó a Kosovo una hoja de ruta, que identifica toda la legislación y otras medidas que Kosovo necesita para adoptar e implementar para avanzar hacia la liberalización de visados. La Comisión se comprometió a proponer la exención de visados para las personas procedentes de Kosovo para estancias cortas, es decir, hasta 90 días en cualquier período de 180 días en la Unión Europea una vez que Kosovo había cumplido todos los requisitos y otras medidas establecidas en el plan de liberalización de visados. En este sentido, tras el 4º Informe de progresos realizados por Kosovo para la liberalización de visado, el 4 de mayo de 2016, la Comisión ha decidido presentar una propuesta legislativa para modificar el Reglamento (CE) N° 539/2001, transfiriendo a Kosovo a la lista de países cuyos ciudadanos pueden viajar sin visado en el espacio Schengen. Véase: *Report from the Commission to the European Parliament and the Council, Fourth report on progress by Kosovo* in fulfilling the requirements of the visa liberalisation roadmap*, COM (2016) 276 final, 4 may 2016; y, *Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council amending Regulation (EC) N° 539/2001 listing the third countries whose nationals must be in possession of visas when crossing the external borders and those whose nationals are exempt from that requirement (Kosovo*)*, COM (2016) 277 final, 4 may 2016.

¹⁶³⁶ El 16 de diciembre de 2013, la Unión Europea y Turquía pusieron en marcha el Diálogo sobre la liberalización de visados, en paralelo a la firma del Acuerdo de readmisión UE-Turquía. En concreto, este Diálogo se basó en una *Hoja de Ruta hacia la exención de visados con Turquía*, en la que se establecieron los requisitos que Turquía debía cumplir con el fin de permitir a la Comisión proponer al Parlamento Europeo y al Consejo una modificación del Reglamento (CE) N° 539/2001 que permitiría a los ciudadanos turcos viajar sin visado en el espacio Schengen por estancias cortas. Posteriormente, el 1º Informe sobre los progresos realizados por Turquía en el cumplimiento de los requisitos de la hoja de ruta para la liberalización del régimen de visados fue adoptado por la Comisión el 20 de octubre de 2014. En él se evaluaba el cumplimiento de cada requisito y se formulaban recomendaciones para seguir avanzando en todos. Sin embargo, en la Cumbre UE-Turquía de 29 de noviembre de 2015, la delegación turca expresó su compromiso con la aceleración del cumplimiento de la hoja de ruta, adelantando incluso para ello la aplicación de todas las disposiciones del Acuerdo de readmisión UE-Turquía a fin de conseguir la liberalización del régimen de visados en octubre de 2016. Así

nueva modificación al Reglamento (CE) N° 539/2001. Ahora bien, en cuanto a la simplificación o facilitación de visados, la Unión Europea ha celebrado acuerdos con la Federación Rusa¹⁶³⁷, Ucrania¹⁶³⁸, Albania¹⁶³⁹, Bosnia y Herzegovina¹⁶⁴⁰, Montenegro¹⁶⁴¹, Antigua República Yugoslava de Macedonia¹⁶⁴², Serbia¹⁶⁴³, Georgia¹⁶⁴⁴, Moldavia¹⁶⁴⁵,

pues, el 4 de marzo de 2016, la Comisión adoptó su 2º Informe sobre los progresos realizados por Turquía, en el que se evalúan los progresos de Turquía en la aplicación de los requisitos de la hoja de ruta. Dicho informe concluía que, desde la Cumbre entre la UE-Turquía de 29 de noviembre de 2015, las autoridades turcas habían intensificado sus esfuerzos en la aplicación de la hoja de ruta. En este sentido, los días 7 y 18 de marzo de 2016 tuvieron lugar reuniones de los Jefes de Estado o de Gobierno de la Unión y Turquía. La última reunión concluyó con una Declaración UE-Turquía que establece que “se acelerará con respecto a todos los Estados miembros participantes el cumplimiento de la hoja de ruta de liberalización de visados con vistas a suprimir los requisitos de visado para los ciudadanos turcos a más tardar al final de junio de 2016”. Finalmente, tras el 3º Informe de progresos realizados por Turquía, la Comisión reconoce los esfuerzos del gobierno turco y ha decide presentar una propuesta legislativa para modificar el Reglamento (CE) N° 539/2001, transfiriendo a Turquía a la lista de países cuyos ciudadanos pueden viajar sin visado en el espacio Schengen. Véase: *Roadmap Towards a Visa-Free Regime with Turkey*, 16 Diciembre 2013; *Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre los progresos realizados por Turquía en el cumplimiento de los requisitos de la hoja de ruta para la liberalización del régimen de visados*, COM (2014) 646 final, de 20 de octubre de 2014; *Turkey, 2015 Report*, COM (2015) 611 final, 10 november 2015; *Report from the Commission to the European Parliament and the Council, Third report on progress by Turkey in fulfilling the requirements of its visa liberalisation roadmap*, COM (2016) 278 final, 4 may 2016; y, *Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council amending Regulation (EC) N° 539/2001 listing the third countries whose nationals must be in possession of visas when crossing the external borders and those whose nationals are exempt from that requirement (Turkey)*, COM (2016) 279 final, 4 may 2016.

¹⁶³⁷ Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Federación de Rusia sobre la facilitación de la expedición de visados a los ciudadanos de la Unión Europea y de la Federación de Rusia, en: DO L 129, de 15 de mayo de 2007, p. 27.

¹⁶³⁸ Acuerdo entre la Comunidad Europea y Ucrania sobre la facilitación de la expedición de visados de corta duración, en: DO L 332, de 18 de diciembre de 2007, p. 68; y, Decisión del Consejo (UE) 2013/297, de 13 de mayo de 2013, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Unión Europea y Ucrania por el que se modifica el Acuerdo entre la Comunidad Europea y Ucrania sobre la facilitación de la expedición de visados, en: DO L 68, de 26 de junio de 2013, p. 10.

¹⁶³⁹ Decisión del Consejo (CE) 2007/821, de 8 de noviembre de 2007, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República de Albania sobre la facilitación de la expedición de visados, en: DO L 334, de 19 de diciembre de 2007, p. 84.

¹⁶⁴⁰ Decisión del Consejo (CE) 2007/822, de 8 de noviembre de 2007, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Comunidad Europea y Bosnia y Herzegovina sobre la facilitación de la expedición de visados, en: DO L 334, de 19 de diciembre de 2007, p. 96.

¹⁶⁴¹ Decisión del Consejo (CE) 2007/823, de 8 de noviembre de 2007, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República de Montenegro sobre la facilitación de la expedición de visados, en: DO L 334, de 19 de diciembre de 2007, p. 108.

¹⁶⁴² Decisión del Consejo (CE) 2007/824, de 8 de noviembre de 2007, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Antigua República Yugoslava de Macedonia sobre la facilitación de la expedición de visados, en: DO L 334, de 19 de diciembre de 2007, p. 120.

¹⁶⁴³ Decisión del Consejo (CE) 2007/825, de 8 de noviembre de 2007, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República de Serbia sobre la facilitación de la expedición de visados, en: DO L 334, de 19 de diciembre de 2007, p. 136.

¹⁶⁴⁴ Decisión del Consejo (UE) 2010/706, de 3 de junio de 2010, relativa a la firma en nombre de la Unión Europea, del Acuerdo entre la Unión Europea y Georgia sobre la facilitación de la expedición de visados, en: DO L 308, de 24 de noviembre de 2010, p. 1; e, *Información sobre la entrada en vigor del Acuerdo entre la Unión Europea y Georgia sobre la facilitación de la expedición de visados*, en: DO L 44, 18 de febrero de 2011, p. 1.

¹⁶⁴⁵ Decisión del Consejo (UE) 2012/353, de 22 de junio de 2012, relativa a la firma en nombre de la Unión Europea, del Acuerdo entre la Unión Europea y la República de Moldavia por el que se modifica el Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República de Moldavia sobre la facilitación de la expedición de visados, en: DO L 174, de 4 de julio de 2012, p. 4.

Armenia¹⁶⁴⁶, Cabo Verde¹⁶⁴⁷ y Azerbaiyán¹⁶⁴⁸. Tal como se puede observar, se trata de países vecinos próximos a la Unión Europea que, en algunos casos, pueden considerarse países candidatos a la adhesión de la Unión, o bien países de tránsito de flujos migratorios. En otras palabras, en el primer caso, la Unión considera la facilitación de visados a estos terceros países para consumir su incorporación a la Unión, ya que es necesaria la adaptación de la legislación del tercer país al Acervo de Schengen, en el que figura, entre otros, el Reglamento (CE) N° 539/2001. Y, en el segundo caso, si analizamos los Programas Plurianuales de la Haya¹⁶⁴⁹ y Estocolmo¹⁶⁵⁰, así como la *Agenda Europea de Migración*¹⁶⁵¹, el discurso político de la Unión se centra en utilizar la política de visados como una herramienta de prevención y lucha contra la inmigración irregular, al brindar ciertas facilidades en la expedición de visados a terceros países, si estos colaboran en materia de readmisión como ha sido el caso de los Balcanes Occidentales¹⁶⁵².

Así pues, y para ir finalizando, estos acuerdos de facilitación de visados no han sido considerados para el caso de los países africanos. En efecto, la Unión únicamente ha celebrado un acuerdo de este tipo con Cabo Verde, y se encuentra en vías de negociación con Marruecos¹⁶⁵³. Sin embargo, en el marco del *Enfoque Global de la Migración y la Movilidad*, la Unión Europea lleva a cabo *Diálogos para la migración, la movilidad y la*

¹⁶⁴⁶ Decisión del Consejo (UE) 2013/02, de 17 de diciembre de 2012, relativa a la firma, en nombre de la Unión Europea, del Acuerdo entre la Unión Europea y la República de Armenia sobre la facilitación de la expedición de visados, en: DO L 3, de 8 de enero de 2013, p. 1.

¹⁶⁴⁷ Acuerdo entre la Unión Europea y la República de Cabo Verde sobre la facilitación de la expedición de visados para estancias de corta duración a los ciudadanos de la República de Cabo Verde y de la Unión Europea, en: DO L 282, de 24 de octubre de 2013, p. 3.

¹⁶⁴⁸ Acuerdo entre la Unión Europea y la República de Azerbaiyán sobre la facilitación de la expedición de visados, en: DO L 128, de 30 de abril de 2014, p. 49.

¹⁶⁴⁹ Programa de la Haya: Consolidación de la libertad, la seguridad y la justicia en la Unión Europea, en: DO C 53, de 3 de marzo de 2005, p. 1; y la Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, de 10 de mayo de 2005, "Programa de La Haya: Diez prioridades para los próximos cinco años. Una asociación para la renovación europea en el ámbito de la libertad, la seguridad y la justicia", COM (2005) 184 final, en: DO C 236 de 24 de septiembre de 2005.

¹⁶⁵⁰ Véase el Programa de Estocolmo: Una Europa abierta y segura que sirva y proteja al ciudadano, en: DO C 115, de 4 de mayo de 2010.

¹⁶⁵¹ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Una Agenda Europea de Migración, COM (2015) 240 final, de 13 de mayo de 2015.

¹⁶⁵² Véase la Comunicación conjunta al Parlamento Europeo, al Consejo, al comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Una nueva respuesta a una vecindad cambiante, COM (2011) 303 final, de 25 de mayo de 2011.

¹⁶⁵³ Véase el Proyecto de Decisión del Consejo por la que se autoriza a la Comisión a abrir negociaciones con vistas a la celebración de un acuerdo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos sobre la facilitación de la expedición de visados para estancias de corta duración, Doc. 16083/13, de 25 de noviembre de 2013.

seguridad con los países del Mediterráneo meridional, destacando sobre todo los países vecinos del Norte de África¹⁶⁵⁴.

En definitiva, la Unión Europea dispone de una competencia externa para concluir acuerdos con terceros en el ámbito de la política de visados derivado del artículo 77.2, inciso a) del TFUE que, como ya hemos indicado, otorga a la Unión competencia a nivel interno para establecer una política común de visados de corta duración, en la que es necesaria la celebración de acuerdos internacionales para alcanzar dicho objetivo. Si bien la exención de visado se realiza a nivel comunitario por medio del Reglamento (CE) N° 539/2001, la celebración de un acuerdo internacional facilita la incorporación del tercer país a dicho Reglamento y asegura la estabilidad del compromiso asumido al otorgar un trato recíproco a los nacionales de esos terceros países.

2. Los acuerdos celebrados por los Estados miembros para la exención o la facilitación de visados de corta duración.

Centrándonos en la acción exterior desarrollada por los Estados miembros en el ámbito de la política de visados de corta duración, corresponde ahora examinar los acuerdos bilaterales celebrados por algunos Estados miembros y terceros países para la exención, o bien la facilitación de visados. En este sentido, analizaremos, en primer lugar, los acuerdos de exención, y posteriormente, los acuerdos para la facilitación de visados.

Así pues, por lo que respecta a los acuerdos bilaterales de exención de visados celebrados entre los Estados miembros y terceros países, el artículo 4.1 del Reglamento (CE) N° 539/2001 otorga cierto margen de maniobra a los Estados miembros para la firma de acuerdos estatales para eximir o establecer excepciones a la obligación de visado, con países que se encuentran dentro de la lista del Anexo I, en el caso de ciertas categorías de personas, entre ellas:

- a) “Los titulares de pasaportes diplomáticos, pasaportes de servicio u otros pasaportes oficiales;
- b) La tripulación civil de aviones y buques;
- c) La tripulación y los acompañantes de un vuelo de asistencia o de salvamento y otras personas que presten ayuda en caso de catástrofes y accidentes;

¹⁶⁵⁴ Véase *Comunicación de la Comisión Al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Un diálogo para la migración, la movilidad y la seguridad con los países del Mediterráneo Meridional*, COM (2011) 292 final, de 24 de mayo de 2011.

- d) La tripulación civil de buques que operen en las vías fluviales internacionales;
- e) Los titulares de salvoconductos expedidos por determinadas organizaciones internacionales intergubernamentales a sus funcionarios”.

Sin embargo, en la práctica, los diversos acuerdos bilaterales firmados entre los Estados miembros y terceros países suprimen, exclusivamente, el visado de corta duración a los titulares de pasaportes diplomáticos, y en algunos casos a los titulares de pasaportes de servicio. En particular, en el caso de España, este país ha firmado acuerdos de supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos con Ecuador¹⁶⁵⁵, Argelia¹⁶⁵⁶, Emiratos Árabes Unidos¹⁶⁵⁷, Bolivia¹⁶⁵⁸, Kazajstán¹⁶⁵⁹, Vietnam¹⁶⁶⁰, Senegal¹⁶⁶¹, Túnez¹⁶⁶², Tailandia¹⁶⁶³, Azerbaiyán¹⁶⁶⁴, Kuwait¹⁶⁶⁵, Mauritania¹⁶⁶⁶, Marruecos¹⁶⁶⁷, Egipto¹⁶⁶⁸,

¹⁶⁵⁵ *Aplicación provisional del Acuerdo entre el Reino de España y la República del Ecuador sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos y oficiales de servicio, hecho en Quito el 20 de noviembre de 2003*, en: BOE N° 32, de 6 de febrero de 2004, p. 5033.

¹⁶⁵⁶ *Acuerdo entre el Reino de España y la República Argelina Democrática y Popular sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos y de servicio, hecho «ad referéndum» en Argel el 13 de marzo de 2007*, en: BOE N° 28, de 1 de febrero de 2008, p. 5930.

¹⁶⁵⁷ *Acuerdo entre el Gobierno de España y el Gobierno de los Emiratos Árabes Unidos sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos, hecho en Abu-Dhabi el 25 de mayo de 2008*, en: BOE N° 87, de 9 de abril de 2009, p. 33659.

¹⁶⁵⁸ *Aplicación provisional del Acuerdo entre el Reino de España y el Estado Plurinacional de Bolivia sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos y oficiales o de servicio, hecho en Madrid el 15 de septiembre de 2009*, en: BOE N° 296, de 9 de diciembre de 2009, p. 104366.

¹⁶⁵⁹ *Aplicación provisional del Acuerdo entre el Gobierno del Reino de España y el Gobierno de la República de Kazajstán sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos, hecho en Madrid el 30 de octubre de 2009*, en: BOE N° 49, de 25 de febrero de 2010, p. 18162.

¹⁶⁶⁰ *Acuerdo entre el Gobierno del Reino de España y el Gobierno de la República Socialista de Vietnam sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos, hecho "ad referéndum" en Madrid el 15 de diciembre de 2009*, en: BOE N° 190, de 6 de agosto de 2010, p. 68552.

¹⁶⁶¹ *Acuerdo entre el Reino de España y la República del Senegal sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos, hecho "ad referéndum" en Madrid el 16 de diciembre de 2009*, en: BOE N° 174, de 19 de julio de 2010, p. 63244.

¹⁶⁶² *Aplicación provisional del Canje de Notas constitutivo de Acuerdo entre el Reino de España y la República Tunecina relativo a la supresión recíproca de visados en pasaportes de servicio y especiales, hecho en Túnez y Madrid el 24 de marzo y 16 de abril de 2010*, en: BOE N° 134, de 2 de junio de 2010, p. 47680.

¹⁶⁶³ *Acuerdo entre el Reino de España y el Reino de Tailandia sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos, hecho en Madrid el 7 de octubre de 2010*, en: BOE N° 131, de 2 de junio de 2011, p. 54456.

¹⁶⁶⁴ *Acuerdo entre el Reino de España y la República de Azerbaiyán sobre supresión recíproca del régimen de visados de corta duración para sus nacionales titulares de pasaportes diplomáticos, hecho en Madrid el 16 de junio de 2011*, en: BOE N° 251, de 18 de octubre de 2012, p. 74012.

¹⁶⁶⁵ *Aplicación provisional del Acuerdo entre el Reino de España y el Estado de Kuwait sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos, hecho en Sevilla el 3 de octubre de 2011*, en: BOE N° 266, de 4 de noviembre de 2011, p. 115050.

¹⁶⁶⁶ *Aplicación provisional del Acuerdo entre el Reino de España y la República Islámica de Mauritania sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos, hecho en Nouakchott el 6 de octubre de 2011*, en: BOE N° 270, de 9 de noviembre de 2011, p. 116616.

¹⁶⁶⁷ *Acuerdo entre el Reino de España y el Reino de Marruecos sobre supresión recíproca de visados en pasaportes de servicio, hecho en Rabat el 3 de octubre de 2012*, en: BOE N° 146, de 19 de junio de 2013, p. 46133.

¹⁶⁶⁸ *Aplicación provisional del Acuerdo entre el Gobierno del Reino de España y el Gobierno de la República Árabe de Egipto sobre la exención recíproca de los visados para los titulares de pasaportes diplomáticos y de servicio, hecho en Madrid el 7 de marzo de 2013*, en: BOE N° 76, de 29 de marzo de 2013, p. 24484.

Jordania¹⁶⁶⁹, Granada¹⁶⁷⁰, Angola¹⁶⁷¹, Nauru¹⁶⁷². Cabe destacar que, en todos estos acuerdos, en primer lugar, se hace referencia a la duración de la estancia, indicando que “los titulares de pasaporte diplomático válido y en vigor, podrán entrar sin visado en el territorio del Reino de España para estancias de una duración que no exceda de 90 días dentro de cualquier período de 180 días excluida la efectuada con fines de acreditación”¹⁶⁷³. Y, en segundo lugar, estos acuerdos otorgan cierto margen de discrecionalidad a los países firmantes, por una parte, al reservarles el derecho a denegar la entrada en su respectivo territorio o la permanencia en el mismo a los nacionales de la otra Parte titulares de pasaporte diplomático de conformidad con su legislación interna; y, por otra, al tener la capacidad para suspender, total o parcialmente, la aplicación del Acuerdo por un tiempo indeterminado, siempre y cuando concurran razones de seguridad nacional, de orden público o de salud pública.

Ahora bien, pasemos a analizar muy brevemente los acuerdos de facilitación de visados firmados entre los Estados miembros y terceros países. En primer lugar, por lo que respecta a España, este país no ha firmado ningún acuerdo de facilitación de visados de corta duración. Sin embargo, en 1994, llevo a cabo negociaciones con Argelia mediante canje de cartas para un acuerdo de supresión de visados en el que se contemplaba la posibilidad de conceder visados de entrada múltiple. En otros términos, bajo el principio de reciprocidad, el Punto 5 del Acuerdo señala que, “las autoridades españolas podrán expedir a los hombres de negocios argelinos, y a otros nacionales argelinos, un visado válido por un año con varias entradas”¹⁶⁷⁴. Por otra parte, y en segundo lugar, respecto a otros Estados miembros, podemos observar el caso de Alemania que, el 9 de octubre de

¹⁶⁶⁹ *Aplicación provisional del Acuerdo entre el Gobierno del Reino de España y el Gobierno del Reino Hachemita de Jordania sobre la exención recíproca de los visados para los titulares de pasaportes diplomáticos, hecho en Ammán el 20 de abril de 2013*, en: BOE N° 148, de 21 de junio de 2013, p. 46705.

¹⁶⁷⁰ *Aplicación provisional del Acuerdo entre el Gobierno del Reino de España y el Gobierno de Granada sobre supresión recíproca de visados para titulares de pasaportes diplomáticos, hecho en Nueva York el 22 de septiembre de 2014*, en: BOE N° 256, de 22 de octubre de 2014, p. 85628.

¹⁶⁷¹ *Acuerdo entre el Gobierno del Reino de España y el Gobierno de la República de Angola sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos, hecho «Ad Referéndum» en Madrid el 3 de febrero de 2014*, en: BOE N° 237, de 3 de octubre de 2015, p. 89820.

¹⁶⁷² *Acuerdo entre el Gobierno del Reino de España y el Gobierno de la República de Nauru sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos, hecho en Nueva York el 8 de octubre de 2014*, en: BOE N° 281, de 24 de noviembre de 2015, p. 110393.

¹⁶⁷³ Véase, por ejemplo, el artículo 2 del *Acuerdo entre el Gobierno del Reino de España y el Gobierno de la República de Nauru sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos, hecho en Nueva York el 8 de octubre de 2014*, en: BOE N° 281, de 24 de noviembre de 2015, p. 110393.

¹⁶⁷⁴ *Canje de Cartas constitutivo de Acuerdo entre el Reino de España y la República Argelina Democrática y Popular sobre supresión de visados de salida a residentes y régimen básico de visados, realizado en Argel el 14 de diciembre de 1994*, en: BOE N° 33, de 7 de febrero de 1996, p. 4044.

2003, comunicó al Consejo la firma de un acuerdo de facilitación de visados con la Federación Rusa. En concreto, este Acuerdo establece una simplificación para la emisión de visados basada en la reciprocidad y, sobre todo, elimina los obstáculos burocráticos para la entrada en la Federación Rusa y Alemania con el objetivo de beneficiar a las personas en las áreas de cultura, deporte, ciencia, política y economía, y en particular, promover el contacto mutuo entre los escolares, los jóvenes y los estudiantes¹⁶⁷⁵.

En este sentido, también encontramos los casos de Francia e Italia que, el 15 de junio de 2004, suscribieron acuerdos de facilitación de visados de corta duración con la Federación Rusa y fueron notificados al Consejo¹⁶⁷⁶. Estos acuerdos prevén facilidades relacionadas con la expedición de visados de entrada múltiple, los documentos justificativos del objeto de viaje, los plazos en la tramitación y las tasas exigidas. Así pues, en primer lugar, respecto a la emisión de visados de entrada múltiple, los acuerdos autorizan la expedición de este tipo de visado con distintos períodos de validez que pueden ser hasta por 5 años para determinadas categorías de personas¹⁶⁷⁷. En segundo lugar, por lo que

¹⁶⁷⁵ *Abkommen zwischen der Regierung der Bundesrepublik Deutschland und der Regierung der Russischen Föderation über die Erleichterung des Reiseverkehrs von Staatsangehörigen der Bundesrepublik Deutschland und Staatsangehörigen der Russischen Föderation*, Doc. 5239/04, 8 January 2004.

¹⁶⁷⁶ *Accordo tra il Governo della Repubblica Italiana e il Governo della Federazione Russa*, Doc. 11035/04, de 30 de junio de 2004; y, *Accord entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la Fédération de Russie en vue de la facilitation réciproque des conditions d'entrée, de déplacement et de sortie des nationaux de la République française et de la Fédération de Russie*, Doc. 11555/04, de 16 de julio de 2004.

¹⁶⁷⁷ "Article 6.1. Les représentations diplomatiques et les postes consulaires de **chaque Etat partie peuvent délivrer des visas comportant plusieurs entrées et d'une durée pouvant aller jusqu'à cinq années** aux catégories suivantes de nationaux de l'autre Etat partie :

- 1-1. les représentants officiels des Etats parties effectuant dans le cadre de leurs attributions des voyages réguliers entre les deux Etats, sur présentation d'une note verbale du ministère des Affaires étrangères de l'Etat partie d'origine ;
- 1-2. les personnes effectuant dans le cadre de leur activité professionnelle des voyages d'affaires sur le territoire de l'autre Etat partie, qui justifient d'une requête des Chambres de commerce et d'industrie de la République française ou de celles de la Fédération de Russie, ou d'autres organismes agréés conjointement par les Parties dans le cadre du Conseil franco-russe sur les questions économiques, financières, industrielles et commerciales (CEFIC) ;
- 1-3. les étudiants partant en voyage d'études sur la base d'accords interministériels ou de conventions entre universités, qui justifient d'une requête de l'organisme invitant chargé de la mise en oeuvre de l'accord ou de la convention ;
- 1-4. les personnes appartenant au domaine de l'enseignement, au domaine scientifique ou culturel et les professeurs de français ou de russe se rendant sur le territoire de l'autre Etat partie sur la base d'accords interministériels ou de conventions entre universités ou organismes de recherche, sur requête de l'organisme invitant chargé de la mise en oeuvre de l'accord ou de la convention ;
- 1-5. les parents et les enfants des membres des représentations diplomatiques et consulaires situées sur le territoire des Etats parties et n'habitant pas de façon permanente avec les membres desdites représentations, qui justifient d'une note verbale de la représentation concernée ;
- 1-6. les parents et les enfants des membres des représentations auprès d'organisations internationales dont le siège est situé sur le territoire des Etats parties et n'habitant pas de façon permanente avec les membres desdites représentations, qui justifient d'une note verbale de la représentation concernée ;
- 1-7. les chauffeurs et membres d'équipage des transports routiers de passagers et de marchandises effectuant des trajets internationaux entre la République française et la Fédération de Russie, qui justifient d'une requête de l'organisation nationale compétente pour les transports routiers internationaux, qui précisera la durée, l'objet et la périodicité des déplacements". Décret n° 2005-550 du 19 mai 2005 portant publication de l'accord entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la Fédération de Russie en vue de la facilitation réciproque des conditions d'entrée, de déplacement et de sortie des nationaux de la République française et de la Fédération de

concierno a la simplificación de los documentos justificativos de viaje que señalan los acuerdos, si bien la Instrucción Consular Común obligaba a justificar el objeto del viaje con documentos, esta no contenía una lista exhaustiva de documentos¹⁶⁷⁸.

En tercer lugar, sobre los plazos de tramitación del visado, cabe destacar que, en el momento en que se suscribieron los acuerdos no existía un criterio de armonización comunitario, y posteriormente, en 2009, fue subsanado, por el artículo 23 del Código de Visados estableciendo que “la decisión sobre las solicitudes se tomará en el plazo de 15 días naturales a partir de la fecha de presentación de una solicitud que sea admisible”. Por lo tanto, antes de esta armonización en los plazos, los Estados miembros gozaban de cierto margen de maniobra sobre este criterio, como se puede observar, por ejemplo, en el Acuerdo-marco de partenariado global firmado entre Francia y Libia, en 2007. En concreto, este Acuerdo con el objetivo de fortalecer la solidaridad mediterránea, prevé que los países firmantes se comprometían a facilitar la circulación de personas entre los dos países, y al tenor de su artículo 9, “*la partie française se coordonnera avec les Etats parties à l'accord de Schengen en vue d'accorder aux ressortissants libyens le bénéfice d'un assouplissement des conditions de délivrance des visas et d'un raccourcissement sensible de leurs délais d'instruction*”¹⁶⁷⁹.

Así pues, para ir finalizando y en cuarto lugar, respecto de las tasas exigidas para la tramitación del visado, tanto en el Acuerdo Francia-Federación Rusa como en el Acuerdo Italia-Federación Rusa se hace referencia a las tasas establecidas en el Anexo 12 de la

Russie (ensemble une annexe et une déclaration), signé à Moscou le 15 juin 2004 (1), en: JORF N°122 du 27 mai 2005, p. 9218. [La negrita es nuestra]

¹⁶⁷⁸ “2. Documentación que debe adjuntarse. El extranjero deberá adjuntar a la solicitud los documentos siguientes:

a) un documento de viaje válido en el que pueda estamparse un visado (véase el Anexo 11)

b) en su caso, los documentos que justifiquen el objeto y las condiciones de la estancia prevista:

Si, a juzgar por la información que se halle en poder de las Misiones Diplomáticas u Oficinas Consulares, el solicitante goza de buena reputación, el servicio encargado de la expedición de visados podrá eximirlo de presentar los documentos justificativos referidos al objeto y las condiciones de estancia.

Parte III de la Instrucción Consular Común dirigida a las misiones diplomáticas y oficinas consulares de carrera de las partes contratantes del Convenio de Schengen, en: DO C 326, de 22 de diciembre de 2005, pp. 1–149, en especial la pág. 8. Véase por analogía el artículo 14 y el Anexo II del Reglamento (CE) N° 810/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, por el que se establece un Código comunitario sobre visados (Código de visados), en: DO L 243, de 15 de septiembre de 2009, pp. 1-58.

¹⁶⁷⁹ Décret N° 2007-1604 du 13 novembre 2007 portant publication de l'accord-cadre de partenariat global entre le Gouvernement de la République française et la Grande Jamahiriya arabe libyenne populaire et socialiste, signé à Tripoli le 25 juillet 2007 (1), en: JORF N°265 du 15 novembre 2007, p. 18706 [La negrita es nuestra]. Acerca de partenariados firmados entre la Unión Europea y terceros países, véase, por ejemplo, a: GARCÍA, P., “La dimension externe de la politique migratoire de l'Union Européenne: Un bilan au travers de ses instruments”, en: DONY, M. (Ed.), *La dimension externe de l'espace...*, Ob. Cit., pp. 113-145, en particular, p. 137; y, SAUTENET, A., “L'integration de l'espace de liberté, de sécurité et de justice dans les partenariats stratégiques: l'exemple de l'Asie”, en: Ibid., pp. 99-111.

Instrucción Consular Común¹⁶⁸⁰, y se establece que “en casos concretos, podrán reducirse los derechos, o incluso dejar de aplicarse de conformidad con el correspondiente Derecho interno, cuando esta medida sirva para salvaguardar intereses culturales, en materia de política exterior, política de desarrollo u otros ámbitos esenciales de interés público”¹⁶⁸¹. No obstante, si bien el Acuerdo bilateral Italia-Federación Rusa se preveía una exención a las tasas en el caso de prórroga de visado cuando una de las partes no pudiera abandonar el territorio por causas de fuerza mayor¹⁶⁸², la Instrucción Consular Común obligaba el pago de una tasa, lo cual planteó un conflicto entre el acuerdo y la normativa comunitaria al ser disposiciones contradictorias e incompatibles.

Así pues, tal como hemos podido observar en los acuerdos analizados, por una parte, cualquier acuerdo bilateral firmado entre algún Estado miembro y determinado tercer país para la exención o facilitación de visados ha afectado la normativa comunitaria vigente, en ese momento; y, por otra parte, tras la firma del Acuerdo se manifestaba la necesidad de regular determinados criterios como, por ejemplo, el plazo de tramitación del visado. Por lo tanto, al hilo de lo anterior, y en palabras del Abogado General TIZZIANO, “*anzitutto, dovrà ritenersi che nelle materie coperte da norme comuni gli Stati membri non possano concludere accordi internazionali neppure se il loro testo riproducesse letteralmente quello delle norme comuni o rinviasse a queste. La conclusione di simili accordi, infatti, potrebbe pregiudicare l'applicazione uniforme del diritto comunitario*”¹⁶⁸³. En efecto, en principio la propia Unión Europea, tras la adopción de disposiciones comunes, se convierte en titular de una competencia exclusiva en la materia, y es, por consiguiente, la única facultada para negociar y celebrar los acuerdos destinados a adaptar tales disposiciones¹⁶⁸⁴.

En consecuencia, en primer lugar, la inclusión de las disposiciones comunes en los Acuerdos no basta para garantizar que tales normas sean aplicadas efectivamente más tarde

¹⁶⁸⁰ DO C 326, de 22 de diciembre de 2005, p. 1–149, en especial la pág. 89. Cabe destacar que, actualmente el criterio de tasas para la expedición de visados se encuentra en el artículo 16 del Código de Visados.

¹⁶⁸¹ Punto II del Anexo 12 de la Instrucción *supra*. En la actualidad, esta disposición es asimilada por el artículo 16.6 del Código de Visados, y se incluyen las razones humanitarias. Véase el *Reglamento (CE) N° 810/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, por el que se establece un Código comunitario sobre visados (Código de visados)*, en: DO L 243, de 15 de septiembre de 2009, pp. 1-58.

¹⁶⁸² “Articolo 6.2. Ai cittadini dell’Stato di una parte, che per documentate **cause di forza maggiore (malattie, evento naturale, ecc.) si trovino nell’impossibilità di lasciare il territorio dello Stato ospitante, il visto o il titolo di soggiorno in tale Stato, per il periodo strettamente necessario al rientro nel Paese di appartenenza**”. *Accordo tra il Governo della Repubblica Italiana e il Governo della Federazione Russa*, Doc. 11035/04, 30 de giugno de 2004. [La negrita es nuestra]

¹⁶⁸³ Conclusioni dell’avvocato Generale Antonio Tizzano, presentate il 31 gennaio 2002, Cause C-466/98, C-467/98, C-468/98, C-469/98, C-471/98, C-472/98, C-475/98 E C-476/98, punto 72.

¹⁶⁸⁴ STJUE, de 31 de marzo de 1971, Asunto C-22/70 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Consejo de las Comunidades Europeas*), ECLI:EU:C:1971:32, punto 17.

de manera uniforme ni, que sus modificaciones en el ámbito interno sean incorporadas en los acuerdos de manera plena y en un plazo adecuado¹⁶⁸⁵. Y, en segundo lugar, dicha inclusión facilitaría una alteración de la naturaleza y régimen jurídico de las normas comunes, con riesgo grave de quedar sustraídas al control que ejerce el Tribunal de Justicia en virtud del Tratado como veremos en el Título II de este apartado.

¹⁶⁸⁵ Conclusioni dell'avvocato Generale Antonio Tizzano, presentate il 31 gennaio 2002, *supra*, punto 72.

TÍTULO II

**LA APLICACIÓN UNIFORME
DEL DERECHO DE LA UNIÓN
PARA EL CONTROL
DE LAS FRONTERAS EXTERIORES**

La construcción de una política común relativa a la gestión de las fronteras exteriores es el resultado de la abolición de las fronteras interestatales. Sin embargo, esta construcción afecta la voluntad de los Estados miembros de salvaguardar su soberanía estatal, y, por lo tanto, se enfrenta a una serie de reticencias persistentes, que en la mayoría de los casos han producido un logro sin precedentes del control jurisdiccional del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Capítulo 1). En principio, el Tratado de Ámsterdam crea una excepción a las competencias del Tribunal de Justicia, al señalar que no tendrá en ningún caso competencia alguna sobre las medidas o decisiones adoptadas para garantizar la ausencia de controles sobre las personas en el cruce de las fronteras interiores relativas al mantenimiento del orden público y a la salvaguardia de la seguridad interior¹⁶⁸⁶. De modo que, los Estados miembros conservan sus competencias en materia de controles en las fronteras interiores por razones de orden público, excluyendo toda posibilidad de que el Tribunal de Justicia emita un fallo sobre esta cuestión. Posteriormente, tras la reforma introducida por el Tratado de Lisboa, por una parte, al derogar el artículo 68 del TCE, el Tribunal de Justicia adquiere competencias para pronunciarse sobre las medidas de control en las fronteras interiores, unificándose así, el procedimiento prejudicial. Y, por otra parte, dada la prioridad que, en ocasiones, puede necesitarse para resolver en el menor tiempo posible un procedimiento prejudicial respecto de este ámbito, se instauró un procedimiento prejudicial de urgencia¹⁶⁸⁷.

A pesar de ello, dado el carácter específico de nuestro ámbito de estudio, y al tener como base el principio de administración indirecta por las autoridades nacionales, el juez nacional se sitúa en el centro del sistema y, es esencial para dar inicio al procedimiento prejudicial. Asimismo, la incidencia de los derechos fundamentales en la política común de control de fronteras e inmigración tiene como efecto que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos adquiera competencia para emitir un fallo sobre la conformidad de la aplicación de las medidas nacionales que transponen el Derecho de la Unión conforme al Convenio Europeo de Derechos Humanos (Capítulo 2).

¹⁶⁸⁶ Artículo 68.2 del *Tratado constitutivo de la Comunidad Europea*, en: DO C 325, de 24 de diciembre de 2002, p. 61. En este sentido, véase a BLUMANN, C., “Une brèche dans la Communauté de droit: La réserve d’ordre public de l’article 68 § 2 nouveau du Traité CE”, en: *Au carrefour des droits*, Mélanges en l’honneur de L. DUBOIS, Paris, Dalloz, 2002, pp. 13-25.

¹⁶⁸⁷ Artículo 23 bis del *Protocolo (Nº 3) sobre el Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea*, en: DO C 202, de 7 de junio de 2016, p. 216.

Capítulo 1. El control jurisdiccional del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Creado en 1952¹⁶⁸⁸, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante, Tribunal de Justicia) tiene como objetivo garantizar el respeto del Derecho en la interpretación y aplicación de los Tratados¹⁶⁸⁹. Así pues, conforme a los artículos 19.3 inciso b) y 267 del TFUE, el Tribunal de Justicia es competente para “pronunciarse con carácter prejudicial sobre la interpretación de los Tratados y sobre la validez y la interpretación de los actos adoptados por las instituciones, órganos u organismos de la Unión” (Sección 1). En este sentido, por una parte, por lo que toca a nuestro ámbito de estudio, el Tribunal tras la derogación del artículo 68 del TCE, ha adquirido competencia para emitir resoluciones sobre cuestiones relacionadas con las medidas de control efectuadas en las fronteras interiores. Y, por otra parte, cualquier órgano jurisdiccional nacional, sin importar la jerarquía, puede plantear una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia. Finalmente, respecto al control de la legalidad y la aplicación correcta del Derecho derivado, el Tribunal cuenta con varios recursos directos: anulación, carencia, excepción de ilegalidad e incumplimiento¹⁶⁹⁰. Sin embargo, tomando en consideración el impacto decisivo que han tenido en el ámbito de la gestión de las fronteras exteriores, abordaremos, en particular, los recursos de anulación e incumplimiento (Sección 2).

Sección 1. El reenvío prejudicial y su implementación en el ámbito de la gestión de las fronteras exteriores.

Ampliamente reconocido como un medio privilegiado de diálogo entre los jueces nacionales y el Tribunal de Justicia¹⁶⁹¹, el procedimiento prejudicial constituye un instrumento decisivo para la correcta aplicación del ordenamiento jurídico de la Unión. En concreto, sin la existencia de este procedimiento, los riesgos de divergencias en la

¹⁶⁸⁸ Véase el *Tratado constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero*, en: DO CECA/E, de 18 de abril de 1951, p. 57. Sobre la creación del Tribunal de Justicia, véase, por ejemplo, a TAMM, D., “The history of the Court of Justice of the European Union since its origin”, en: COURT OF JUSTICE OF THE EUROPEAN UNION – COUR DE JUSTICE DE L’UNION EUROPÉENNE (Ed.), *The Court of Justice and the Construction of Europe: Analyses and Perspectives on Sixty Years of Case-law – La Cour de Justice et la Construction de l’Europe: Analyses et Perspectives de Soixante Ans de Jurisprudence*, Springer, The Hague, 2013, pp. 9-35.

¹⁶⁸⁹ Artículo 19.1 del TUE, en: DO C 202, de 7 de junio de 2016, p. 27. También, puede consultarse, a RASMUSSEN, H., “Chapter VII – The Court of Justice”, en: COMMISSION OF THE EUROPEAN COMMUNITIES, *Thirty years of Community law*, Luxembourg, 1983, p. 151-194.

¹⁶⁹⁰ Artículo 1.2, inciso i) del *Reglamento de procedimiento del Tribunal General*, de 4 de marzo de 2015, en: DO L 105, de 23 de abril de 2015, p. 1; y su modificación en: DO L 217, de 12 de agosto de 2016, p. 73.

¹⁶⁹¹ En este sentido, véase, a GERVASONI, S., “La Cour de justice et le dialogue des juges”, en: LICHÈRE F., POTVIN-SOLIS L. & RAYNOUARD A., (Dir.), *Le dialogue entre les juges européens et nationaux: incantation ou réalité?*, Bruylant, Bruxelles, 2004, pp. 143-152.

interpretación o apreciación de validez existirían, y tendrían, por efecto, una alteración irremediable de la construcción europea, además de poner en peligro la seguridad jurídica de los nacionales que recurren a la justicia europea¹⁶⁹². Así pues, a fin de compensar las limitaciones del procedimiento prejudicial establecidas en el artículo 68 del TCE, con la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, este procedimiento resulta, igualmente, aplicable a las disposiciones del Título V del TFUE, en particular, las relativas a la política común de control de fronteras (Capítulo 2 del TFUE), las cuales se encontraban excluidas por el artículo 68 del TCE. Sin embargo, dada la urgencia que conlleva, en ocasiones, resolver cuestiones de este ámbito, y que no pueden ser satisfechas por el procedimiento prejudicial ordinario (1) -que tiene una duración estimada de año y medio¹⁶⁹³-, se ha establecido un procedimiento prejudicial de urgencia (2). Ambos aspectos serán desarrollados en las siguientes páginas.

1. El procedimiento prejudicial ordinario.

El procedimiento de reenvío prejudicial, cuya importancia no deja de ser afirmada en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia¹⁶⁹⁴, se basa en la relación entre el juez nacional y el juez de la Unión¹⁶⁹⁵. Así pues, de acuerdo con ALONSO GARCÍA, “pese a nacer, sobre el papel, como una vía limitada exclusivamente a la interpretación del Derecho comunitario, excluyéndose así, en principio, cualquier pronunciamiento acerca del Derecho de los Estados miembros, ello no ha impedido que, con el paso de los años, se haya convertido no en una, sino en la primordial vía de control por el Tribunal de Justicia, bien que indirecta, de la compatibilidad de los Derechos nacionales con el de la Unión”¹⁶⁹⁶. En efecto, el juez nacional interviene como legislador y autoridad administrativa, durante la aplicación del ordenamiento de la Unión. Es decir, este procedimiento “*permettre au juge*

¹⁶⁹² BARAV, A., “Le juge et le justiciable”, en: *Scritti in onore di Giuseppe Federico Mancini*, Vol. II, Giuffré, Milan, 1998, pp. 1-74.

¹⁶⁹³ CURIA, “Un nuevo procedimiento para el espacio de libertad, seguridad y justicia: El procedimiento prejudicial de urgencia”, *Información para la prensa* N° 12/08, 3 de marzo de 2008, p. 1.

¹⁶⁹⁴ STJUE, de 11 septiembre de 2014, Asunto C-112/13 (*A c. B y otros*), ECLI:EU:C:2014:2195; STJUE, de 22 de junio de 2010, Asuntos acumulados C-188/10 y C-189/10 (*Aziz Melki y Sélim Abdeli*), ECLI:EU:C:2010:206; *Dictamen 2/13 del Tribunal de Justicia*, de 18 de diciembre de 2014.

¹⁶⁹⁵ CLERGERIE, J-L., *Le renvoi préjudiciel*, Ellipses, Paris 2000, p. 7 ; y, GAUTIER, Y., “Le renvoi préjudiciel, un instrument efficace de dialogue”, en: LICHÈRE F., POTVIN-SOLIS L. & RAYNOUARD A., (Dir.), *Le dialogue entre les juges...*, Ob. Cit., p. 203 y sig.

¹⁶⁹⁶ ALONSO GARCÍA, R., “La cuestión prejudicial, piedra angular de la integración europea”, en: ALONSO GARCIA, R. & UGARTEMENDIA, J.I. (Dir.), *La cuestión prejudicial europea*, European Inkglings (EUi) N° 4, IVAP, 2014, p. 10-11.

national, confronté, à l'occasion d'un litige dont il est saisi, à une question d'interprétation ou appréciation de validité du droit de l'Union, de saisir la Cour de justice à titre préjudiciel pour que celle-ci, par la réponse donnée à la question posée, l'aide à résoudre le litige pendant devant son prétoire"¹⁶⁹⁷. De modo que, según el principio de administración indirecta enmarcado en el artículo 291.1 TFUE, la competencia es reservada a los órganos jurisdiccionales del Estado miembro. Por lo tanto, el reenvío prejudicial es un mecanismo fundamental del Derecho de la Unión, que tiene como finalidad "proporcionar a los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros los medios para que la interpretación y la aplicación de este Derecho sean uniformes en la Unión"¹⁶⁹⁸.

Ahora bien, por lo respecta a nuestro ámbito de estudio, inicialmente, el Tratado de Ámsterdam establecía limitaciones al procedimiento de reenvío prejudicial¹⁶⁹⁹ para los ámbitos contemplados en el antiguo Título IV del TCE, relativo a "visados, asilo, inmigración y otras políticas relacionadas con la libre circulación de personas". Así pues, por una parte, si bien el artículo 68.1 del TCE reconocía la competencia del Tribunal de Justicia para resolver a título prejudicial¹⁷⁰⁰, solo las jurisdicciones superiores estaban habilitadas para remitir al Tribunal una cuestión prejudicial. Es decir, tal disposición marcaba una ruptura con el procedimiento prejudicial aplicable en su conjunto al Derecho de la Unión, el cual conforme al 234 del TCE señalaba que **"cuando se plantee una cuestión [prejudicial] de esta naturaleza ante un órgano jurisdiccional** de uno de los Estados miembros, **dicho órgano podrá pedir al Tribunal de Justicia que se pronuncie sobre la misma**, si estima necesaria una decisión al respecto para poder emitir su fallo"¹⁷⁰¹. En efecto, esta limitación del derecho a dirigirse al Tribunal planteaba dos tipos de problemas de protección jurisdiccional. En primer lugar, en los litigios nacionales referentes a derechos subjetivos establecidos por el Derecho derivado en virtud del Título IV del TCE, los jueces nacionales de primera instancia y de apelación no estaban facultados

¹⁶⁹⁷ VANDERSANDEN, G., *Renvoi préjudiciel en droit européen*, Bruyant, Bruxelles, 2013, p. 16.

¹⁶⁹⁸ Punto 1 de las Recomendaciones a los órganos jurisdiccionales nacionales, relativas al planteamiento de cuestiones prejudiciales, en: DO C 388, de 6 de noviembre de 2012, p. 1.

¹⁶⁹⁹ En este sentido, véase, a CHENEVIÈRE, C., "L'article 68 CE – Rapide survol d'un renvoi mal compris", CDE, 2004, pp. 567-589.

¹⁷⁰⁰ "Artículo 68.1. El artículo 234 será de aplicación al presente título en las siguientes circunstancias y condiciones: cuando una cuestión sobre la interpretación del presente título o sobre la validez o la interpretación de actos de las instituciones comunitarias basados en el presente título se plantee en un asunto pendiente ante un órgano jurisdiccional nacional, cuyas decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial de Derecho interno, dicho órgano jurisdiccional pedirá al Tribunal de Justicia que se pronuncie sobre la misma, si estima necesaria una decisión al respecto para poder emitir su fallo". En: DO C 325, de 24 de diciembre de 2002, p. 61.

¹⁷⁰¹ DO C 325, de 24 de diciembre de 2002, p. 128. [La negrita es nuestra]

para solicitar al Tribunal de Justicia que interpretara el Derecho de la Unión aplicable. Por lo que, las personas afectadas se veían obligadas a extinguir todas las vías jurisdiccionales nacionales para obtener una remisión prejudicial¹⁷⁰². Y, en segundo lugar, las personas que consideraban lesionados sus derechos fundamentales por un acto comunitario adoptado sobre la base del Título IV del TCE no disponían de ninguna protección jurisdiccional hasta no agotar todas las vías judiciales de recurso ante los órganos jurisdiccionales nacionales del Estado miembro de que se tratase¹⁷⁰³.

Por otra parte, el artículo 68.2 del TCE introducía otra limitación a las condiciones de remisión al Tribunal de Justicia. En efecto, el Tribunal no disponía de competencia para emitir resoluciones sobre cuestiones relacionadas con las medidas de control efectuadas en las fronteras interiores, incluidas las posibilidades excepcionales de reimplantar controles con carácter provisional¹⁷⁰⁴. En este sentido, la principal problemática que se presentaba es que, los órganos jurisdiccionales nacionales carecen de competencia para pronunciarse sobre la validez de dichas medidas/decisiones internas adoptadas en el marco del Derecho derivado, y a su vez, al excluirse al Tribunal de Justicia para pronunciarse sobre las mismas, tales medidas/decisiones quedaban excluidas por completo de cualquier control jurisdiccional¹⁷⁰⁵.

Posteriormente, tras la reforma introducida por el Tratado de Lisboa se deroga el artículo 68 del TCE. De modo que, la entrada en vigor de este Tratado tiene como resultado un progreso significativo respecto de las competencias conferidas al Tribunal de Justicia, ya que se amplían sus capacidades para pronunciarse en un ámbito que carecía de control jurisdiccional¹⁷⁰⁶. Así pues, el Tribunal de Justicia adquiere una competencia general respecto del ámbito de control en las fronteras interiores¹⁷⁰⁷. Y, paralelamente, cualquier

¹⁷⁰² *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo, al Comité de las Regiones y al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas relativa a la adaptación de las disposiciones del título IV del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea referentes a las competencias del Tribunal de Justicia, con el fin de garantizar una protección jurisdiccional más efectiva*, COM (2006) 346 final, de 28 de junio de 2006, p. 5.

¹⁷⁰³ *Ibid.*, pp. 5-6.

¹⁷⁰⁴ “68.2. El Tribunal de Justicia no tendrá en ningún caso competencia alguna sobre las medidas o decisiones adoptadas con arreglo al punto 1 del artículo 62 relativas al mantenimiento del orden público y a la salvaguardia de la seguridad interior”. En: DO C 325, de 24 de diciembre de 2002, p. 61.

¹⁷⁰⁵ COM (2006) 346 final, de 28 de junio de 2006, p. 7.

¹⁷⁰⁶ URREA, M., “Efectos de la desaparición de la estructura en pilares de la Unión tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa”, en: SOBRINO, J-M. (Dir.), *El desarrollo del Tratado de Lisboa: un balance de la Presidencia española*, Col. Escuela Diplomática, Nº 17, España, 2011, p. 74.

¹⁷⁰⁷ Sin embargo, cabe destacar que, conforme al artículo 276 del TFUE, el Tribunal de Justicia continua sin ser “competente para examinar la validez o proporcionalidad de operaciones efectuadas por la policía u otros servicios con funciones coercitivas de un Estado miembro, ni para pronunciarse sobre el ejercicio de las responsabilidades que incumben a los Estados miembros respecto del mantenimiento del orden público y de la salvaguardia de la seguridad interior”. En: DO C 202, de 7 de junio de 2016, p. 166.

órgano jurisdiccional nacional, sin ser necesariamente un órgano jurisdiccional superior, puede plantear cuestiones prejudiciales ante el Tribunal de Justicia, en este ámbito. Sin embargo, renunciando en estos momentos a abordar la cuestión del dialogo entre jueces nacionales y europeos, ya que ha sido tratada ampliamente por la doctrina¹⁷⁰⁸, nos centraremos, únicamente, en la competencia del Tribunal de Justicia para pronunciarse sobre cuestiones relativas a la implementación de medidas sobre el establecimiento de controles en las fronteras interiores.

En este orden de ideas, podemos traer a colación el asunto *Melki y Abdeli*¹⁷⁰⁹, en el cual, el Tribunal de Justicia se pronuncia, por vez primera, sobre la cuestión de la legalidad de los controles policiales efectuados en la zona fronteriza en virtud del Derecho de la Unión. En efecto, el Tribunal debía interpretar si el artículo 67 del TFUE se oponía a una legislación nacional que permitía a las autoridades de policía controlar, en una zona de 20 kilómetros desde la frontera terrestre de un Estado miembro con los Estados parte del Convenio Schengen, la identidad de cualquier persona, con vistas a verificar la observancia por ésta de las obligaciones de poseer, llevar consigo y presentar los títulos y documentos previstos por la ley¹⁷¹⁰. En principio, el Tribunal analiza el artículo 67 del TFUE, a la luz de los antiguos artículos 20 y 21 del Código de fronteras Schengen¹⁷¹¹, y argumenta que **“la supresión del control en las fronteras interiores no afectará al ejercicio de las competencias de policía de las autoridades competentes de los Estados miembros en virtud de su Derecho interno, en la medida en que el ejercicio de tales competencias no**

¹⁷⁰⁸ Entre la abundante doctrina, véase, por ejemplo, a LEPOUTRE, N., “Le renvoi préjudiciel et l’instauration d’un dialogue des juges: Le cas de la Cour de justice de l’Union européenne et du juge administratif français”, *Jurisdoctrina*, N° 6, 2011, pp. 43-74; LUKASZEWICZ, B. & OBERDORFF, H., *Le juge administratif et l’Europe: le dialogue des juges*, Col. Europa, Presses Universitaires de Grenoble, 2005, pp. 360; MARTÍNEZ, C. “La decisión de plantear la cuestión prejudicial y su control por el TJUE (Un diálogo iniciado por el juez *a quo* y presidido por la utilidad para éste, aunque no sólo...)”, en: ALONSO GARCIA, R. & UGARTEMENDIA, J.I. (Dir.), *La cuestión prejudicial europea, Ob. Cit.*, pp. 61-79; MOONEN, T., “Joined cases C-188/10 and 189/10, proceedings against Aziz Melki and Sélim Abdeli or How the last shall be the first: the Court of Justice rules on priority constitutional review”, *CJEL*, Vol. 17, 2010-2011, pp. 129-149; UGARTEMENDIA, J.I., “La autonomía de la cuestión prejudicial europea ante el Derecho Interno”, en: ALONSO GARCIA, R. & UGARTEMENDIA, J.I. (Dir.), *La cuestión prejudicial europea, Ob. Cit.*, pp. 80-103; y, SALICETI, A.I., “Constitution et primauté : un bilan jusqu’à l’arrêt ‘Melki et Abdeli’”, *RDUE*, N° 3, 2010, pp. 583-624.

¹⁷⁰⁹ Los Sres. Melki y Abdeli, ambos de nacionalidad argelina, fueron objeto de un control policial, en aplicación del Código de procedimiento penal francés, en la zona comprendida entre la frontera terrestre de Francia con Bélgica y una línea cuyo trazado discurre a 20 kilómetros de esa frontera. Posteriormente, el 23 de marzo de 2010, el prefecto del *Departament du Nord* de la República Francesa notificó una orden de expulsión administrativa y una decisión de internamiento en locales no dependientes de la administración penitenciaria al descubrir que se encontraban en situación irregular en Francia. STJUE, de 22 de junio de 2010, Asuntos acumulados C-188/10 y C-189/10 (*Aziz Melki y Sélim Abdeli*), ECLI:EU:C:2010:206, puntos 16, 18 y 19. Para un comentario sobre esta sentencia, puede consultarse, a DE LA TORRE MONMANY, J.M^a., “Comentario de Jurisprudencia reciente del Tribunal de Justicia de la Unión Europea”, *CED*, N° 44, 2011, pp. 181-197; e, ILLAMOLA, M., “Controles fronterizos y controles de Identidad dentro del espacio Schengen”, *RDCE*, N° 41, enero-abril 2011, pp. 205-220.

¹⁷¹⁰ STJUE, de 22 de junio de 2010, Asuntos acumulados C-188/10 y C-189/10 (*Aziz Melki y Sélim Abdeli*), ECLI:EU:C:2010:206, punto 58.

¹⁷¹¹ Actuales artículos 22 y 23 del Código de fronteras Schengen.

tenga un efecto equivalente a las inspecciones fronterizas, y que ello también es aplicable a las zonas fronterizas”¹⁷¹². Así pues, tomando en consideración el efecto equivalente a una inspección fronteriza, el Tribunal, posteriormente, examina el ejercicio de las competencias de control concedidas a las autoridades policiales por la normativa francesa, y considera que el ordenamiento interno no es contrario al Código de fronteras Schengen ya que no se trata de inspecciones fronterizas sino del control de las personas en el interior del territorio del Estado miembro con autonomía del cruce de la frontera interior. Es decir, si bien el Código de fronteras Schengen tiene como objetivo autorizar la entrada o la salida del territorio de los Estados miembros e impedir que las personas se sustraigan a las inspecciones fronterizas, los controles que permite la legislación francesa tienen como objetivo verificar la observancia de las obligaciones de poseer, llevar consigo, presentar los títulos y documentos previstos por la ley¹⁷¹³. Por lo tanto, podemos señalar que el Tribunal establece una diferencia entre los controles fronterizos y los controles de identidad, haciendo énfasis en que estos últimos no quedan afectados siempre que no originen efectos equivalentes a los controles fronterizos por la supresión de los controles en las fronteras interiores.

No obstante, el Tribunal considera que el ordenamiento francés objeto de controversia no contempla limitaciones sobre la frecuencia e intensidad de los controles que pueden llevarse a cabo con independencia del comportamiento de la persona y de la existencia de circunstancias que acrediten un riesgo de perturbación del orden público. En otras palabras, a la luz de la seguridad jurídica se “debe prever la necesaria delimitación de la competencia atribuida a las autoridades de policía, principalmente para orientar su facultad de apreciación en la aplicación práctica”¹⁷¹⁴. En consecuencia, el Tribunal de Justicia considera que los controles policiales que autoriza el ordenamiento francés son equivalentes a los controles fronterizos puesto que se llevan a cabo sin ningún límite. En otros términos, no se toma en consideración el comportamiento de la persona ni la existencia de circunstancias específicas que acrediten un riesgo de perturbación del orden

¹⁷¹² STJUE, de 22 de junio de 2010, Asuntos acumulados C-188/10 y C-189/10 (*Aziz Melki y Sélim Abdeli*), ECLI:EU:C:2010:206, punto 69. [La negrita es nuestra]

¹⁷¹³ STJUE *supra*, punto 71.

¹⁷¹⁴ STJUE *supra*, punto 74.

público, los cuales han sido admitidos por la legislación y la jurisprudencia de la Unión como limitativos de la libertad de circulación de personas¹⁷¹⁵.

Por lo tanto, este asunto, demuestra que las medidas de control efectuadas en las fronteras interiores por razones de orden público no escapan al control del Tribunal de Justicia, como sucedía antes de la entrada en vigor del Tratado de Lisboa. Un gran avance para el desarrollo de la política común de control de fronteras exteriores, ya que, como hemos observado, la decisión del Tribunal limita el margen de discrecionalidad de los Estados miembros en la aplicación de las competencias establecidas en el Código de fronteras Schengen, en concreto, por lo que respecta al actual artículo 23¹⁷¹⁶ referente a las inspecciones fronterizas en el territorio¹⁷¹⁷.

2. El procedimiento prejudicial de urgencia.

Podemos comenzar señalando que el artículo III-369 del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa¹⁷¹⁸ y el Programa de la Haya¹⁷¹⁹, subrayaban la necesidad de dotar al Tribunal de Justicia de una solución para garantizar que los asuntos sobre cuestiones de Derecho planteados ante este se resolvieran de forma adecuada y rápida, en particular, aquellos que se referían al espacio de libertad, seguridad y justicia.

¹⁷¹⁵ STJUE, de 22 de junio de 2010, Asuntos acumulados C-188/10 y C-189/10 (*Aziz Melki y Sélim Abdeli*), ECLI:EU:C:2010:206, punto 74.

¹⁷¹⁶ Antiguo artículo 21 del Código de fronteras Schengen.

¹⁷¹⁷ Cabe destacar que, actualmente, el Tribunal de Justicia está conociendo de una petición de decisión prejudicial planteada, el 7 de enero de 2016, por el *Amtsgericht Kehl* (Alemania), en los mismos términos que el asunto *Melki y Abdeli*. Es decir, el *Amtsgericht Kehl* solicita la interpretación del artículo 67.2 del TFUE, y los artículos 20 y 21 del anterior Código de fronteras Schengen respecto de:

- a) Identificar a cualquier persona, con independencia de su comportamiento y de la existencia de circunstancias especiales que justifiquen la ejecución material de la medida, en una zona de 30 kilómetros desde la frontera terrestre de la República Federal de Alemania con los Estados parte en el Convenio de Schengen
- b) Dar el alto a cualquier persona, interrogarla y exigirle la presentación de los documentos de identidad o de cruce de fronteras, para su revisión, así como de los objetos que porte, para su inspección ocular, en los trenes y en el entorno de las instalaciones ferroviarias del mencionado Estado miembro.

Petición de decisión prejudicial planteada por el *Amtsgericht Kehl* (Alemania), el 7 de enero de 2016, Asunto C-9/16 (*Proceso penal c. A*), en: DO C 136, de 18 de abril de 2016, p. 8.

¹⁷¹⁸ “[...] el Tribunal de Justicia se pronunciará en la menor brevedad posible. En ese contexto, y con la perspectiva del Tratado constitucional, debe examinarse la posibilidad de arbitrar una solución para tramitar de forma rápida y adecuada las solicitudes de resolución prejudicial relativas al espacio de libertad, seguridad y justicia, en especial cuando proceda, mediante la modificación del Estatuto del Tribunal. Se invita a la Comisión a presentar —previa consulta al Tribunal de Justicia— una propuesta al respecto”. En: DO C 310, de 16 de diciembre de 2004, p. 1. Sobre este aspecto, entre la abundante doctrina, véase, en particular, a BLUMANN, C., “La réforme du renvoi préjudiciel: un apport inattendu du traité de Nice”, en : *Mélanges en hommage à Guy Isaac-50 ans de droit communautaire*, Presses de l’Université des sciences sociales de Toulouse, 2004, T. 2, pp. 821-841; y, LOUIS, J-V., “La fonction juridictionnelle de Nice à Rome”, *JTDE*, 2003, pp. 257-263.

¹⁷¹⁹ Punto 3.1 del *Programa de la Haya: Consolidación de la Libertad, la Seguridad y la Justicia en la Unión Europea*, en: DO C 53, de 3 de marzo de 2005, p. 11.

Así pues, en junio de 2006, la iniciativa es tomada por la Comisión, y propone adaptar el procedimiento prejudicial¹⁷²⁰. En otras palabras, la Comisión plantea una ampliación de este procedimiento a los órganos jurisdiccionales nacionales que, conforme al artículo 68.1 del TCE, habían quedado excluidos para presentar una petición de decisión prejudicial, y derogar las restricciones de competencia del Tribunal referentes al control de las fronteras interiores por razones de orden público. Sin embargo, por lo que respecta a la cuestión de la aceleración del procedimiento prejudicial, la Comisión señala que “es preciso confiar en el Tribunal”¹⁷²¹, por lo cual deja que este se ocupe de esa cuestión¹⁷²². En consecuencia, en septiembre, el presidente del Tribunal de Justicia hizo llegar al Presidente del Consejo de la Unión Europea un documento referente a la tramitación de las cuestiones prejudiciales relativas al espacio de libertad, seguridad y justicia, en el cual señala que “el Tribunal de Justicia ha reflexionado sobre la creación de un procedimiento prejudicial de urgencia”¹⁷²³. En este sentido, el presidente del Tribunal justificaba la decisión debido a que el procedimiento prejudicial enmarcado en -los entonces- artículos 234 del TCE y 35 del TUE era bastante complejo a causa del número de participantes y de las dificultades en el plano lingüístico¹⁷²⁴.

Así pues, el documento enviado consideraba dos opciones respecto de la creación del procedimiento de urgencia¹⁷²⁵. La primera opción, se enunciaba como innovadora, es decir, en el procedimiento sólo podrían participar las partes del litigio nacional, el Estado miembro al que perteneciera el órgano jurisdiccional que hubiese planteado la petición prejudicial, la Comisión y las instituciones autoras del acto cuya validez se cuestionase o cuya interpretación se solicitase. Se podrían presentar breves observaciones escritas, celebrar una vista oral, o ambas cosas, según el caso. Y finalmente, el Tribunal de Justicia dictaría un auto que sería notificado a todos los Estados miembros e instituciones. Por el contrario, en la segunda opción, a pesar de que en el procedimiento participarían todas las partes, las reglas prácticas serían más estrictas. En otros términos, habría una traducción en

¹⁷²⁰ *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo, al Comité de las Regiones y al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas relativa a la adaptación de las disposiciones del título IV del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea referentes a las competencias del Tribunal de Justicia, con el fin de garantizar una protección jurisdiccional más efectiva*, COM (2006) 346 final, de 28 de junio de 2006.

¹⁷²¹ COM (2006) 346 final, p. 9.

¹⁷²² SKOURIS, V., “L’urgence dans la procédure applicable aux renvois préjudiciels”, en: *Liber Amicorum en l’honneur de Bo Vesterdorf*, Bruylant, Bruxelles, 2007, 59-78.

¹⁷²³ *Tramitación de las cuestiones prejudiciales relativas al espacio de libertad, seguridad y justicia*, Doc. 13272/06, de 28 de septiembre de 2006, p. 1.

¹⁷²⁴ *Ídem*, p. 2.

¹⁷²⁵ *Ídem*, p. 6.

todas las lenguas solamente de las cuestiones prejudiciales, fijación de un plazo de contestación más breve, fijación de la longitud máxima de las observaciones, e incluso supresión de observaciones escritas, así como la supresión de las conclusiones del Abogado General.

En este orden de ideas, tras varios meses de negociaciones¹⁷²⁶ en 2007, se crea el procedimiento prejudicial de urgencia mediante la aprobación por el Consejo¹⁷²⁷ de la modificación al Reglamento del procedimiento del Tribunal de Justicia¹⁷²⁸. Así pues, en vigor desde el 1 de marzo de 2008, este procedimiento permite al Tribunal de Justicia tratar en un plazo menor las cuestiones más delicadas relativas al espacio de libertad, seguridad y justicia¹⁷²⁹. En otras palabras, el procedimiento prejudicial de urgencia “*pousse à l’extrême ces deux exigences de célérité et de qualité de la justice, en raison de son champ d’application spécifique*”¹⁷³⁰. En efecto, enmarcado en el artículo 267 del TFUE, este procedimiento prejudicial especial¹⁷³¹ permite al Tribunal fijar un plazo menor a dos meses para la presentación de las alegaciones u observaciones escritas¹⁷³², prescindir de las conclusiones del Abogado General¹⁷³³, y en casos de extrema urgencia, la fase escrita del procedimiento podrá omitirla¹⁷³⁴.

Desde el plano puramente procesal, el Tribunal establece la composición de una Sala, especialmente designada para la tramitación de las cuestiones prejudiciales urgentes. En este sentido, compuesta por 5 jueces durante el período de un año¹⁷³⁵, la Sala designada

¹⁷²⁶ Proyecto de carta al Presidente del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, Doc. 6900/07, de 28 de febrero de 2007; Proyecto de modificaciones del Reglamento del procedimiento del Tribunal de Justicia, Doc. 15883/07, de 28 de noviembre de 2007; y, Proyecto de modificaciones del Reglamento del procedimiento del Tribunal de Justicia / Aprobación, Doc. 15886/07, de 29 de noviembre de 2007.

¹⁷²⁷ CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA, *Medio Ambiente*, Sesión N° 2842 del Consejo, Doc. 16183/1/07 (Presse 286), 20 de diciembre de 2007, p. 26.

¹⁷²⁸ Decisión del Consejo, de 20 de diciembre de 2007, por la que se modifica el Protocolo del Estatuto del Tribunal de Justicia, en: DO L 24, de 29 de enero de 2008, p. 39.

¹⁷²⁹ CURIA, “Un nuevo procedimiento para el...”, *Ob. Cit.*, p. 1.

¹⁷³⁰ CLÉMENT-WILZ, L., “La procédure préjudicielle d’urgence, nouveau théâtre du procès européen?”, *CDE*, 2012, p. 135.

¹⁷³¹ En este sentido, véase, por ejemplo, a TIZZANO, A. & GENCARELLI, B., “La procédure préjudicielle d’urgence devant la Cour de justice de l’Union européenne”, en: WEITZEL, L. (Dir.), *L’Europe des droits fondamentaux : mélanges en hommage à Albert Weitzel*, Vol. 1, A. Pedone, Paris, 2013, pp. 201-224; y, VAN DER JEUGHT, S. & KOLOWCA, I., “La nouvelle procédure préjudicielle d’urgence devant la Cour de justice des Communautés européennes”, *JDE*, N° 50, juin 2008, pp. 175-176.

¹⁷³² Véase el artículo 23 Protocolo (N° 3) sobre el Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en: DO C 202, de 7 de junio de 2016, p. 216.

¹⁷³³ Artículo 20 del Protocolo (N° 3) citado *supra*.

¹⁷³⁴ Artículo 23 bis del Protocolo (N° 3) citado *supra*.

¹⁷³⁵ Artículos 11 y 28.2 del Reglamento del procedimiento del Tribunal de Justicia, en: DO L 265, de 29 de septiembre de 2012, p. 1.

deberá apreciar el carácter de la urgencia en la cuestión planteada por el órgano jurisdiccional nacional¹⁷³⁶. De modo que, la petición de decisión prejudicial deberá exponer de forma sucinta¹⁷³⁷ las circunstancias de Derecho que confirmen la urgencia y, en especial, los riesgos en que se incurre si la remisión sigue el procedimiento prejudicial ordinario¹⁷³⁸. Sin embargo, a pesar de que el Reglamento del procedimiento del Tribunal de Justicia, no enumera de forma exhaustiva las situaciones de la urgencia, si prevé que, el órgano jurisdiccional nacional puede solicitar este procedimiento cuando la respuesta a la cuestión planteada sea determinante para la apreciación de la situación jurídica de una persona, como en el caso de una persona detenida o privada de la libertad¹⁷³⁹. En este argumento, y por lo que toca a nuestro ámbito de estudio, este procedimiento resulta importante, sobre todo, para las cuestiones relativas a nacionales de terceros países que han sido objeto de medidas de internamiento a causa de controles policiales previstos por una normativa nacional que pueden tener, en ocasiones, un efecto equivalente a las inspecciones fronterizas, como ha sucedido, por ejemplo, en el asunto *Adil*¹⁷⁴⁰.

Posteriormente, una vez determinado el carácter de urgente de la petición de decisión prejudicial, la Sala podrá fijar el plazo en el cual podrán presentar escritos de alegaciones u observaciones escritas las partes del procedimiento principal, el Estado miembro al que pertenece el órgano jurisdiccional remitente, la Comisión Europea y, en su caso, el Consejo y el Parlamento Europeo si se trata de uno de sus actos¹⁷⁴¹. En este sentido, la presentación de alegaciones u observaciones escritas, sólo podrán ser realizadas por las partes antes indicadas, en la lengua de procedimiento y en un breve plazo¹⁷⁴². Por lo tanto, al reducir las partes autorizadas a participar en la fase escrita, este procedimiento aligera

¹⁷³⁶ Artículo 108.1 del Reglamento del procedimiento del Tribunal de Justicia.

¹⁷³⁷ Punto 38 de la *Nota Informativa sobre el planteamiento de cuestiones prejudiciales por los órganos jurisdiccionales nacionales*, en: DO C 297, de 5 de diciembre de 2009, p. 1.

¹⁷³⁸ Punto 37 de la *Nota Informativa supra*.

¹⁷³⁹ El artículo 267, párrafo cuarto del TFUE señala que, “cuando se plantee una cuestión de este tipo en un asunto pendiente ante un órgano jurisdiccional nacional en relación con una persona privada de libertad, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea se pronunciará con la mayor brevedad”. En: DO C 202, de 7 de junio de 2016, p. 164. Véase también el punto 36 de la *Nota Informativa citada supra*.

¹⁷⁴⁰ Similar al asunto *Melki y Abdeli*, en el asunto *Adil*, un nacional afgano, fue detenido durante un control MTV (*Mobiel Toezicht Veiligheid*) realizado por la *Koninklijke Marechaussee* cuando se encontraba a bordo, como pasajero, de un autobús de la sociedad Eurolines. Posteriormente, tras haber sido detenido en la zona fronteriza con Alemania, el Sr. Adil fue objeto de una medida de internamiento, debido al carácter irregular de su situación en el territorio neerlandés. El *Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel* (Ministro de Inmigración, Integración y Asilo), se cuestionó acerca de la legalidad del antedicho control y, por consiguiente, de la medida de internamiento de que ha sido objeto. STJUE, de 19 de julio de 2012, Asunto C-278/12 PPU (*Atiqullah Adil y Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel*), ECLI:EU:C:2012:508, puntos 2, 21, y 22.

¹⁷⁴¹ Artículo 109.2 del Reglamento del procedimiento del Tribunal de Justicia.

¹⁷⁴² Artículo 110 del Reglamento del procedimiento del Tribunal de Justicia.

las cargas administrativas y permite una reducción de los plazos en comparación con el procedimiento clásico¹⁷⁴³. Sin embargo, cabe destacar que, si el asunto es considerado como de “extrema urgencia”, la Sala podrá decidir omitir la fase escrita del procedimiento¹⁷⁴⁴. Así pues, tras oír al Abogado General, finalmente, la Sala designada resolverá¹⁷⁴⁵. En este contexto, en primer lugar, por lo que se refiere a la opinión del Abogado general, según SARMIENTO “esta fórmula no es nueva, constaba ya en el procedimiento abreviado, pero en el caso de las prejudiciales de urgencia se ha vuelto aún más extendida. En la práctica, el Abogado General presenta una toma de posición oral o escrita ante la sala, pocos días después de la celebración de la vista. Si la posición es escrita, la sala tomará una decisión sobre la publicación de la misma”¹⁷⁴⁶. Y, en segundo lugar, por lo que se refiere a las fases del procedimiento, al simplificar cada una de las etapas, la aplicación del procedimiento lleva consigo mayores exigencias para el Tribunal de Justicia y para las partes -y demás interesados- que participan en el procedimiento, en particular, para los Estados miembros debido a la reducción de los plazos¹⁷⁴⁷.

Llegados a este punto, y a la luz de lo expuesto, el procedimiento prejudicial de urgencia constituye un medio importante para asegurar la aplicación uniforme del Derecho de la Unión, en especial, en el momento que la transposición del ordenamiento de la Unión -en el ámbito del control de las fronteras exteriores- comienza a producir sus efectos en los Estados miembros. Así pues, teniendo en cuenta las dificultades de interpretación que pueden emerger de situaciones sensibles, como es el caso de la aplicación de medidas de internamiento a nacionales de terceros países encontrados de forma irregular en el territorio cuando se llevan a cabo inspecciones fronterizas previstas por normativas nacionales; este procedimiento constituye una garantía de protección para los nacionales de terceros países

¹⁷⁴³ De acuerdo al *Informe anual 2015* del Tribunal de Justicia, por lo que respecta a las cuestiones prejudiciales, la duración media de su tramitación se establece en 15,3 meses, muy próxima de la cifra récord de 2014 (15 meses). Mientras que, en el caso de las cuestiones prejudiciales de urgencia, estos asuntos se terminaron en un plazo medio de 1,9 meses. TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, *Informe anual 2015: Actividad judicial*, Luxemburgo, 2016, pp. 9-10; e, *Informe anual 2014*, Luxemburgo, 2015, pp. 9 y 10. Acerca del procedimiento prejudicial clásico y sus etapas, véase los artículos 94-104 del *Reglamento del procedimiento del Tribunal de Justicia*.

¹⁷⁴⁴ Artículo 111 del *Reglamento del procedimiento del Tribunal de Justicia*.

¹⁷⁴⁵ Artículo 112 del *Reglamento del procedimiento del Tribunal de Justicia*.

¹⁷⁴⁶ SARMIENTO, D., “Prejudiciales especiales. Auge y fenomenología de los regímenes atípicos de la cuestión prejudicial”, en: ALONSO GARCIA, R. & UGARTEMENDIA, J.I. (Dir.), *La cuestión prejudicial europea*, Ob. Cit., p. 109.

¹⁷⁴⁷ Punto 35 de la *Nota Informativa sobre el planteamiento de cuestiones prejudiciales por los órganos jurisdiccionales nacionales*, en: DO C 297, de 5 de diciembre de 2009, p. 1. En este aspecto, véase también, a BERNARD, E. “La nouvelle procédure préjudicielle d’urgence applicable aux renvois relatifs à l’espace de liberté, de sécurité et de justice”, *Europe*, N° 5, Mai 2008, pp. 5-8 ; y, NAÔMÉ, C., “La procédure accélérée et la procédure préjudicielle d’urgence devant la Cour de justice des Communautés européennes”, *JDE*, 2009, pp. 237-247.

cuando la normativa de algún Estado miembro dispone de cierto margen de discrecionalidad que puede ser utilizado por las autoridades de los Estados miembros en perjuicio de estos.

Sección 2. Los recursos directos y la correcta aplicación del Derecho derivado de la política común de control de fronteras exteriores.

Como hemos avanzado, antes del Tratado de Lisboa, el Tribunal de Justicia se encontraba limitado por el artículo 68 del TCE. De modo que, los recursos directos, tuvieron un papel importante para el control de la correcta aplicación del antiguo Título IV del TCE, relativo a “visados, asilo, inmigración y otras políticas relacionadas con la libre circulación de personas”. En efecto, dos tipos de recursos han tenido (y tienen aún) un impacto decisivo en el ámbito de la gestión de las fronteras exteriores. En primer lugar, el recurso de anulación (1) a través del cual, el Tribunal ejerce un control de la legalidad de los actos del Derecho derivado. Y, en segundo lugar, el recurso de incumplimiento (2) que tiene como objetivo asegurar la correcta aplicación del Derecho de la Unión por los Estados miembros en su territorio.

1. El recurso de anulación.

Interpuesto por las instituciones europeas o por particulares bajo determinadas condiciones, el recurso de anulación¹⁷⁴⁸ atribuye al Tribunal de Justicia el control de la legalidad de los actos legislativos del Consejo Europeo, así como de los órganos u organismos de la Unión destinados a producir efectos jurídicos frente a terceros¹⁷⁴⁹. En otros términos, es un procedimiento jurisdiccional, en el cual, como su nombre lo indica, el peticionario solicita la anulación de un acto adoptado por una institución, un órgano o un organismo de la Unión Europea¹⁷⁵⁰. En este sentido, de acuerdo con el artículo 263 párrafo segundo del TFUE, los motivos susceptibles de ser invocados en este recurso pueden ser “incompetencia, vicios sustanciales de forma, violación de los Tratados o de cualquier

¹⁷⁴⁸ Para una opinión sucinta de este recurso a partir de la reforma del Tratado de Lisboa, puede consultarse a ALONSO GARCÍA, R, “Lisboa y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea”, *WP IDEIR*, N° 1, Catedra Jean Monnet, 2010, pp. 32, véase, en concreto, pp. 12-17.

¹⁷⁴⁹ Artículo 263 del *Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (Versión consolidada)*, en: DO C 202, de 7 de junio de 2016, p. 162.

¹⁷⁵⁰ En este sentido, véase, por ejemplo, a RIDEAU, J. “Recours en annulation. Conditions de recevabilité”, *Fasc. 330*, JCI Europe Traité, disponible en: http://www.lexisnexus.fr/droit-document/fascicules/jcl-europe-traite/130_EG_EU1_491130CH_1_PRO_231851.htm#.V6AQX7skrIU.

norma jurídica relativa a su ejecución, o desviación de poder”¹⁷⁵¹. Por lo tanto, el recurso de anulación permite asegurar que las disposiciones previstas en los Tratados constitutivos sean respetadas en la elaboración de la normativa de la Unión, y con ello, salvaguardar el equilibrio institucional establecido en los mismos. Y, concretamente, por lo que se refiere a la aplicación de las competencias en el ámbito del control de las fronteras exteriores, este recurso ha permitido a las instituciones reivindicar, en dos ocasiones, el respeto de sus prerrogativas institucionales en el terreno concerniente a las facultades de ejecución del Derecho de la Unión.

Así pues, podemos indicar que, en 2001, el Tribunal de Justicia debe, por primera vez, examinar y controlar los límites de la facultad del Consejo de reservarse competencias de ejecución. Concretamente, en el recurso presentado por la Comisión Europea dirigido a anular dos Reglamentos¹⁷⁵² en los cuales el Consejo de la Unión Europea deseaba conservar competencias específicas de ejecución en materia de visados y gestión de las fronteras exteriores¹⁷⁵³. En otros términos, la Comisión consideró que el Consejo violaba el - entonces- artículo 220 del TCE en la medida donde en los textos impugnados se reservaba poderes de ejecución de un modo abusivo y sin motivación suficiente, y además, atribuía competencias a los Estados miembros para modificar por sí mismos ciertos puntos de la Instrucción Consular Común y una serie de puntos del Manual Común, por lo tanto, interpuso el recurso de anulación. En este sentido, el Abogado General LÉGER argumentaba que “al establecer un procedimiento general en un ámbito determinado, ya sea en materia de solicitudes de visado en el Reglamento nº 789/2001 o en materia de control y vigilancia de las fronteras en el Reglamento nº 790/2001, el Consejo no tuvo en cuenta el carácter específico de la reserva de las competencias de ejecución que impone el Tratado”¹⁷⁵⁴ y, por lo tanto, “esta intención es contraria al equilibrio institucional creado a raíz de la adopción del Acta Única Europea y del establecimiento del carácter excepcional

¹⁷⁵¹ DO C 202, de 7 de junio de 2016, p. 162.

¹⁷⁵² *Reglamento (CE) N° 789/2001 del Consejo, de 24 de abril de 2001, por la que el Consejo se reserva competencias de ejecución en relación con determinadas disposiciones detalladas y procedimientos prácticos de examen de solicitudes de visado*, en: DO L 116, de 26 de abril de 2001, p. 2; y, *Reglamento (CE) N° 790/2001 del Consejo, de 24 de abril de 2001, por el que el Consejo se reserva competencias de ejecución en relación con determinadas normas de desarrollo y procedimientos prácticos para la realización de controles y vigilancia en las fronteras*, en: DO L116, de 26 de abril de 2001, p. 5.

¹⁷⁵³ STJUE, de 18 de enero de 2005, Asunto C-257/01 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Consejo de la Unión Europea*), ECLI:EU:C:2005:25.

¹⁷⁵⁴ Conclusiones del Abogado General Philippe Léger, presentadas el 27 de abril de 2004, Asunto C-257/01 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Consejo de la Unión Europea*), ECLI:EU:C:2004:226, punto 67.

de la reserva de las competencias de ejecución por el Consejo”¹⁷⁵⁵. Sin embargo, a pesar de tal argumento, el Tribunal desestima el recurso apreciando *a contrario sensu* que, si las consideraciones son analizadas en el contexto en que deben situarse, “pueden mostrar claramente la justificación de la reserva de ejecución efectuada a favor del Consejo y permitir al Tribunal de Justicia ejercer su control”¹⁷⁵⁶.

Ahora bien, el segundo recurso que cobra importancia, es el interpuesto por la Comisión en 2014, en el cual, solicita, sin éxito, la anulación del artículo 1, puntos 1 y 4, del Reglamento N° 1289/2013 que modifica el Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo por el que se establece la lista de terceros países sujetos o no a visado¹⁷⁵⁷, en la medida en que estas disposiciones confieren a la Comisión un poder delegado en el sentido del artículo 290.1 TFUE, y no un poder de ejecución en el sentido del artículo 291.2 TFUE¹⁷⁵⁸. A pesar de ser desestimado, el Tribunal de Justicia hace contribuciones importantes encaminadas a precisar la distinción entre la concesión de un poder delegado y un poder de ejecución. En efecto, el Tribunal señala que, en lo concerniente al artículo 290.1 del TFUE, un acto legislativo puede delegar en la Comisión la facultad de adoptar actos no legislativos de alcance general que completen o modifiquen determinados elementos no esenciales del acto legislativo, siempre que se delimiten en él de forma expresa los objetivos, el contenido, el alcance y la duración de la delegación de poderes, lo que implica que la atribución de un poder delegado tiene como objeto la adopción de normas que se encuadran dentro del marco reglamentario definido por el acto legislativo de base. Mientras que, en virtud del ejercicio del poder de ejecución que se le confiere en el artículo 291.2 TFUE, la institución de que se trate debe precisar el contenido de un acto legislativo para asegurar su aplicación en condiciones uniformes en todos los Estados miembros¹⁷⁵⁹. En este contexto, la Comisión, al ejercer un poder de ejecución, contrariamente a las competencias que tiene respecto del ejercicio de un poder delegado, “no puede modificar ni completar el acto legislativo, ni siquiera en sus elementos no esenciales”¹⁷⁶⁰.

¹⁷⁵⁵ Conclusiones del Abogado General Philippe Léger *supra*, punto 69.

¹⁷⁵⁶ STJUE, de 18 de enero de 2005, Asunto C-257/01 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Consejo de la Unión Europea*), ECLI:EU:C:2005:25, punto 53.

¹⁷⁵⁷ DO L 347 de 20 de diciembre de 2013, p. 74.

¹⁷⁵⁸ STJUE, de 16 de julio de 2015, Asunto C-88/14 (*Comisión Europea c. Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea*), ECLI:EU:C:2015:499, punto 11.

¹⁷⁵⁹ STJUE *supra*, puntos 29 y 30.

¹⁷⁶⁰ STJUE *supra*, punto 31.

En este orden de ideas, y por lo que se refiere al artículo impugnado, el Tribunal de Justicia considera que el legislador de la Unión confirió a la Comisión la facultad de modificar, sobre la base del artículo 290.1 TFUE, el contenido normativo del Reglamento N° 539/2001¹⁷⁶¹, en particular, el anexo II de este Reglamento, que contiene la lista de países cuyos nacionales están exentos de visado. De modo que, un acto adoptado en virtud del artículo 1.4, letra f), del Reglamento N° 539/2001, en su versión modificada por el Reglamento N° 1289/2013, tiene el efecto de reintroducir, durante un período de 12 o 18 meses, una obligación de visado para todos los nacionales de un tercer país que figuren en la lista del anexo II de ese Reglamento, para las estancias que, en virtud del artículo 1.2, de dicho Reglamento, están exentas de tal obligación. En consecuencia, para todos esos nacionales, el acto adoptado al tenor del artículo 1.4, letra f), del Reglamento N° 539/2001 tiene el efecto de modificar, por lo menos temporalmente, el contenido normativo del acto legislativo considerado¹⁷⁶².

Así pues, tras este somero acercamiento, podemos observar cómo, el control de la legalidad ejercida por el Tribunal sobre la cuestión de los poderes de ejecución tiene una influencia sobre el reparto de competencias entre la Comisión y el Consejo, lo cual, constituye un aspecto sensible en las relaciones entre ambas instituciones europeas, en particular, en el ámbito de la gestión de las fronteras exteriores y su Derecho derivado. En otros términos, y para finalizar, el recurso de anulación constituye un procedimiento jurisdiccional de control de la acción de la Unión que permite, de forma paralela, a las instituciones europeas reivindicar o reforzar su posición institucional, especialmente, en un ámbito tan delicado como puede ser el referente a la política común de control de las fronteras.

2. El recurso por incumplimiento.

Enmarcado en los artículos 258 a 260 del TFUE, el recurso por incumplimiento permite al Tribunal de Justicia controlar que los Estados miembros cumplen las obligaciones que les corresponden en el marco del Derecho de la Unión. Así pues, interpuesto por la Comisión, o en ocasiones, por un Estado miembro, este procedimiento

¹⁷⁶¹ Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo, de 15 de marzo de 2001, por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación, en: DO L 81, de 21 de marzo de 2001, p. 1

¹⁷⁶² STJUE, de 16 de julio de 2015, Asunto C-88/14 (Comisión Europea c. Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea), ECLI:EU:C:2015:499, puntos 41, 42 y 43.

jurisdiccional tiene un papel importante en el ámbito de la gestión de las fronteras exteriores, ya que contribuye a asegurar la efectividad del ordenamiento de la Unión y preservar el correcto cumplimiento de este Derecho derivado. En efecto, este recurso permite al Tribunal de justicia constatar el incumplimiento de las obligaciones del Estado miembro respecto de la correcta aplicación del Derecho derivado. Cabe destacar que, este incumplimiento puede ser causado, por ejemplo, por una mala transposición del Derecho derivado en la normativa nacional o bien por la adopción de facultades discrecionales contrarias al Derecho de la Unión. En este sentido, dos recursos ocuparan nuestra atención.

El primer recurso que analizaremos es el interpuesto por la Comisión en 2003¹⁷⁶³, en el cual, solicita que declare que España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del Tratado constitutivo, al imponer a los nacionales de un país tercero, miembros de la familia de un nacional comunitario que ha ejercido su derecho de libre circulación, la obligación de obtener un visado de residencia para la expedición del permiso de residencia y al no conceder dicho permiso en un plazo breve contrario a lo dispuesto en cuatro Directivas¹⁷⁶⁴ (actualmente derogadas)¹⁷⁶⁵. Concretamente, este recurso tiene su origen en dos denuncias presentadas ante la Comisión por nacionales comunitarios, que ejercieron el derecho de libre circulación otorgado por el -entonces- TCE, y a cuyas esposas se les denegó un permiso de residencia en España por no haber solicitado, previamente, un visado de residencia en el consulado español de su último domicilio¹⁷⁶⁶. En este contexto, el Tribunal considera que el derecho de entrada en el territorio de un Estado miembro que se concede al nacional de un país tercero se desprende, en particular, de su vínculo familiar, como es el caso, respecto a cónyuges de nacionales comunitarios. Por lo tanto, la

¹⁷⁶³ STJUE, de 14 de abril de 2005, Asunto C-157/03 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Reino de España*), ECLI:EU:C:2005:225.

¹⁷⁶⁴ *Directivas 68/360/CEE del Consejo, de 15 de octubre de 1968, sobre supresión de restricciones al desplazamiento y a la estancia de los trabajadores de los Estados miembros y de sus familias dentro de la Comunidad*, en: DO L 257, de 19 de octubre de 1968, p. 13; *73/148/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1973, relativa a la supresión de las restricciones al desplazamiento y a la estancia, dentro de la Comunidad, de los nacionales de los Estados miembros en materia de establecimiento y de prestación de servicios*, en: DO L 172, de 28 de junio de 1973, p. 14; *90/365/CEE del Consejo, de 28 de junio de 1990, relativa al derecho de residencia de los trabajadores por cuenta ajena o por cuenta propia que hayan dejado de ejercer su actividad profesional*, en: DO L 180, 13 de julio de 1990, p. 28; y, *64/221/CEE del Consejo, de 25 de febrero de 1964, para la coordinación de las medidas especiales para los extranjeros en materia de desplazamiento y de residencia, justificadas por razones de orden público, seguridad y salud pública*, en: DO 850, de 4 abril de 1964, p. 36.

¹⁷⁶⁵ *Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros por la que se modifica el Reglamento (CEE) N° 1612/68 y se derogan las Directivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE y 93/96/CEE*, en: DO L 158, de 30 de abril de 2004, p. 77.

¹⁷⁶⁶ STJUE, de 14 de abril de 2005, Asunto C-157/03 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Reino de España*), ECLI:EU:C:2005:225, punto 12.

expedición de un permiso de residencia a un nacional de un país tercero con vínculos familiares con nacionales comunitarios, “no debe considerarse un acto constitutivo de derechos, sino un acto de reconocimiento por parte de un Estado miembro de la situación individual de un nacional de un país tercero en relación con las disposiciones del Derecho comunitario”¹⁷⁶⁷. En consecuencia, el Tribunal señala que España ha incumplido las obligaciones al no haber adaptado correctamente su ordenamiento jurídico interno a las - entonces- Directivas sobre desplazamiento y residencia en la Comunidad Europea. En nuestra opinión, el Tribunal ha contribuido a regular el margen de apreciación del que goza un Estado miembro en la transposición del Derecho derivado. En concreto, en el caso de la transposición de Directivas, si bien estas pueden ser introducidas total o parcialmente a la legislación nacional, esta última debe ajustarse a los objetivos establecidos por la Directiva.

Así pues, el segundo recurso que podemos traer a colación es el interpuesto por la Comisión contra los Países Bajos¹⁷⁶⁸ mediante, el cual, la Comisión solicita al Tribunal de Justicia que se declare que este país no ha respetado las obligaciones establecidas en la Directiva 2003/109/CE sobre el estatuto de los nacionales de terceros países de larga duración¹⁷⁶⁹. Inicialmente, la Comisión había recibido denuncias de nacionales de terceros países acerca de las tasas elevadas previstas por la normativa neerlandesa en materia de expedición de títulos de residencia a dichos nacionales, por lo tanto, solicitó aclaraciones a las autoridades neerlandesas. En este sentido, las autoridades neerlandesas argumentaron que la Directiva 2003/109/CE no regula el importe de tasas, de modo que, la competencia para fijarlas corresponde a los Estados miembros. Así pues, tras varios escritos de aclaración insatisfactorios, la Comisión decidió interponer el recurso. En tal orden de cosas, el Tribunal tomando en consideración la finalidad perseguida por la Directiva señala que, si bien los nacionales de terceros países reúnen las condiciones y respetan los procedimientos previstos por la Directiva, ellos tienen el derecho a obtener el estatuto, así

¹⁷⁶⁷ STJUE, de 14 de abril de 2005, Asunto C-157/03 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Reino de España*), ECLI:EU:C:2005:225, punto 28.

¹⁷⁶⁸ STJUE, de 26 de abril de 2012, Asunto C-508/10 (*Comisión Europea c. Reino de los Países Bajos/República Helénica*), ECLI:EU:C:2012:243, punto 1. Para un punto de vista doctrinal sobre esta sentencia, puede consultarse, a CARLIER, J-Y., “La libre circulation des personnes dans et vers l'Union européenne”, *JDE*, N° 197, 2013, pp.103-114; y, PEERS, S., “*The Court of Justice lays the foundations for the Long-Term Residents Directive. Case C-571/10, Servet Kamberaj v. Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) and Others, Judgment of the Court (Grand Chamber) of 24 April 2012, nyr; Case C-508/10, Commission v. Netherlands, Judgment of the Court of 26 April 2012; Case C-502/10, Staatssecretaris van Justitie v. Mangat Singh, Judgment of the Court of 18 October 2012*”, *CMLR*, N° 2, 2013, pp. 529-551.

¹⁷⁶⁹ DO L 16, de 23 de enero de 2004, p. 44.

como los otros derechos derivados de la concesión de ese estatuto¹⁷⁷⁰. De modo que, las tasas que tuvieran una cuantía económica considerable para los nacionales de terceros países que reúnan las condiciones previstas por la Directiva podrían privar a esos nacionales de la posibilidad de ejercer los derechos atribuidos por esa Directiva¹⁷⁷¹. Así pues, en virtud de la Directiva 2003/109/CE, aunque el Estado miembro esté facultado para someter la expedición de los permisos de residencia a la percepción de tasas, “la cuantía en la que éstas se fijan no debe tener por objeto ni como efecto crear un obstáculo a la obtención del estatuto de residente de larga duración atribuido por esa Directiva, pues en tal caso se vulneraría tanto el objetivo perseguido por ella como su espíritu”¹⁷⁷². Por lo tanto, el Tribunal establece una limitación al margen de apreciación de los Estados miembros para fijar las tasas respecto de la expedición de permisos para nacionales de terceros países.

Así pues, a modo de conclusión, podemos indicar que, el recurso por incumplimiento tiene como finalidad dar al Estado miembro interesado la ocasión, por una parte, de cumplir sus obligaciones derivadas del Derecho de la Unión y, por otra, de formular adecuadamente las alegaciones que, en su defensa, estime pertinentes frente a las imputaciones de la Comisión. Y, paralelamente, le permite al Tribunal de Justicia garantizar la efectividad del ordenamiento de la Unión y salvaguardar el correcto cumplimiento del Derecho derivado, en especial, por lo que se refiere al ámbito de la política común de control de las fronteras.

¹⁷⁷⁰ STJUE, de 26 de abril de 2012, Asunto C-508/10 (*Comisión Europea c. Reino de los Países Bajos/República Helénica*), ECLI:EU:C:2012:243, punto 68.

¹⁷⁷¹ STJUE *supra*, punto 70.

¹⁷⁷² STJUE *supra*, punto 69.

Capítulo 2. La competencia de los órganos jurisdiccionales nacionales y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Podemos comenzar señalando que, el control del Derecho de la Unión Europea y su aplicación no es ejercido únicamente a nivel de la jurisdicción del Tribunal de Justicia. Al contrario, el carácter específico de este Derecho -al tener como base el principio de administración indirecta por las autoridades nacionales-, crea un vínculo indispensable para su aplicación y control. En efecto, el juez nacional se sitúa en el núcleo del sistema, y, es esencial para la implementación del Derecho de la Unión (Sección 1). Sin embargo, si tenemos en cuenta la incidencia de los derechos fundamentales en la política común de control de fronteras e inmigración, el Tribunal Europeo puede, igualmente, emitir un fallo sobre la conformidad de las medidas nacionales de aplicación del Derecho de la Unión acorde al Convenio Europeo de Derechos Humanos (en adelante, Convenio Europeo) (Sección 2). Ambos aspectos ocuparán nuestra atención en las siguientes páginas.

Sección 1. El juez nacional como juez del Derecho de la Unión Europea.

Al tener en cuenta el principio de administración indirecta, si transponemos la responsabilidad de aplicar el Derecho de la Unión a los Estados miembros y a sus autoridades nacionales, el juez nacional del Estado miembro de que se trate, se convierte en el garante de la aplicación de este Derecho. Así pues, el juez nacional debe ser considerado como juez del Derecho de la Unión. Es decir, si la misión de las autoridades nacionales consiste en asegurar la correcta aplicación de este Derecho, está también comprenderá, la obligación de garantizar la protección de los derechos que la legislación de la Unión confiere a los particulares. Por lo tanto, una serie de cuestiones conciernen al papel que desempeña el juez nacional en el procedimiento prejudicial, en especial, sobre su margen de apreciación (2). Sin embargo, no olvidemos que, la cláusula de orden público (1) constituye un límite a la intervención del Tribunal de Justicia al no disponer de competencia para “pronunciarse sobre el ejercicio de las responsabilidades que incumben a los Estados miembros respecto del mantenimiento del orden público y de la salvaguardia de la seguridad interior”¹⁷⁷³.

¹⁷⁷³ Artículo 276 del *Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (Versión consolidada)*, en: DO C 202, de 7 de junio de 2016, p. 166.

1. La cláusula de orden público.

Como es sabido, la cláusula de orden público¹⁷⁷⁴ establece un límite a la intervención de la Unión Europea. En efecto, el artículo 4.2 del TUE señala que “la Unión respetará las funciones esenciales del Estado, especialmente las que tienen por objeto [...] mantener el orden público y salvaguardar la seguridad nacional”¹⁷⁷⁵. Por lo tanto, esta cláusula constituye una reserva a la soberanía estatal según la cual la seguridad nacional seguirá siendo responsabilidad exclusiva de cada Estado miembro (A). Concretamente, la cláusula de orden público es “*un mécanisme d’éviction de la norme où de l’autonomie de la volonté des parties que l’on retrouve dans tous les ordres juridiques*”¹⁷⁷⁶. En particular, en el caso de España, esta cláusula se encuentra bajo la expresión de “protección de la seguridad ciudadana”¹⁷⁷⁷; mientras que, en Francia, se presenta como “*exception d’ordre public*”¹⁷⁷⁸.

Ahora bien, por lo que respecta a nuestro objeto de estudio, tal como observamos en la Parte I de este estudio, esta cláusula es muy general y está incluida en distintos acuerdos, reglamentos y directivas de la Unión referentes a la política común de control de fronteras y libre circulación de personas. Sin embargo, la ausencia de una noción de orden público uniforme (B), hace que “las circunstancias particulares que justifican el tener que acudir al concepto de orden público, pueden variar de un país a otro y de una época a otra”¹⁷⁷⁹.

¹⁷⁷⁴ Sobre la cuestión de orden público, véase, en particular a: NERAUDAU-D’UNIENVILLE, E., *Ordre public et droit des...*, Ob. Cit.

¹⁷⁷⁵ DO C 202, de 7 de junio de 2016, p. 18.

¹⁷⁷⁶ CASTILLO M. & CHEMAIN R., “La réserve d’ordre public en droit communautaire”, en: REDOR, M-J. (Dir.), *L’ordre public: Ordre public ou ordres publics?*, Bruylant, Bruxelles, 2001, p. 133.

¹⁷⁷⁷ En este sentido, puede consultarse, entre la abundante doctrina, a: DELGADO, J. et al., *La noción de orden público en el constitucionalismo español*, Dykinson, Madrid, 2011, pp. 226; COBREROS, E., “Un ejemplo (más) de la fuerza expansiva del Derecho Comunitario: la reciente interpretación del orden público en la expulsión de extranjeros”, *RAP*, N° 156, 2001, pp. 271-281; IZU, M-J., “Los conceptos de orden público y seguridad ciudadana tras la Constitución de 1978”, *REDA*, N° 58, 1988, pp. 233-254; y, LOPÉZ-NIETO, F., *Seguridad ciudadana y orden público*, Publicaciones Abella, Madrid, 1992, pp. 966. Véase también la *Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana*, en: BOE N° 77, de 31 de marzo de 2015, p. 27216.

¹⁷⁷⁸ CASTILLO M. & CHEMAIN R., “La réserve d’ordre public...”, Ob. Cit., p. 133. Para un estudio detallado sobre el orden público en Francia, véase, por ejemplo: COUR DE CASSATION, *Rapport 2013: L’ordre public*, Documentation française, 2014, pp. 768.

¹⁷⁷⁹ STJUE, de 4 de diciembre de 1974, Asunto 41/74 (*Yvonne van Duyn c. Home Office*), ECLI:EU:C:1974:133, punto 18.

A. El orden público y la seguridad interior: Límite a la aplicación del Derecho de la Unión.

Los atentados terroristas en las capitales europeas¹⁷⁸⁰ y las deficiencias en los controles en la frontera exterior de la Unión Europea¹⁷⁸¹, han colocado la seguridad entre las prioridades políticas¹⁷⁸². En términos generales, las cuestiones ligadas a la gestión de fronteras exteriores no escapan a esta lógica cuyo objetivo consiste en “*réclamer une intervention commune pour compenser un déficit sécuritaire lié à l’ouverture des frontières s’est avéré dangereux à manier au plan politique*”¹⁷⁸³. La política común de control de fronteras se inspiró en dos principios, como respuesta a las inquietudes de los Estados miembros. Por una parte, establecer normas comunes respecto a los controles realizados en sus fronteras exteriores y, por otra parte, instaurar un sistema integrado para la gestión de dichas fronteras¹⁷⁸⁴. Sin embargo, este enfoque no ha impedido a los Estados miembros manifestar sus divergencias y su constante desconfianza a la idea de abandonar su soberanía en favor de un control europeo de las fronteras.

Concretamente, y a título de ejemplo, tal como sucedió en 2011, cuando Francia y Dinamarca “por temor a disturbios de orden público”¹⁷⁸⁵ restablecieron temporalmente sus fronteras; en la actualidad, Alemania, Austria, Dinamarca, Suecia y Noruega realizan controles temporales en sus fronteras interiores en respuesta a una amenaza grave para el orden público o la seguridad interior causada por movimientos secundarios de migrantes

¹⁷⁸⁰ En este sentido, nos podemos referir a los ataques terroristas ocurridos en París (2015), Copenhague (2015) y Bruselas (2016).

¹⁷⁸¹ La presión migratoria ha provocado graves dificultades en varios Estados miembros a la hora de garantizar la eficacia de los controles de las fronteras exteriores de conformidad con el Acervo de Schengen y en la recepción y el tratamiento de los nuevos inmigrantes. Debido principalmente a su situación geográfica, Grecia se ha visto especialmente afectada por esta situación pues se ha producido un desplazamiento de los flujos migratorios que ha tenido como consecuencia que el mar Egeo se ha convertido en la zona más expuesta a la migración irregular. En este punto, véase la *Comunicación de la Comisión al Consejo, Evaluación del Plan de acción de Grecia para subsanar las graves deficiencias detectadas en la evaluación de la aplicación del acervo de Schengen en el ámbito de la gestión de la frontera exterior de 2015*, COM (2016) 220 final, de 12 abril de 2016; *Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y el Consejo: Informe de situación sobre la aplicación de los puntos críticos en Grecia*, COM (2016) 141, de 4 de marzo de 2016; *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Octavo informe bianual sobre el funcionamiento del espacio Schengen, del 1 de mayo al 10 de diciembre de 2015*, COM (2015) 675 final, de 15 de diciembre de 2015.

¹⁷⁸² Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre el estado de ejecución de las medidas prioritarias en el marco de la Agenda Europea de Migración*, COM (2016) 85 final, de 10 de febrero de 2016.

¹⁷⁸³ LABAYLE, H., “La libre circulation des personnes...”, *Ob. Cit.*

¹⁷⁸⁴ Artículo 77.1 del *Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (Versión consolidada)*, en: DO C 202, de 7 de junio de 2016, p. 75.

¹⁷⁸⁵ Antiguo artículo 25.1 del Código de fronteras Schengen [Reglamento (CE) N° 562/2006] antes de la modificación en 2013 por el Reglamento (CE) N° 1051/2013.

irregulares provocados por deficiencias graves en los controles de la frontera exterior¹⁷⁸⁶. Si tomamos como base el orden público o la seguridad interior, esta respuesta por parte de los cinco Estados corresponde a la “comunitarización” del principio inscrito en el artículo 2, puntos 2 y 3 del Convenio de Schengen¹⁷⁸⁷ que autoriza a los Estados parte del Convenio a reintroducir los controles en las fronteras interiores. Y, la forma de llevar a cabo dicha reintroducción esta prevista en el artículo 29 del Código de fronteras Schengen que prevé el restablecimiento de los controles fronterizos internos a través de un “procedimiento específico en circunstancias excepcionales que pongan en riesgo el funcionamiento general del espacio sin controles en las fronteras interiores”¹⁷⁸⁸. Sin embargo, también podemos observar que, se aplicará el cierre de las fronteras internas si un Estado cree que un Estado miembro no está haciendo lo necesario para controlar su frontera externa y/o no está cumpliendo las normas comunes respecto a los flujos de inmigrantes y está favoreciendo que dejen su territorio para llegar al de otro Estado¹⁷⁸⁹. De modo que, no se abandona la idea de soberanía estatal sobre el control de la frontera interna, ya que los Estados miembros no han renunciado a regular los flujos migratorios y no mantienen “à la suppression des réglementations régissant l’entrée et le séjour sur son territoire, chaque Etat peut persister à énoncer des contraintes spécifiques applicables aux étrangers, y compris aux ressortissants communautaires”¹⁷⁹⁰.

De forma paralela, podemos apuntar que, aun cuando la política común de control de fronteras se establece gradualmente en la Unión Europea, existe un desfase entre la definición de la política común, la realidad sin cesar de los flujos migratorios y la actitud de los Estados miembros que responde a su soberanía nacional. En este contexto, esta

¹⁷⁸⁶ Véase la *Propuesta de Decisión de ejecución del Consejo por la que se recomienda la realización de controles temporales en las fronteras interiores en circunstancias excepcionales que pongan en peligro el funcionamiento global del espacio Schengen*, COM (2016) 275 final, de 4 de mayo de 2016.

¹⁷⁸⁷ “2. No obstante, cuando así lo exijan el orden público o la seguridad nacional, una Parte contratante podrá decidir, previa consulta a las demás Partes contratantes, que se efectúen en las fronteras interiores y durante un período limitado controles fronterizos nacionales adaptados a la situación. Si el orden público o la seguridad nacional exigieran una acción inmediata, la Parte contratante de que se trate adoptará las medidas necesarias e informará de ello lo antes posible a las demás Partes contratantes.

3. La supresión del control de personas en las fronteras interiores no afectará a lo dispuesto en el artículo 22, ni al ejercicio de las competencias de policía por las autoridades competentes en virtud de la legislación de cada Parte contratante sobre el conjunto de su territorio, ni a las obligaciones de poseer, llevar consigo y presentar títulos y documentos contemplados en su legislación”. En: DO L 239, de 22 de septiembre de 2000, p. 19.

¹⁷⁸⁸ Antiguo artículo 26 del Código de fronteras Schengen, modificado por el Reglamento (CE) N° 1051/2013.

¹⁷⁸⁹ En este sentido, resulta cuestionable la aplicación del artículo 78.3 del TFUE el cual señala que “**si uno o varios Estados miembros se enfrentan a una situación de emergencia caracterizada por la afluencia repentina de nacionales de terceros países**, el Consejo podrá adoptar, a propuesta de la Comisión, medidas provisionales en beneficio de los Estados miembros afectados”. En: DO C 202, de 7 de junio de 2016, p. 77. [La negrita es nuestra].

¹⁷⁹⁰ TCHEN, V., *Le droit des étrangers*, Flammarion, Paris, 1998, p. 94.

problemática se debe principalmente a que “*la diversité des situations nationales n’a pas disparu. D’une part, les législations et pratiques nationales demeurent suffisamment éloignées pour que l’effet « vases communicants » ne joue pas. Migrants comme criminels ont parfaitement identifié ces points faibles. D’autre part car le degré d’attraction des Etats membres de cet espace ne s’est pas réduit, rendant inutile le souhait de responsabiliser l’ensemble*”¹⁷⁹¹. Así pues, el control de las fronteras y la libre circulación de personas, pueden considerarse un ámbito reservado a la competencia nacional ligado al mantenimiento del orden público.

En este orden de ideas, el TFUE señala dos reservas de competencias. La primera se establece en el Título V. En concreto, el artículo 72 indica que “el presente título se entenderá sin perjuicio del ejercicio de las responsabilidades que incumben a los Estados miembros en cuanto al mantenimiento del orden público y la salvaguardia de la seguridad interior”¹⁷⁹². En este sentido, si hacemos una interpretación restrictiva a “*la généralité de l’interdiction*”¹⁷⁹³, la cláusula de orden público se refiere al ejercicio de las facultades de la policía más que a las responsabilidades inherentes a la implementación de la política común de control de fronteras y a las condiciones de entrada legal de los nacionales de terceros países en el territorio europeo¹⁷⁹⁴. Por otra parte, una segunda reserva resulta del artículo 276 del TFUE que señala que “el Tribunal de Justicia de la Unión Europea no será competente para comprobar la validez o proporcionalidad de operaciones efectuadas por la policía u otros servicios con funciones coercitivas de un Estado miembro, ni para pronunciarse sobre el ejercicio de las responsabilidades que incumben a los Estados miembros respecto del mantenimiento del orden público y de la salvaguardia de la seguridad interior”¹⁷⁹⁵. De modo que, el mantenimiento de la competencia nacional está consolidado por el límite impuesto en este ámbito al control jurisdiccional, lo cual indica un fortalecimiento a la cláusula de orden público¹⁷⁹⁶.

¹⁷⁹¹ LABAYLE, H., “Schengen, un coupable idéal?”, en GDR-ELSJ (25 novembre 2015), disponible en: <http://www.gdr-eljsj.eu/2015/11/25/frontieres/schengen-un-coupable-ideal/>

¹⁷⁹² DO C 202, de 7 de junio de 2016, p. 74.

¹⁷⁹³ LABAYLE, H. “Les nouveaux domaines d’intervention de la Cour de Justice: le cas de l’espace de liberté, de sécurité et de justice”, en: DONY, M. & BRIBOSIA, E. (Dir.), *L’avenir du système juridictionnel de l’UE après le traité de Nice*, Université Libre de Bruxelles, Bruxelles, 2002, p. 73.

¹⁷⁹⁴ En este sentido, véase la STJUE, de 22 de junio de 2010, Asuntos acumulados C-188/10 y C-189/10 (*Aziz Melki y Sélim Abdeli*), ECLI:EU:C:2010:206, puntos 74 y 75.

¹⁷⁹⁵ DO C 202, de 7 de junio de 2016, p. 166.

¹⁷⁹⁶ NERAUDAU-D’UNIENVILLE, E., *Ordre public et droit des...*, Ob. Cit., p. 629.

No obstante, para evitar que los Estados miembros se beneficiaran de esta cláusula derogatoria, en principio, enmarcada en la libre circulación de trabajadores y en la apertura del territorio comunitario a nacionales de otros Estados miembros, se estableció la Directiva 64/221/CEE, que tuvo como finalidad la coordinación de las medidas especiales para los extranjeros en materia de desplazamiento y de residencia, justificadas por razones de orden público, seguridad y salud pública¹⁷⁹⁷. En este orden de ideas, la Directiva señala que “las medidas de orden público o de seguridad pública, deberán estar fundamentadas, exclusivamente, en el comportamiento personal del individuo a que se apliquen”, por lo cual “la mera existencia de condenas penales no constituye por sí solo motivo para la adopción de dichas medidas”¹⁷⁹⁸. En otros términos, la Directiva unificó el criterio a partir del cual los Estados miembros podrían aplicar la cláusula de orden público para impedir que un “extranjero” circule o resida en su territorio. Posteriormente, la aplicación de esta Directiva, en base a distintos reglamentos comunitarios, se amplía a otras categorías de nacionales comunitarios beneficiarios de la libre circulación de personas¹⁷⁹⁹. No obstante, la aplicación de esta Directiva planteó ciertas dificultades y sus disposiciones fueron objeto de interpretaciones por el Tribunal de Justicia que dieron lugar a numerosas sentencias¹⁸⁰⁰. En suma, la incorporación del concepto de “ciudadanía de la Unión” en el Tratado de Maastricht y sus constantes evoluciones¹⁸⁰¹, ocasiono que las instituciones europeas propusieran modificaciones a la Directiva¹⁸⁰². Así pues, en 2004, se establece la Directiva 2004/38/CE¹⁸⁰³ con el objetivo de “rebasar el enfoque sectorial y fragmentario del derecho

¹⁷⁹⁷ DO 850, de 4 abril de 1964, p. 36.

¹⁷⁹⁸ Artículo 3, puntos 1 y 2 de la Directiva 64/221/CEE.

¹⁷⁹⁹ Véase la Directiva 68/360/CEE del Consejo, de 15 de octubre de 1968, sobre supresión de restricciones al desplazamiento y a la estancia de los trabajadores de los Estados miembros y de sus familias dentro de la Comunidad, en: DO L 257, de 19 de octubre de 1968, p. 13, la Directiva 73/148/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1973, relativa a la supresión de las restricciones al desplazamiento y a la estancia, dentro de la Comunidad, de los nacionales de los Estados miembros en materia de establecimiento y de prestación de servicios, en: DO L 172, de 28 de junio de 1973, p. 14; la Directiva 90/364/CEE del Consejo, de 28 de junio de 1990, relativa al derecho de residencia, en: DO L 180, de 13 de julio de 1990, p. 26; la Directiva 90/365/CEE del Consejo, de 28 de junio de 1990, relativa al derecho de residencia de los trabajadores por cuenta ajena o por cuenta propia que hayan dejado de ejercer su actividad profesional, en: DO L 180, de 13 de julio de 1990, p. 28; y la Directiva 93/96/CEE del Consejo, de 29 de octubre de 1993, relativa al derecho de residencia de los estudiantes, en: DO L 317, de 18 de diciembre de 1993, p. 59.

¹⁸⁰⁰ Véase, por ejemplo, la STJUE, de 4 de diciembre de 1974, Asunto 41/74 (*Yvonne van Duyn c. Home Office*), ECLI:EU:C:1974:133; o la STJUE, de 18 de mayo de 1982, Asuntos acumulados 115/81 y 116/81 (*Rezguia Adoui c. Etat belge, Ville de Liège / Dominique Cornuaille c. Etat belge*), ECLI:EU:C:1982:183.

¹⁸⁰¹ Véase la Sección 1.1 titulada “La ciudadanía de la Unión: Beneficiarios directos de la libre circulación de personas”, Parte I de este estudio.

¹⁸⁰² Véase la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, COM (2001) 257 final, de 29 de junio de 2001.

¹⁸⁰³ Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros por la que se modifica el Reglamento (CEE) N° 1612/68 y se derogan las Directivas 64/221/CEE, 68/360/CEE,

de libre circulación y residencia y con el fin de facilitar el ejercicio de este derecho”¹⁸⁰⁴ a los ciudadanos de la Unión. Cabe destacar que, esta Directiva conserva como criterio “el comportamiento personal del individuo” para la aplicación de la cláusula de orden público, y añade que “la conducta personal del interesado deberá constituir **una amenaza real, actual y suficientemente grave que afecte a un interés fundamental de la sociedad**”¹⁸⁰⁵. Sin embargo, el Capítulo VI que corresponde a las “Limitaciones del derecho de entrada y del derecho de residencia por razones de orden público, seguridad pública o salud pública”, no contiene ninguna referencia sobre que puede considerarse una “amenaza real, actual y suficientemente grave”, por lo que ello se deja al margen de apreciación del Estado miembro que aplicó la Directiva. En otras palabras, la “imprecisión” del ordenamiento otorga un libre margen de apreciación a la autoridad nacional para interpretar los hechos conforme al precepto general del ordenamiento.

Ahora bien, y para ir finalizando, por lo que respecta a los nacionales de terceros países, el ordenamiento de la Unión en materia de control de fronteras e inmigración contiene referencias de limitaciones de orden público contenidas en el Convenio de Schengen¹⁸⁰⁶, la Directiva 2004/38/CE¹⁸⁰⁷ y en la jurisprudencia dictada en el ámbito de la libre circulación de ciudadanos de la Unión. Sin embargo, en palabras de IGLESIAS “la interpretación de las limitaciones de orden público en las directivas de inmigración se torna especialmente complicada, ya que el contenido concreto de dicho concepto dependerá de dos variables diferentes: la funcionalidad desempeñada por la limitación, y el Estado miembro con respecto al cual se aplique”¹⁸⁰⁸.

En definitiva, el orden público constituye una reserva a la soberanía. Y, al igual que en el Derecho Internacional¹⁸⁰⁹, en el ámbito del Derecho de la Unión, esta reserva permite a los Estados miembros oponerse al ejercicio íntegro de las libertades reconocidas por los

72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE y 93/96/CEE, en: DO L 158, de 30 de abril de 2004, p. 77.

¹⁸⁰⁴ Considerando (4) de la Directiva 2004/38/CE.

¹⁸⁰⁵ Artículo 27.2, párrafo segundo de la Directiva 2004/38/CE. [la negrita es nuestra]

¹⁸⁰⁶ Véase, por ejemplo, el artículo 96 o 99 del Convenio de Schengen.

¹⁸⁰⁷ DO L 158, de 30 de abril de 2004, p. 77.

¹⁸⁰⁸ IGLESIAS, S., *La libre circulación de los extranjeros...*, Ob. Cit., p. 255.

¹⁸⁰⁹ “*La structure normative du droit international est la conséquence de la structure de la communauté internationale. La vision du droit d’une société est le reflet des rapports sociaux qui existent au sein de cette société elle-même. Si la société internationale est considérée comme une société composée d’États souverains et dépourvue d’une autorité législative supérieure, la nature des relations entre eux, qui tire sa particularité de la notion de souveraineté, détermine de la même manière la structure normative de l’ordre juridique de cette société internationale et la formation future de ses normes*”. En: BAL, L., *Le mythe de la souveraineté en Droit International: La souveraineté des États à l’épreuve des mutations de l’ordre juridique international*, Thèse, Université de Strasbourg, Strasbourg, 2012, p. 53.

Tratados constitutivos cuando el cumplimiento de estas obligaciones amenaza con causar problemas al orden público. En consecuencia, esta reserva permite suprimir una libertad, pero también un derecho. A pesar de ello, la utilización por los Estados miembros de sus prerrogativas en materia de orden público se encuentra en el marco de las exigencias del Tratado, por lo que, estas podrán ser empleadas en función de los objetivos a alcanzar¹⁸¹⁰, en aplicación de los principios de proporcionalidad¹⁸¹¹ y no discriminación, y a la luz de los derechos fundamentales¹⁸¹². No obstante, la falta de un concepto de orden público ha originado problemas en la aplicación de esta cláusula de salvaguarda, lo cual ha dado lugar a una numerosa jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

B. La ausencia de una noción de orden público uniforme.

Podemos comenzar señalando que, la Comisión Europea ha reconocido que el orden público no debería limitarse de forma artificial intentando definirlo de manera exacta y exhaustiva, pues no presentaría una verdadera utilidad y conduciría a limitar el alcance y el rol de la reserva de orden público¹⁸¹³. Por su parte, el Tribunal de Justicia afirma que “las exigencias imperativas del orden público nacional varían de un Estado a otro, como varían también en el tiempo en función de las condiciones sociológicas”¹⁸¹⁴. De modo que, la noción de orden público no puede ser objeto de una definición general y abstracta.

Así pues, si la función esencial del orden público prohíbe a las instituciones europeas proporcionar una definición precisa, también implica que los Estados miembros dispongan de un margen de apreciación para evaluar la existencia de una amenaza al orden público y tomar medidas que podrán tener como consecuencia derogar sus obligaciones

¹⁸¹⁰ STJUE, de 15 de diciembre de 1976, Asunto 35-76 (*Simmenthal SpA c. Ministero delle Finanze italiano*), ECLI:EU:C:1976:180, punto 24.

¹⁸¹¹ STJUE, de 26 de noviembre de 2002, Asunto C-100/01 (*Ministre de l'Intérieur c. Aitor Oteiza Olazabal*), ECLI:EU:C:2002:712, punto 43.

¹⁸¹² “[...] las medidas nacionales que puedan obstaculizar o hacer menos atractivo el ejercicio de las libertades fundamentales garantizadas por el Tratado deben reunir cuatro requisitos: que se apliquen de manera no discriminatoria, que estén justificadas por razones imperiosas de interés general, que sean adecuadas para garantizar la realización del objetivo que persiguen y que no vayan más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo”. STJUE, de 30 de noviembre de 1995, Asunto C-55/94 (*Reinhard Gebhard c. Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano*), ECLI:EU:C:1995:411, punto 37. Véase también la STJUE, de 31 de marzo de 1993, Asunto C-19/92 (*Dieter Kraus c. Land Baden-Württemberg*), ECLI:EU:C:1993:125, punto 32.

¹⁸¹³ Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo relativa a las medidas especiales para los extranjeros en materia de desplazamiento y de residencia, justificadas por razones de orden público, seguridad y salud pública, COM (1999) 372 final, de 19 de julio de 1999.

¹⁸¹⁴ Conclusiones del Abogado General Henry Mayras, presentadas el 19 de febrero de 1975, Asunto 67/74 (*Carmelo Angelo Bonsignore c. Oberstadtdirektor der Stadt Köln*), p. 154.

dentro del ordenamiento de la Unión¹⁸¹⁵. En efecto, la ausencia del concepto de orden público supone, en el Derecho de la Unión, el reconocimiento implícito de una facultad discrecional para la aplicación de la cláusula de orden público. En este sentido, por una parte, la Comisión reconoce que “son los Estados miembros los que tienen la facultad de determinar el alcance de estos conceptos de acuerdo con la legislación nacional y la jurisprudencia”¹⁸¹⁶. Por otra parte, si bien “en las legislaciones nacionales no se utilizan definiciones precisas de estos conceptos y, por otro lado, son conceptos que se superponen al menos parcialmente”¹⁸¹⁷, la Comisión intenta precisar una limitación a la facultad discrecional que otorga a los Estados miembros, y señala que “al decidir si se adopta o no una medida determinada [orden público], el Estado miembro está limitado por el Derecho comunitario, especialmente los principios y derechos fundamentales”¹⁸¹⁸. Así pues, y más allá del control de las fronteras, en el caso de la libre circulación de personas, en el asunto *Bouchereau*, el Tribunal de Justicia hace referencia al margen de apreciación del cual disponen las autoridades nacionales que tienen la intención de aplicar la cláusula de orden público, precisando que “el concepto de orden público en el contexto comunitario y, en particular, como justificación de una excepción al principio fundamental de libre circulación de los trabajadores, debe entenderse en sentido estricto, de manera que cada Estado no pueda determinar unilateralmente el alcance del mismo sin control de las Instituciones de la Comunidad”¹⁸¹⁹. De modo que, de acuerdo con diversos autores¹⁸²⁰, el concepto de orden público en el ámbito de la libre circulación de personas sería una noción “comunitaria”. Y, por lo tanto, las autoridades nacionales de los Estados miembros no disponen de una discreción absoluta, aunque, tal como ya lo hemos mencionado, el orden público se caracterice por variar según el tiempo y el lugar.

¹⁸¹⁵ “[...] los Estados miembros, que siguen siendo los únicos competentes para el mantenimiento del orden público y la protección de la seguridad interior, disponen de un margen de apreciación para determinar cuáles son las medidas que permiten alcanzar resultados concretos”. STJUE, de 15 de junio de 1999, Asunto C-394/97 (*Procedimiento penal entablado contra Sami Heinen*), ECLI:EU:C:1999:308, punto 43. Véase también la STJUE, de 9 de diciembre de 1997, Asunto C-265/95 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Francia*), ECLI:EU:C:1997:595, punto 33.

¹⁸¹⁶ COM (1999) 372 final.

¹⁸¹⁷ Ídem.

¹⁸¹⁸ Ídem.

¹⁸¹⁹ STJUE, de 27 de octubre de 1977, Asunto 30/77 (*The Queen c. Pierre Bouchereau*), ECLI:EU:C:1977:172, punto 33. Véase también la STJUE, de 4 de diciembre de 1974, Asunto 41/74 (*Yvonne van Duyn c. Home Office*), ECLI:EU:C:1974:133, punto 18.

¹⁸²⁰ Entre ellos, véase a HUBEAU, F., “L’exception d’ordre public et la libre circulation des personnes en droit communautaire”, *CDE*, 1982, p. 213; y CASTILLO M. & CHEMAIN R., “La réserve d’ordre public...”, *Ob. Cit.*, pp. 161-166.

Desde el punto de vista de POILLOT-PERUZETTO, “*le droit communautaire intègre déjà l’ordre public national pour le constituer en tant qu’ordre public communautaire, tel serait notamment les sens du contrôle exercé sur les mesures d’exceptions nationales par la CJUE*”¹⁸²¹. En otros términos, y de acuerdo con la autora, por una parte, el orden público está inspirado en el Derecho nacional; y, por otra, será considerado “comunitario” en su fuente y aplicación¹⁸²². En efecto, el uso de la cláusula de orden público se encuentra sometido al control de los jueces nacionales, los cuales son también considerados jueces del Derecho de la Unión, y la acción de estos últimos podría bastar para evitar una utilización abusiva de la cláusula de orden público que figura en los Tratados constitutivos, en aplicación de los propios límites que cada uno de los órdenes públicos nacionales pueden plantear a las medidas de orden público de la autoridad nacional. De esta forma, el desarrollo de un control “común” de las medidas de orden público crearía un equilibrio entre los intereses de la Unión Europea y los Estados miembros¹⁸²³.

Resta por indicar que, a pesar de ello, la cláusula de orden público tanto en el reenvío al Derecho nacional, como el margen de apreciación de dicha cláusula continúan siendo nacionales. Es decir, por una parte, y tal como hemos señalado en párrafos anteriores, en el ámbito del Derecho nacional la aplicación de esta cláusula, al invocarse en nombre de los valores y normas nacionales, la autoridad nacional es la responsable de aplicarla. Y, por otra parte, en el ámbito del Derecho de la Unión, la interpretación de orden público está reforzada por el margen de apreciación que el Tribunal de Justicia reconoce a las autoridades nacionales competentes para determinar el alcance y los límites que debe marcar el orden público que invoquen¹⁸²⁴.

2. El margen de apreciación del juez nacional en el reenvío prejudicial.

Como ya hemos avanzado, en el marco del reenvío prejudicial, el Tribunal de Justicia no tiene como objetivo sancionar el ejercicio de la competencia del Estado miembro, sino garantizar a través de los jueces nacionales, la aplicación del Derecho de la Unión. En efecto, el principio de primacía del Derecho de la Unión impone al juez nacional

¹⁸²¹ POILLOT-PERUZETTO, S., *Ordre public et droit communautaire*, Dalloz, 1993, p. 179.

¹⁸²² Ídem.

¹⁸²³ CASTILLO M. & CHEMAIN R., “La réserve d’ordre public...”, *Ob. Cit.*, pp. 146-147.

¹⁸²⁴ PICARD, E., “L’influence du droit communautaire sur la notion d’ordre public”, *ADJA*, 1996, p. 63.

que conoce de un litigio aplicar el ordenamiento de la Unión¹⁸²⁵. En este sentido, la utilización del reenvío prejudicial por el juez nacional tiene un doble objetivo, en primer lugar, garantizar la aplicación uniforme del Derecho de la Unión a través del reenvío en interpretación (A). Es decir, el juez nacional es el único que decide si es necesario o no realizar una cuestión prejudicial¹⁸²⁶, así como el contenido¹⁸²⁷ y la formulación¹⁸²⁸ de la misma. Y, en segundo lugar, el uso del reenvío prejudicial por el juez nacional asegura la tutela judicial efectiva. Este segundo objetivo, se observa claramente en el marco del reenvío prejudicial en apreciación de validez (B). Ambos aspectos ocuparán nuestra atención en las siguientes páginas.

¹⁸²⁵ En el asunto *Simmenthal*, el Tribunal de Justicia señala que “*le juge national charge d'appliquer, dans le cadre de sa compétence, les dispositions du droit communautaire, a l'obligation d'assurer le plein effet de ces normes en laissant au besoin inappliquée, de sa propre autorité, toute disposition contraire de la législation nationale, même postérieure, sans qu'il y ait à demander ou à attendre l'élimination préalable de celle-ci par voie législative ou par tout autre procédé constitutionnel*” [STJUE, de 9 de marzo de 1978, Asunto C-70/77 (*Simmenthal SA c. Amministrazione delle finanze dello Stato*), ECLI:EU:C:1978:139, punto 24]. En este sentido, podemos observar que, se otorga al juez nacional más poder en su propio orden nacional, pues el Tribunal de Justicia subraya que el juez nacional deberá aplicar el Derecho de la Unión incluso si la legislación nacional es contraria a la normativa europea. Véase también, por analogía, la STJUE, de 5 de julio de 1964, Asunto C-6/64 (*Costa c. E.N.E.L.*), ECLI:EU:C:1964:66. Entre la abundante doctrina, puede consultarse, a: ALONSO GARCÍA, R., “El juez nacional como juez europeo a la luz del tratado constitucional”, en: CARTABIA, M. et al. (Dirs.), *Constitución europea y constituciones nacionales*, Tirant lo Blanch, España, 2005, pp. 639-692; CIENFUEGOS, M., “Juez nacional - Tribunal de Justicia: La cuestión prejudicial”, en: BENEYTO, J.-M. et al. (Coords.), *Tratado de derecho y políticas de la Unión Europea*, Aranzadi, España, 2009, pp. 549-624; MAXIME, R. “Le juge national, juge de droit commun de l'Union européenne”, disponible en: <https://docs.school/droit-public-et-prive/droit-europeen/dissertation/juge-national-juge-droit-commun-union-europeenne-308769.html>; UGARTEMENDÍA, J.I., “El Juez nacional como garante de los derechos en el ámbito comunitario”, *RVAP*, N° 65, 2003, pp. 205-228; y, PESCATORE, P., “La interpretación del Derecho comunitario por el juez nacional”, *RIE*, Vol. 23, N° 1, 1996, pp. 7-32.

¹⁸²⁶ “[...] los órganos jurisdiccionales nacionales que conocen del litigio y deben asumir la responsabilidad de la resolución judicial que ha de recaer son los únicos a quienes corresponde apreciar, en lo que respecta a las características especiales de cada asunto, tanto la necesidad de una decisión prejudicial para poder pronunciarse como la procedencia de las cuestiones que plantean al Tribunal de Justicia”. STJUE, de 6 de marzo de 2003, Asuntos acumulados C-297/88 y C-197/89 (*Massam Dzodzi c. Estado belga*), ECLI:EU:C:1990:360, punto 34 [La negrita es nuestra]. Véase, también la STJUE, de 29 de noviembre de 1978, Asunto C-83/78 (*Pigs Marketing Board c. Raymond Redmond*), ECLI:EU:C:1978:214, punto 25; STJUE, de 28 de noviembre de 1991, Asunto C-186/90 (*Giacomo Durighello c. Istituto nazionale della previdenza sociale*), ECLI:EU:C:1991:453, punto 8; STJUE, de 15 de diciembre de 1995, Asunto C-415/93 (*Union royale belge des sociétés de football association ASBL y otros c. Jean-Marc Bosman y otros*), ECLI:EU:C:1995:463, punto 59; STJUE, de 13 de marzo de 2001, Asunto C-379/98 (*PreussenElektra AG c. Schleswig AG y otros*), ECLI:EU:C:2001:160, punto 38; STJUE, de 23 de abril de 2009, Asunto C-544/07 (*Uwe Rüffler c. Dyrektor Izby Skarbowej we Wrocławiu Ośrodek Zamiejscowy w Wałbrzychu*), ECLI:EU:C:2009:258, punto 36; y, STJUE, de 10 de septiembre de 2009, Asunto C-206/08 (*WAZV Gotha c. Eurawasser Aufbereitungs- und Entsorgungsgesellschaft mbH y otros*), ECLI:EU:C:2009:540, punto 33. Un punto de vista doctrinal, lo podemos encontrar en: GIMÉNEZ, I., “La cuestión prejudicial comunitaria: Negativa del juez nacional a plantearla ante el TJUE”, en: MARTÍN OSTOS, J.-S. (Coord.), *El Derecho Procesal en el espacio judicial europeo: Estudios dedicados al catedrático Faustino Gutiérrez-Alviz y Conradi*, Ateliers, Barcelona, 2013, pp. 293-309.

¹⁸²⁷ STJUE, de 5 de octubre de 1988, Asunto C-247/86 (*Alsattel c. Novasam*), ECLI:EU:C:1988:469, puntos 7 y 8; STJUE, de 12 de diciembre de 1992, Asuntos acumulados C-134/91 y C-135/91 (*Keratina-Keramische-und Finanz Holding AG y Vioktimatiki AEE c. República Helénica y Organismos Oikonomikis Anasygkrotissis Epicheiriseon AE*), ECLI:EU:C:1992:434 punto 16; y STJUE, de 6 de marzo de 2003, Asunto C-466/00 (*Arben Kaba c. Secretary of State for the Home Department*), ECLI:EU:C:2003:127, punto 40.

¹⁸²⁸ “[...] el Juez nacional puede redactar su petición de una forma directa y sencilla, que permita al Tribunal de Justicia pronunciarse sobre dicha petición sólo dentro de los límites de su competencia, es decir, únicamente en la medida en que contenga cuestiones de interpretación del Tratado”. STJUE, de 6 de abril de 1962, Asunto 13/61 (*De Geus en Uitdenbogerd c. Bosch y otros*), ECLI:EU:C:1962:11, párrafo séptimo.

A. El reenvío prejudicial en interpretación.

Conviene recordar que, el Tratado de Lisboa deroga el antiguo artículo 68 del TCE, el cual contenía una limitación a los órganos jurisdiccionales nacionales inferiores para remitir una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia¹⁸²⁹. Así pues, tras la derogación de este artículo, podríamos decir que se resuelve el problema de protección jurisdiccional que implicaba que las personas afectadas estuviesen obligadas a extinguir todas las vías jurisdiccionales nacionales para obtener una remisión prejudicial. En este sentido, la remisión al juez del Derecho de la Unión con el fin de obtener la interpretación de las disposiciones del Derecho derivado en materia de control de fronteras e inmigración¹⁸³⁰ ha sido extendida al juez nacional -sin importar su categoría- como resultado del principio de administración indirecta, y de la cantidad de disposiciones adoptadas por la Unión Europea. Tal como destaca VANDERSANDEN, “*la collaboration qui se trouve au coeur de la procédure préjudicielle n’est pas nécessairement égalitaire. La physionomie de la procédure préjudicielle s’en trouve modifiée. Il n’est pas exclu, en effect, que la sphère de compétence propre au juge communautaire déborde, dans certains cas, sur celle du juge national au point d’assurer le contrôle de la mise en oeuvre de la procédure préjudicielle par ce dernier*”¹⁸³¹.

En efecto, en el asunto *Dzodzi*¹⁸³², el Tribunal de Justicia señala que “**si bien el Juez nacional está vinculado por las indicaciones y las interpretaciones de Derecho**

¹⁸²⁹ “Artículo 68.1. El artículo 234 será de aplicación al presente título en las siguientes circunstancias y condiciones: cuando una cuestión sobre la interpretación del presente título o sobre la validez o la interpretación de actos de las instituciones comunitarias basados en el presente título se plantee en un asunto pendiente ante un órgano jurisdiccional nacional, cuyas decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial de Derecho interno, dicho órgano jurisdiccional pedirá al Tribunal de Justicia que se pronuncie sobre la misma, si estima necesaria una decisión al respecto para poder emitir su fallo”. En: DO C 325, de 24 de diciembre de 2002, p. 61.

¹⁸³⁰ Sin embargo, algunos los asuntos han dado lugar a sentencias en interpretación por el Tribunal de Justicia, en el ámbito del control de fronteras e inmigración. Véase, por ejemplo, la STJUE, de 3 de octubre de 2006, Asunto C-241/05 (*Nicolae Bot c. Préfet du Val de Marne*), ECLI:EU:C:2006:634; STJUE, de 29 de abril de 2009, Asunto C-139/08 (*Rafet Kqiku*), ECLI:EU:C:2009:230; STJUE, de 22 de junio de 2010, Asuntos acumulados C-188/10 y C-189/10 (*Aziz Melki y Sélim Abdeli*), ECLI:EU:C:2010:206, puntos 74 y 75; STJUE, de 17 de julio de 2014, Asunto C-469/13 (*Shamim Tahir c. Ministero dell’Interno/Questura di Verona*), ECLI:EU:C:2014:2094; STJUE, de 10 de septiembre de 2014, Asunto C-491/13 (*Mohamed Ali Ben Alaya c. Bundesrepublik Deutschland*), ECLI:EU:C:2014:2187; STJUE, de 9 de julio de 2015, Asunto C-153/14 (*Minister van Buitenlandse Zaken c. K y A*), ECLI:EU:C:2015:453; STJUE, de 21 de abril de 2016, Asunto C-558/14 (*Mimoun Khachab c. Subdelegación del Gobierno en Álava*), ECLI:EU:C:2016:285.

¹⁸³¹ VANDERSANDEN, G., *Renvoi préjudiciel en droit européen*, Ob. Cit., p. 80.

¹⁸³² Las cuestiones prejudiciales se suscitaron en el marco de un litigio entre la demandante en el litigio principal, Sra. Massam Dzodzi, de nacionalidad togolesa, viuda del Sr. Julien Herman, de nacionalidad belga, y el Estado belga, que se negó a reconocer a la demandante un derecho de residencia o de permanencia en su territorio. La Comisión y el Estado belga mantenían que la situación que ha dado lugar al litigio principal es una situación puramente interna, ya que el nacional comunitario cuyo cónyuge solicita el reconocimiento de un derecho de residencia o de un derecho de permanencia nunca trabajó o residió en el territorio de un Estado miembro que no fuese su país de origen. Así pues, la Comisión solicitó al Tribunal de Justicia que declarará que las disposiciones comunitarias son inaplicables a tal situación. El Estado belga deduce de ello que el Tribunal de Justicia no es competente para pronunciarse sobre las cuestiones prejudiciales. Sin embargo, el Tribunal de Justicia se declara competente para pronunciarse en cuanto al derecho de residencia y al derecho de permanencia del cónyuge de un nacional comunitario. Por consiguiente, el Tribunal señala que

comunitario que le da este Tribunal de Justicia, **le corresponde**, en cambio, **determinar, en función del alcance de la remisión de la legislación nacional a las disposiciones comunitarias** mencionadas, **en qué condiciones pueden aplicarse dichas disposiciones a la situación puramente interna** que dio lugar al litigio que le ha sido sometido”¹⁸³³. En este sentido, en términos de POTVIN-SOLIS “*le concept de “situation purement interne” assure une fonction d’exclusion dont la relativité tient aux effets de l’extension du champ matériel d’application du droit de l’Union et de l’assouplissement corrélatif de l’appréciation du lien de rattachement à ce droit sur les contours de la compétence préjudicielle de la Cour, appréciation qui implique toujours davantage le juge national*”¹⁸³⁴. De modo que, la identificación de una situación puramente interna por el juez nacional tiene como objetivo determinar situaciones que no se encuentran vinculadas directamente al Derecho de la Unión, y en cuyo caso su resolución dependa de la aplicación del ordenamiento jurídico nacional¹⁸³⁵.

Así pues, “cuando una normativa nacional se atiene, para resolver una situación interna, a las soluciones aplicadas por el Derecho de la Unión con objeto, por ejemplo, de evitar que se produzcan discriminaciones en contra de los propios nacionales o eventuales distorsiones de la competencia, o de asegurar un procedimiento único en situaciones comparables, existe un interés manifiesto de la Unión en que, con el fin de evitar futuras divergencias de interpretación, las disposiciones o los conceptos tomados del Derecho de la Unión reciban una interpretación uniforme, cualesquiera que sean las condiciones en que tengan que aplicarse”¹⁸³⁶.

En tal orden de cosas, ¿podemos considerar al Derecho de la Unión como un modelo de referencia? Ante todo, el Derecho de la Unión tiene como objetivo armonizar y coordinar

el cónyuge de un trabajador nacional de un Estado miembro, que esté o que haya estado empleado en el territorio de otro Estado miembro, puede invocar un derecho de residencia o un derecho de permanencia en el territorio de este último Estado. STJUE, de 6 de marzo de 2003, Asuntos acumulados C-297/88 y C-197/89 (*Massam Dzodzi c. Estado belga*), ECLI:EU:C:1990:360, puntos 3, 16, 29, 43 y 55.

¹⁸³³ STJUE, de 6 de marzo de 2003, Asuntos acumulados C-297/88 y C-197/89 (*Massam Dzodzi c. Estado belga*), ECLI:EU:C:1990:360, punto 55 [La negrita es nuestra]. Véase, por analogía, la STJUE, de 7 de julio de 2011, Asunto C-310/10 (*Ștefan Agafiței y otros*), ECLI:EU:C:2011:467, puntos 24 y 25.

¹⁸³⁴ POTVIN-SOLIS, L. “Qualification des situations purement internes”, en: NEFRAMI, E. (Dir.), *Renvoi préjudiciel et marge d’appréciation du juge national: Preliminary ruling procedure and margin of appreciation of the national judge*, Larcier, Bruxelles, 2015, p. 47.

¹⁸³⁵ UGARTEMENDIA, J.I., “La tutela de la igualdad de trato como cauce de expansión de la incidencia del Derecho comunitario en el ordenamiento interno”, *REDC*, Nº 84, 2008, pp. 133-136.

¹⁸³⁶ STJUE, de 21 de diciembre de 2011, Asunto C-482/10 (*Teresa Cicala c. Regione Siciliana*), ECLI:EU:C:2011:868, punto 18. Véase también la STJUE, de 6 de marzo de 2003, Asuntos acumulados C-297/88 y C-197/89 (*Massam Dzodzi c. Estado belga*), ECLI:EU:C:1990:360, punto 37; y la STJUE, de 7 de julio de 2011, Asunto C-310/10 (*Ștefan Agafiței y otros*), ECLI:EU:C:2011:467, punto 39.

la legislación nacional y, por lo tanto, debe interpretarse y aplicarse de modo uniforme en toda la Unión Europea¹⁸³⁷. En concreto, por lo que respecta a nuestro objeto de estudio, este Derecho constituye un instrumento legislativo privilegiado para el establecimiento de una política común de control de fronteras¹⁸³⁸ e inmigración¹⁸³⁹. Y, tal como observamos en la Parte I de este estudio, confiere, a partir del Reglamento, de forma exhaustiva, la misión de uniformizar la política de visados¹⁸⁴⁰, la gestión de las fronteras¹⁸⁴¹ o los modelos de títulos de estancia para nacionales de terceros países¹⁸⁴². Sin embargo, en el caso de las Directivas adoptadas en el ámbito de la gestión de los flujos migratorios sobre las condiciones de entrada y residencia, así como reagrupación familiar, implican, en materia de interpretación, una actuación importante del juez nacional. Es decir, las Directivas al ser normas que vinculan a todo Estado miembro destinatario, en cuanto al resultado que hay que alcanzar, dejan a las autoridades nacionales la facultad de elegir la forma y los instrumentos¹⁸⁴³. Por lo tanto, cada Estado miembro tiene que cumplir sus fines, pero tiene libertad para elaborar su legislación interna y adoptar, total o parcialmente, las disposiciones de la Directiva aprobada por la Unión Europea. En efecto, esta situación podría ser explicada por dos razones. En primer lugar, “*l’impossibilité d’une harmonisation à la hausse*”¹⁸⁴⁴ ha llevado a los Estados miembros a adoptar Directivas que tienen como característica principal disposiciones opcionales, que han sido ampliamente, respaldadas

¹⁸³⁷ “[...] salvo remisión, expresa o tácita, al Derecho nacional, los conceptos jurídicos utilizados en el Derecho comunitario deben interpretarse y aplicarse de modo uniforme en toda la Comunidad”. STJUE, de 1 de febrero de 1972, Asunto 49/71 (Hagen OHG c. Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel), ECLI:EU:C:1972:6, punto 6. Entre la abundante doctrina, por ejemplo, a: ROJAS, V.M., “La interpretación del Derecho en la Unión Europea”, *RDUE*, N° 4, 2003, pp. 47-64.

¹⁸³⁸ Artículo 77.2 del *Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (Versión consolidada)*, en: DO C 202, de 7 de junio de 2016, p. 76.

¹⁸³⁹ Artículo 79.2 del *Tratado supra*: DO C 202, de 7 de junio de 2016, p. 77.

¹⁸⁴⁰ Véase el *Reglamento (CE) N° 539/2001 del Consejo, de 15 de marzo de 2001, por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación*, en: DO L 81, de 21 de marzo de 2001, p. 1; y sus posteriores modificaciones por el *Reglamento (CE) N° 2414/2001*, en: DO L 327, de 12 de diciembre de 2001, p. 1; *Reglamento (CE) N° 453/2003*, en: DO L 69, de 13 de marzo de 2003, p. 10; *Reglamento (CE) N° 1932/2006*, en: DO L 29, de 3 de febrero de 2007, p. 10; *Reglamento (UE) N° 259/2014*, en: DO L 105, de 8 de abril de 2014, p. 9; *Reglamento (UE) N° 509/2014*, en: DO L 149, de 20 de mayo de 2014, p. 67.

¹⁸⁴¹ *Reglamento (UE) 2016/399 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 2016, por el que se establece un Código de normas de la Unión para el cruce de personas por las fronteras (Código de fronteras Schengen)*, en: DO L 77, de 23 de marzo de 2016, p. 1.

¹⁸⁴² *Reglamento (CE) N° 1030/2002, por el que se establece un modelo uniforme de permiso de residencia para nacionales de terceros países*, en: DO L 157, de 15 de junio de 2002, p. 1; y su modificación por el *Reglamento (CE) N° 380/2008*, en: DO L 115, de 24 de abril de 2008, p. 1.

¹⁸⁴³ Artículo 288 del *Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (Versión consolidada)*, DO C 202, de 7 de junio de 2016, p. 172.

¹⁸⁴⁴ DE BRUYCKER, P., “Le niveau d’harmonisation législative de la politique européenne d’immigration et d’asile”, en: JULIEN-LAFFERIERE F., LABAYLE H., & EDSTRÖM O., *La politique européenne d’immigration et d’asile: Bilan critique cinq ans après le traité d’Amsterdam*, Bruylant, Bruxelles, 2005, pp. 45-75, en particular la p. 56.

por los regímenes jurídicos nacionales. Y, en segundo lugar, a los plazos de negociación de las Directivas, cada vez más largos en razón de la sensibilidad de las materias¹⁸⁴⁵, se agrega el plazo de transposición de las mismas¹⁸⁴⁶.

Así pues, llegados a este punto, podemos indicar que, la interpretación propia del ordenamiento de la Unión por los jueces del Tribunal de Justicia, en el procedimiento prejudicial, ha sido reducida debido a los plazos para adoptar las Directivas y el carácter poco vinculante de las mismas para su adopción total por los Estados miembros en su legislación nacional. Por lo tanto, el procedimiento establecido en el artículo 267 del TFUE, no podría constituir un impedimento a la acción del juez nacional para interpretar el Derecho de la Unión referente al control de fronteras e inmigración, puesto que, tal como hemos observado, dispone de plena facultad de interpretación en su labor por controlar la aplicación del Derecho de la Unión.

B. El reenvío prejudicial en apreciación de validez.

Podemos comenzar señalando que, en 1987, el Tribunal de Justicia introdujo una diferencia entre el reenvío en interpretación y el reenvío en apreciación de validez. En concreto, en el asunto *Foto-Frost*, el Tribunal establece el principio según el cual, “los órganos jurisdiccionales nacionales no son competentes para declarar por sí mismos la invalidez de los actos de las instituciones comunitarias”¹⁸⁴⁷. Es decir, las jurisdicciones nacionales pueden “examinar la validez de un acto comunitario y, si no encuentran fundados los motivos de invalidez que las partes alegan ante ellos, desestimarlos concluyendo que el acto es plenamente, válido”¹⁸⁴⁸. Sin embargo, no tienen la facultad de declarar inválidos los actos de las instituciones de la Unión, siendo únicamente el Tribunal

¹⁸⁴⁵ En este sentido, una materia controvertida fue la regulación de las condiciones sobre la reagrupación familiar. Véase, por ejemplo, el punto doctrinal de URBANO DE SOUZA, C. “Le regroupement familial au regard des standards internationaux”, en: JULIEN-LAFFERIERE F., LABAYLE H., & EDSTRÖM O., *La politique européenne d’immigration...*, Ob. Cit., pp. 127-139.

¹⁸⁴⁶ Un ejemplo, por analogía, lo encontramos en la Directiva (UE) 2016/681 conocida como “Directiva PNR”, propuesta en 2011, y tras un período de bloqueo motivado por las potenciales injerencias que el tratamiento de los datos pudiera ocasionar en el derecho fundamental a la privacidad, es retomada en 2015 y adoptada en 2016. Sin embargo, el plazo de transposición es de 2 años, por lo tanto, los Estados miembros pondrán en vigor a más tardar el 25 de mayo de 2018 las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en la Directiva. Véase el apartado “a) El registro de nombre de pasajeros (PNR)”, en la Parte I de este estudio.

¹⁸⁴⁷ STJUE, de 22 de octubre de 1987, Asunto C-314/85 (*Foto-Frost c. Hauptzollamt Lübeck-Ost*), ECLI:EU:C:1987:452, punto 20. Véase también la STJUE, de 15 de abril de 1997, Asunto C-27/95 (*Woodspring District Council c. Bakers of Nailsea Ltd.*), ECLI:EU:C:1997:188, punto 20; y, STJUE, de 6 de diciembre de 2005, Asunto C-461/03 (*Gaston Schul Douane-expéditeur BV c. Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit*), ECLI:EU:C:2005:742, punto 21.

¹⁸⁴⁸ Véase STJUE, de 22 de octubre de 1987, Asunto C-314/85 (*Foto-Frost c. Hauptzollamt Lübeck-Ost*), ECLI:EU:C:1987:452, punto 14.

de Justicia, el órgano facultado para declarar la invalidez de tales actos¹⁸⁴⁹. En este sentido, por una parte, podemos indicar que, es una aplicación lógica del reparto de competencias ente el juez nacional y el juez del Derecho de la Unión; y, por otra parte, demuestra que, frente a serias dudas sobre la validez de un acto, el juez nacional está obligado a remitirlo al Tribunal de Justicia, sin esperar a que el caso llegue ante el Tribunal de última instancia¹⁸⁵⁰. De esta forma, la facultad de reenvío se convierte en obligatoria, incluso para las jurisdicciones nacionales cuyas decisiones estén sujetas a un recurso jurisdiccional interno.

En este orden de ideas, el reenvío prejudicial en apreciación de validez, por la efectividad que puede garantizar en la aplicación del Derecho de la Unión, permite asegurar una tutela judicial efectiva¹⁸⁵¹. Concretamente, el principio de tutela judicial efectiva¹⁸⁵², vincula tanto al Tribunal de Justicia como al juez nacional en el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión¹⁸⁵³. En el asunto *Åkerberg Fransson*, el Tribunal de Justicia señala que “no existe ningún supuesto comprendido en el Derecho de la Unión en el que no se apliquen dichos derechos fundamentales. La aplicabilidad del Derecho de la Unión implica la aplicabilidad de los derechos fundamentales garantizados por la Carta”¹⁸⁵⁴. A pesar de ello, la Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea “no amplía el ámbito de

¹⁸⁴⁹ Véase STJUE, de 22 de octubre de 1987, Asunto C-314/85 (*Foto-Frost c. Hauptzollamt Lübeck-Ost*), ECLI:EU:C:1987:452, puntos 11 y 15.

¹⁸⁵⁰ STJUE, de 10 de enero de 2006, Asunto C-344/04 (*IATA y ELFAA*), ECLI:EU:C:2006:10, punto 30.

¹⁸⁵¹ Acerca del principio de efectividad y la tutela judicial efectiva, entre la abundante doctrina, véase a: ARNULL, A., “The Principle of Effective Judicial Protection in EU Law : an Unruly Horse?”, *ELR*, 2011, pp. 51-71; KLAMERT, L., *The Principle of Loyalty in EU Law*, Oxford University Press, 2014, pp. 125-138; LECZYKIEWICZ, D. “‘Effective judicial protection’ of human rights after Lisbon: should national courts be empowered to review EU secondary law?”, *ELR*, Vol. 35, N° 3, 2010, pp. 326-348; PRECHAL, S. & WIDDERSHOVEN, R., “Redefining the Relationship between ‘Rewe-effectiveness’ and Effective Judicial Protection”, *REAL*, Vol. 4, N° 2, 2011, pp. 31-50; RAVO, L.M., “The role of the Principle of Effective Judicial Protection in the EU and its Impact on National Jurisdictions”, en: *Sources of Law and Legal Protection (Triestine Lecture; 1)*, EUT Edizioni Università di Trieste, 2012, pp. 101-125. Un punto de vista del Tribunal de Justicia, lo podemos encontrar, por ejemplo, en la STJUE, de 13 de marzo de 2007, Asunto C-432/05 (*Unibet (London & International) Ltd c. Justitiekanslern*), ECLI:EU:C:2007:163.

¹⁸⁵² “Artículo 47. Toda persona cuyos derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión hayan sido violados tiene derecho a la tutela judicial efectiva respetando las condiciones establecidas en el presente artículo”. Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea, en: DO 202, de 7 de junio de 2016, p. 403. A los efectos del artículo 47 de la Carta, esto significa que un individuo puede invocar el derecho a la tutela judicial efectiva con el fin de proteger los derechos sustantivos que el Derecho de la UE le confiere. Un punto de vista doctrinal, lo podemos encontrar, en: GÓMEZ DE LIAÑO, M., “La protección jurisdiccional de los derechos fundamentales en la Unión Europea”, *RDUE*, N° 15, 2008, pp. 211-231.

¹⁸⁵³ “Artículo 51.1. Las disposiciones de la presente Carta están dirigidas a las instituciones, órganos y organismos de la Unión, dentro del respeto del principio de subsidiariedad, así como a los Estados miembros únicamente cuando apliquen el Derecho de la Unión. Por consiguiente, éstos respetarán los derechos, observarán los principios y promoverán su aplicación, con arreglo a sus respectivas competencias y dentro de los límites de las competencias que los Tratados atribuyen a la Unión”. Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea, en: DO 202, de 7 de junio de 2016, p. 404.

¹⁸⁵⁴ STJUE, de 26 de febrero de 2013, Asunto C-615/10 (*Åklagaren c. Hans Åkerberg Fransson*), ECLI:EU:C:2013:105, punto 21.

aplicación del Derecho de la Unión más allá de las competencias de la Unión, no crea ninguna competencia o misión nuevas para la Unión, y no modifica las competencias y misiones definidas en los Tratados”¹⁸⁵⁵. Y, en el caso del artículo 47 de la Carta, “no tiene por objeto modificar el sistema de control judicial establecido en los Tratados y, en particular, las normas relativas a la admisibilidad de los recursos presentados directamente ante el juez de la Unión Europea”¹⁸⁵⁶. De modo que, el otorgamiento de la tutela judicial, en principio, le corresponde al juez nacional¹⁸⁵⁷.

Así pues, de acuerdo con LENAERTS, “*the application of EU law is, and has always been, decentralised. In the light of the principle of national procedural autonomy, it is for the national courts, acting in this supplementary capacity as EU courts, to enforce EU rights in cases falling within their jurisdiction. Since national courts are, in principle, entitled and indeed expected to apply national procedural rules when applying substantive EU rules, there is effectively a division of functions between the EU and national legal systems, with the former providing the rights, and the latter the remedies*”¹⁸⁵⁸. Sin embargo, esto no significa que los Estados miembros tengan la obligación de establecer nuevas vías de recurso¹⁸⁵⁹, sino que, el juez nacional debe estar al servicio de la correcta aplicación del Derecho de la Unión. En el caso del reenvío en apreciación de validez, el Tribunal de Justicia, ha señalado que, el juez nacional en calidad de medida provisional podrá “ordenar la suspensión de la ejecución de un acto administrativo nacional adoptado en ejecución de un acto normativo comunitario cuando dicho órgano jurisdiccional tenga serias dudas acerca de la validez del acto comunitario y cuando, en el supuesto en que no se haya sometido ya al Tribunal de Justicia la cuestión de la validez del acto impugnado, la plantee él mismo; cuando sea urgente y el demandante pueda sufrir un perjuicio grave e irreparable,

¹⁸⁵⁵ STJUE, de 15 de noviembre de 2011, Asunto C-256/11 (*Dereci y otros*), ECLI:EU:C:2011:734, punto 71.

¹⁸⁵⁶ STJUE, de 3 de octubre de 2013, Asunto C-583/11 P (*Inuit Tapiriit Kanatami y otros c. Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea*), ECLI:EU:C:2013:625, punto 97.

¹⁸⁵⁷ Véase STJUE *supra*, punto 93. En este sentido, véase, por ejemplo, el punto de vista doctrinal de: ALONSO GARCÍA, R., *El juez nacional en la encrucijada europea de los derechos fundamentales*, Col. Cuadernos Civitas, Civitas, España, 2014, pp. 194.

¹⁸⁵⁸ LENAERTS, K., “Effective Judicial Protection in the EU”, disponible en: <http://ec.europa.eu/justice/events/assises-justice-2013/files/interventions/koenlenarts.pdf>

¹⁸⁵⁹ “*En cuanto a las vías de recurso que deben establecer los Estados miembros, si bien el Tratado FUE introdujo una serie de acciones directas que las personas físicas y jurídicas pueden, en su caso, ejercitar ante el juez de la Unión, ni el Tratado FUE ni el artículo 19 TUE se propusieron crear ante los órganos jurisdiccionales nacionales, para la preservación del Derecho de la Unión, vías jurisdiccionales distintas de las establecidas en el Derecho nacional*”. STJUE, de 3 de octubre de 2013, Asunto C-583/11 P (*Inuit Tapiriit Kanatami y otros c. Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea*), ECLI:EU:C:2013:625, punto 103. Véase también la STJUE, de 13 de marzo de 2007, Asunto C-432/05 (*Unibet (London & International) Ltd c. Justitiekanslern*), ECLI:EU:C:2007:16, punto 40.

y cuando dicho órgano jurisdiccional tenga debidamente en cuenta el interés de la Comunidad”¹⁸⁶⁰.

Llegados aquí, y tras este somero acercamiento, hemos podido observar que, el juez nacional es el desencadenante del reenvío prejudicial, y dispone de cierto margen de apreciación, tanto al establecer el vínculo del litigio al Derecho de la Unión, como una vez creado dicho vínculo¹⁸⁶¹. Sin embargo, en el reenvío en apreciación de validez, el juez nacional, únicamente, está facultado para examinar la validez de los actos de las instituciones de la Unión, y no para declarar la invalidez de los mismos. Así pues, corresponde solo al Tribunal de Justicia, la declaración de invalidez de los actos de las instituciones de la Unión.

Sección 2. La intervención del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Antes de avanzar, conviene indicar que, tanto la política común de control de fronteras como la política de inmigración de la Unión Europea no han podido escapar al control del juez europeo. Efectivamente, desde mediados de 1980, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, Tribunal Europeo) ha desempeñado un papel pionero en el desarrollo de jurisprudencia pretoriana, a pesar de que, el Convenio Europeo contiene escasas disposiciones relativas a los extranjeros¹⁸⁶². En otras palabras, el juez de Estrasburgo ha desarrollado jurisprudencia relativa a las medidas de aplicación del Derecho de la Unión por los Estados miembros, la cual, le permite ejercer un control “*par ricochet*”¹⁸⁶³ de la política antes citada, así como de las medidas implementadas por los Estados miembros en su aplicación (1). Sin embargo, esta situación plantea otra cuestión,

¹⁸⁶⁰ STJUE, de 21 de febrero de 1991, Asunto C-143/88 y C-92/89 (*Zuckerfabrik Süderdithmarschen AG c. Hauptzollamt Itzehoe y Zuckerfabrik Soest GmbH contra Hauptzollamt Paderborn*), ECLI:EU:C:1991:65, punto 33.

¹⁸⁶¹ En este punto, véase, por ejemplo, a VOCANSON, C. *Le Conseil d'Etat français et le renvoi préjudiciel devant la Cour de la justice de l'Union européenne*, Thèse, Dalloz, Paris, 2014, pp. 694.

¹⁸⁶² LABAYLE, H. & DE BRUYCKER, P., “Impact de la jurisprudence de la CEJ et de la CEDH en matière d’asile et d’immigration”, LIBE PE 462.438, Bruxelles, 2012, p. 8.

¹⁸⁶³ “*La technique de la «protection par ricochet», qui permet au juge européen d’étendre la protection de certains droits garantis par la Convention à des droits non expressément protégés par elle, concourt au même but. Par ce moyen, la Cour européenne a fait pénétrer dans le champ d’application de l’article 3 le droit du détenu à des conditions de détention conformes à la dignité humaine, de l’article 8 le droit de vivre dans un environnement sain, des articles 3 et 8 le droit de l’étranger de ne pas être éloigné du territoire*”. SUDRE, F., “L’interprétation dynamique de la Cour Européenne des Droits de l’homme”, en: *Actes du colloque - L’office du juge*, Paris, 2006, p. 234. Entre la abundante doctrina, véase, por ejemplo a GARCÍA, D., *La protection de l’environnement et la Convention européenne des Droits de l’Homme*, Éditions du Conseil de l’Europe, Strasbourg, 2005, pp. 76; LABAYLE, H. & DE BRUYCKER, P., “Impact de la jurisprudence de...”, *Ob. Cit.*, p. 28, 45 y ss.; y, MALJEANT-DUBOIS, S., “Juge(s) et développement du droit de l’environnement: Des juges passeurs de frontière pour un droit cosmopolite”, en: LECUCQ, O. & MALJEANT-DUBOIS, S. (Dirs.), *Le rôle du juge dans le développement du droit de l’environnement*, Bruylant, Bruxelles, 2008, p. 31.

a saber, la intensidad de la competencia simultánea del Tribunal Europeo y el Tribunal de Justicia en el mismo campo de acción (2). Ambos aspectos ocuparan nuestra atención en las siguientes páginas.

1. Las particularidades de control del juez europeo.

Podemos comenzar señalando que, la necesidad de preservar la especificidad de la Unión Europea y de su sistema judicial, en virtud del Dictamen 2/13¹⁸⁶⁴, el Tribunal de Justicia declaró que, el proyecto del acuerdo de adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo¹⁸⁶⁵, no es compatible con los Tratados constitutivos de la Unión¹⁸⁶⁶. Sin embargo, si dicha adhesión hubiese sido efectiva, esta tendría como objetivo principal “*renforcer le contrôle juridictionnel sur l’Union Européenne dans le domaine des droits fondamentaux en plaçant l’Union dans la même situation que les États parties à la Convention afin d’assurer la cohérence du système de protection européen des droits fondamentaux*”¹⁸⁶⁷.

A pesar de ello, en el caso de los Estados parte del Convenio Europeo, el Tribunal Europeo, con el fin de que no se sustraigan de sus compromisos internacionales, ha establecido jurisprudencia sobre el control de las medidas nacionales de ejecución del Derecho de la Unión cuyos efectos pueden ser aplicados al ámbito del control de fronteras y la gestión de flujos migratorios. En efecto, en el célebre asunto *Bosphorus Airlines*¹⁸⁶⁸, el Tribunal Europeo se pronunció sobre la cuestión del control que debe ejercer respecto de las medidas nacionales de ejecución del Derecho de la Unión, y precisó, asimismo, las

¹⁸⁶⁴ Dictamen 2/13 del Tribunal de Justicia, de 18 de diciembre de 2014.

¹⁸⁶⁵ Sobre este particular, puede consultarse, por ejemplo, a: DE SCHUTTER, O., “L’adhésion de l’Union européenne à la Convention européenne des droits de l’homme: Feuille de route de la négociation”, *RTDH*, N° 83, 2010, pp. 535-571; KORENICA, F., *The EU Accession to the ECHR: Between Luxembourg’s Search for Autonomy and Strasbourg’s Credibility on Human Rights Protection*, Springer, New York, 2015, pp. 471; KRÁLOVÁ, J., “Comments on the Draft Agreement on the Accession of the European Union to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms”, en: ŠTURMA, P. (Ed.), *Czech Yearbook of Public & Private International Law*, Vol. 2, 2011, pp. 127-142; PARIS, M-L., “Paving the Way: Adjustments of Systems and Mutual Influences between the European Court of Human Rights and European Union Law before Accession”, *Irish Jurist*, N° 51, 2014, pp. 59-89; SALINAS DE FRÍAS, A., “La adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo de Derechos Humanos”, disponible en: <https://aquiescencia.net/2015/11/23/la-union-europea-y-el-convenio-europeo-de-derechos-humanos-por-ana-salinas-de-frias/>; STOFFEL, N., “La adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales: evolución de la cuestión, previsiones y posibles consecuencias”, en: MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. (Coord.), *El Tratado de Lisboa: la salida de la crisis constitucional*, Iustel, España, 2008, pp. 179-198; y, TIZZANO, A., “Quelques réflexions sur les rapports entre les cours européennes dans la perspective de l’adhésion de l’Union à la Convention EDH”, *RTDE*, N° 47, Vol. 1, 2011, pp. 9-19. Puede consultarse también: *Study of technical and legal issues of a possible EC/EU accession to the European Convention on Human Rights*, CDDH (2002) 010 Addendum 2, Strasburgo, 28 June 2002.

¹⁸⁶⁶ Dictamen 2/13 del Tribunal de Justicia, de 18 de diciembre de 2014, punto 258.

¹⁸⁶⁷ DERO-BUGNY, D., *Les rapports entre la Cour de justice de l’Union européenne et la Cour européenne des droits de l’homme*, Bruylant, Bruxelles, 2015, p. 17.

¹⁸⁶⁸ CEDH, 30 juin 2005, Requête N° 45036/98 (*Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi c. Irlande*).

condiciones de aplicación del principio de equivalencia¹⁸⁶⁹. En concreto, el Tribunal Europeo señala que los Estados parte del Convenio Europeo “*sont responsables au titre de l'article 1 de la Convention de tous les actes et omissions de leurs organes, qu'ils découlent du droit interne ou de la nécessité d'observer des obligations juridiques internationales*”¹⁸⁷⁰. De esta forma, el Tribunal reconoce que, si los Estados parte del Convenio estuvieran exentos de responsabilidad, sería contrario al objeto y finalidad del Convenio¹⁸⁷¹, ya que las garantías previstas por el Convenio podrían quedar limitadas o excluidas discrecionalmente, y ser, asimismo, privadas de su carácter vinculante como de su naturaleza y efectividad¹⁸⁷². Por lo tanto, de acuerdo con KAUFF-GAZIN, “*si l'État a fait usage d'un pouvoir d'appréciation en mettant en œuvre le droit communautaire, il reste entièrement responsable de ses actes au regard de la Convention. Le distinguo, actes nationaux de mise en œuvre du droit communautaire sans pouvoir d'appréciation de l'État/actes nationaux de mise en œuvre du droit communautaire avec pouvoir d'appréciation de l'État, devient une summa divisio appliquée par la Cour dès qu'il est question de mise en œuvre d'obligations communautaires et, plus largement d'obligations internationales*”¹⁸⁷³. En otras palabras, cuando el acto de aplicación nacional viola el Derecho europeo, el Estado es responsable frente al Tribunal de Estrasburgo. Sin embargo, cuando el margen de maniobra es inexistente, como puede ser el caso cuando los Estados miembros aplican un ordenamiento de la Unión, su responsabilidad no puede

¹⁸⁶⁹ Véase entre otros a: ANDRIANTSIMBAZOVINA, J., “La Cour de Strasbourg gardienne des droits de l'homme dans l'Union Européenne”, *RFDA*, N° 22, 2006, pp. 566-576; BENOIT-ROHMER, F., “A propos de l'arrêt Bosphorus Air Lines du 30 juin 2005: l'adhésion contrainte de l'Union à la Convention”, *RTDH*, Vol. 16, 2005, pp. 827-854; CACHO, Y., “La aplicación de sanciones económicas a luz del Convenio Europeo de Derechos Humanos: Comentario a la Sentencia del TEDH de 30 de junio de 2005, asunto Bosphorus Airways c. Irlanda”, *RGDE*, N° 8, 2005; CANO, G., “Un nuevo capítulo en el control del Derecho Comunitario por parte del Tribunal de Estrasburgo (A propósito de la STEDH de 30 de junio de 2005, caso Bosphorus Airways)”, *RVAP*, N° 74, 2006, pp. 317-333; CONSTANTINESCO, V., “C'est comme si c'était fait? (Observations à propos de l'arrêt de la Cour Européenne des Droits de l'Homme [Grande Chambre], Bosphorus Airlines, du 30 juin 2005)”, *CDE*, N° 3-4, 2006, 363-378; KAUFF-GAZIN, F., “L'arrêt Bosphorus de la CEDH: quand le juge de Strasbourg décerne au système communautaire un label de protection satisfaisante des droits fondamentaux”, *REL*, N° 17, Septembre 2005, disponible en: http://leuropeledeslibertes.u-strasbg.fr/article.php?id_article=2&id_rubrique=3

¹⁸⁷⁰ CEDH, 30 juin 2005, Requête N° 45036/98 (*Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi c. Irlande*), punto 153.

¹⁸⁷¹ “La nature d'instrument constitutionnel de la CEDH, de même que le contenu des droits et libertés qui y sont garantis, confèrent aux règles de droit conventionnelles un caractère qui les rapproche fortement des règles contenues dans les textes constitutionnels - ou à coloration constitutionnelle - nationaux. Par la force des choses, les unes et les autres se limitent à définir les contours de valeurs à protéger, sans en délimiter le contenu précis. DE SALVIA, M. “La place de la notion de sécurité juridique dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme”, *CCC*, Dossier: Le principe de sécurité juridique, N° 11, Décembre 2001, disponible en: <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/nouveaux-cahiers-du-conseil/cahier-n-11/la-place-de-la-notion-de-securite-juridique-dans-la-jurisprudence-de-la-cour-europeenne-des-droits-de-l-homme.52122.html>

¹⁸⁷² CEDH, 9 juillet 1989, Requête N° 14038/88 (*Soering c. Royaume-Uni*), punto 87; y, CEDH (Commission), 9 février 1990, Requête N° 13258/87 (*M. & Co. c. République Fédérale d'Allemagne*), pp 152-153.

¹⁸⁷³ KAUFF-GAZIN, F., “L'arrêt Bosphorus de la CEDH...”, *Ob. Cit.*

comprometerse ya que el Derecho de la Unión ofrece una protección equivalente a los derechos fundamentales¹⁸⁷⁴.

Ahora bien, por lo que concierne a nuestro objeto de estudio, sin ser necesario hacer una lista exhaustiva de la jurisprudencia del Tribunal Europeo, podemos señalar que, su impacto en el desarrollo del Derecho de la Unión es esencial, tanto en el ámbito del control de fronteras como en la gestión de flujos migratorios. De hecho, esta jurisprudencia ha determinado en gran medida las condiciones de entrada de los extranjeros al territorio de la Unión como su protección contra la expulsión forzosa.

Así pues, situados en este contexto, respecto al control de fronteras en el territorio de la Unión, por una parte, el Tribunal Europeo se ha pronunciado sobre determinados requisitos de denegación de entrada en la Unión Europea, en particular, acerca de la incorporación de un extranjero en el SIS. En este sentido, si bien el Código de fronteras Schengen establece como condición de entrada que el nacional del tercer país no encuentre inscrito como no admisible en el SIS¹⁸⁷⁵, la inscripción de un individuo en el SIS corresponde, en particular, a un Estado miembro como medida nacional de aplicación el Derecho de la Unión. Concretamente, en el asunto *Dalea*, el Tribunal Europeo se manifiesta acerca de la proporcionalidad de la inscripción en el SIS, y señala que *“toute personne qui fait l'objet d'une mesure basée sur des motifs de sécurité nationale doit bénéficier de garanties contre l'arbitraire. Elle doit notamment avoir la possibilité de faire contrôler la mesure litigieuse par un organe indépendant et impartial, habilité à se pencher sur toutes les questions de fait et de droits pertinents, pour trancher sur la légalité de la mesure et sanctionner un éventuel abus des autorités”*¹⁸⁷⁶. En otras palabras, el Tribunal Europeo considera que el Estado miembro debe brindar garantías contra las decisiones arbitrarias de la autoridad respecto de la entrada al territorio nacional a cualquier persona sometida a un

¹⁸⁷⁴ “De l'avis de la Cour, une mesure de l'Etat prise en exécution de pareilles obligations juridiques doit être réputée justifiée dès lors qu'il est constant que l'organisation en question accorde aux droits fondamentaux (cette notion recouvrant à la fois les garanties substantielles offertes et les mécanismes censés en contrôler le respect) une protection à tout le moins équivalente à celle assurée par la Convention (M. & Co., décision précitée, p. 152, démarche à laquelle les parties et la Commission européenne souscrivent). Par « équivalente », la Cour entend « comparable » : toute exigence de protection « identique » de la part de l'organisation concernée pourrait aller à l'encontre de l'intérêt de la coopération internationale poursuivi (paragraphe 150 ci-dessus). Toutefois, un constat de « protection équivalente » de ce type ne saurait être définitif : il doit pouvoir être réexaminé à la lumière de tout changement pertinent dans la protection des droits fondamentaux”. CEDH, 30 juin 2005, Requête N° 45036/98 (*Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi c. Irlande*), punto 155.

¹⁸⁷⁵ Artículo 6.1, inciso d) del Código de fronteras Schengen [Antiguo artículo 5.1 inciso d) del Código de fronteras Schengen (Reglamento (CE) N° 562/2006)].

¹⁸⁷⁶ CEDH, 7 février 2010, Requête N° 964/07 (*Gheorghe Dalea c. France*), punto 2, parrafo 6.

control por motivos de seguridad¹⁸⁷⁷. Por lo tanto, la persona afectada por dicho control tiene derecho a un procedimiento judicial con el fin de poder presentar su punto de vista y refutar los argumentos de las autoridades del Estado miembro de que se trate¹⁸⁷⁸.

En este orden de ideas, por otra parte, el Tribunal Europeo se ha manifestado sobre la forma de llevar a cabo los controles fronterizos. En el asunto *Phull*¹⁸⁷⁹, un nacional británico, practicante *sij/sikh*, denunció una violación a su derecho de libertad religiosa cuando las autoridades aeroportuarias, en el marco de un control de seguridad, le obligaron a quitarse el turbante. En este contexto, a pesar de que, el Código de fronteras Schengen señala que “en la realización de inspecciones fronterizas, la guardia de fronteras no discriminará a las personas por motivos de...origen racial o étnico, religión [...]”¹⁸⁸⁰, si tomamos en consideración las circunstancias de seguridad y orden público, en virtud del artículo 9.2 del Convenio Europeo¹⁸⁸¹, “*les contrôles de sécurité dans les aéroports sont sans aucun doute nécessaires à la sécurité publique au sens de cette disposition. D'autre part, les modalités de leur mise en œuvre en l'espèce entrent dans la marge d'appréciation de l'Etat défendeur, d'autant plus clairement qu'il ne s'agit que d'une mesure ponctuelle*”¹⁸⁸². En consecuencia, el Tribunal europeo estimó que, en los controles de seguridad aeroportuarios, una persona *sij/sikh* que se quite el turbante no vulnera su derecho de libertad religiosa¹⁸⁸³. En la misma línea, hemos de traer a colación el asunto *El Morsli*¹⁸⁸⁴, en el cual, el Tribunal llegó a una conclusión similar cuando una nacional marroquí fue al Consulado General de Francia en Marruecos con el fin de solicitar un visado de entrada a Francia, y las autoridades la sometieron a un control de identidad, en que se le pidió quitarse el velo¹⁸⁸⁵. De este modo, en ambos casos, podemos observar *prima facie* que, el Tribunal reconoce a través de las medidas de control de identidad/seguridad, la necesidad del Estado de garantizar la seguridad y orden públicos de los ciudadanos en su territorio.

¹⁸⁷⁷ Véase, por analogía: CEDH, 12 septembre 2012, Requête N° 10593/08 (*Nada c. Suisse*); y, CEDH, 27 novembre 2012, Requête N° 29713/05 (*Stamose c. Bulgarie*).

¹⁸⁷⁸ CEDH, 7 février 2010, Requête N° 964/07 (*Gheorghe Dalea c. France*), punto 2, parrafo 6.

¹⁸⁷⁹ CEDH, 11 janvier 2005, Requête N° 35753/03 (*Suku Phull c. France*).

¹⁸⁸⁰ Artículo 7.2 [antiguo artículo 6.2] del Código de fronteras Schengen.

¹⁸⁸¹ COUNCIL OF EUROPE, *Convenio Europeo de Derechos Humanos...*, Ob. Cit., p. 11.

¹⁸⁸² CEDH, 11 janvier 2005, Requête N° 35753/03 (*Suku Phull c. France*).

¹⁸⁸³ Ídem.

¹⁸⁸⁴ CEDH, 4 mars 2008, Requête N° 15585/06 (*Fatima El Morsli c. France*).

¹⁸⁸⁵ Véase, por analogía: CEDH, 10 novembre 2005, Requête N° 44774/98 (*Leyla Şahin c. Turquie*); y, CEDH, 13 novembre 2008, Requête N° 24479/07 (*Shingara Mann Singh c. la France*).

Veamos ahora qué ocurre en el ámbito de los residentes de larga duración. Concretamente, en el asunto *Mendizabal*¹⁸⁸⁶, una nacional española denunció que durante 14 años las autoridades francesas le habían emitido recibos de solicitud de residencia, y no el permiso de residencia al que tenía derecho. En este sentido, el Tribunal Europeo tras el análisis del asunto confirma que la demandante tiene derecho a que se le emita el permiso de residencia en virtud del Derecho interno francés como del Derecho de la Unión¹⁸⁸⁷. Además, el Tribunal reconoce que *“la non délivrance d’un titre de séjour à la requérante pendant une aussi longue période, alors qu’elle résidait déjà régulièrement en France depuis plus de quatorze ans, a incontestablement constitué une ingérence dans sa vie privée et familiale”*¹⁸⁸⁸. En efecto, el establecimiento por los Estados miembros de permisos de residencia de larga duración o de tarjetas de residente permanente a favor de ciertas categorías de personas, precisamente, tiene por objeto preservar su derecho a llevar una vida privada y familiar normal, acceder a un empleo estable e integrarse en el país de acogida¹⁸⁸⁹. Asimismo, tal como hemos señalado en la Parte I de este estudio, en el caso de los ciudadanos de la Unión, estos se benefician de los derechos de libre circulación y libre establecimiento conforme a los Tratados constitutivos y a la Directiva 2004/38/CE. Y, de forma paralela, el Estado miembro de acogida, salvo por razones de orden público, se encuentra obligado a acoger a los ciudadanos de la Unión que deseen entrar, residir y permanecer en el mismo.

¹⁸⁸⁶ CEDH, 17 janvier 2006 [Définitif 17 avril 2006], Requête N° 51431/99 (*Aristimuño Mendizabal c. France*).

¹⁸⁸⁷ “*Sur le premier point, la Cour relève que, pour la période considérée, les textes français et communautaires prévoyaient ce qui suit :*

– *de novembre 1989 au 1er janvier 1992, la requérante, en vertu de la période transitoire applicable aux ressortissants espagnols, relevait du droit commun. En conséquence, elle devait se voir appliquer l’article 15-10o de l’ordonnance du 2 novembre 1945 dans sa rédaction résultant de la loi du 2 août 1989 qui se lisait ainsi « La carte de résident est délivrée de plein droit (...) à l’étranger qui justifie par tous moyens avoir sa résidence habituelle en France depuis plus de quinze ans (...) ou qui est en situation régulière depuis plus de dix ans. » Vu l’ancienneté et la régularité du séjour de la requérante en France, elle remplissait dès 1989 (date à partir de laquelle elle n’a plus reçu que des récépissés de demandes de titre de séjour) toutes les conditions posées par le droit commun des étrangers pour bénéficier d’une carte de résident d’une durée de dix ans ;*

– *à compter du 1er janvier 1992, date de la fin de la période transitoire (voir paragraphes 34-35), la requérante bénéficiait directement du droit au séjour conféré aux ressortissants communautaires salariés par l’article 48 du Traité de Rome, le règlement 1612/68 et la directive 68/360 du 15 octobre 1968. La directive dispose, en son article 9 § 3, que « les Etats membres prennent les mesures nécessaires pour simplifier au minimum les formalités et les procédures d’obtention » du document de séjour qu’elle prévoit. Enfin, la directive 64/221 du 25 février 1964 précise (article 5 § 1) que « la décision concernant l’octroi ou le refus du premier titre de séjour doit être prise dans les plus brefs délais et au plus tard dans les six mois de la demande »*”. CEDH, 17 janvier 2006 [Définitif 17 avril 2006], Requête N° 51431/99 (*Aristimuño Mendizabal c. France*), punto 74 [La negrita es nuestra].

¹⁸⁸⁸ CEDH, 17 janvier 2006 [Définitif 17 avril 2006], Requête N° 51431/99 (*Aristimuño Mendizabal c. France*), punto 72.

¹⁸⁸⁹ CEDH *supra*, punto 56.

Para ir finalizando, podemos destacar un pronunciamiento interesante del Tribunal Europeo, referente a las medidas nacionales sobre reagrupación familiar. En concreto, haremos referencia al asunto *Şen*¹⁸⁹⁰, en el cual, la familia *Şen* alega la negativa de las autoridades neerlandesas para expedir un permiso de residencia para su hija *Sinem* con el objeto de reunirse con ellos, violando su derecho al respeto de la vida privada y familiar. En principio, la madre dejó a su hija, en Turquía, al cuidado de su hermana y su cuñado, debido a las dificultades que sufría su matrimonio. Por lo cual, a juicio de las autoridades neerlandesas *“qu'elle n'appartenait plus à la cellule familiale de ses parents dans la mesure où elle était, suite au départ de sa mère, devenue membre de la cellule familiale de sa tante. Il n'était pas non plus apparu que les requérants aient contribué, financièrement ou d'une autre manière, à l'éducation de leur fille. Ils n'avaient en outre jamais demandé l'octroi d'allocations familiales pour leur fille”*¹⁸⁹¹. Así pues, al margen de esta situación, el Tribunal Europeo señaló que un niño nacido de la unión conyugal forma parte *ipso iure* de esta relación, por lo tanto, en el momento y en el hecho mismo de su nacimiento, existe entre él y sus padres un vínculo constitutivo de *“vie familiale”*¹⁸⁹² que los acontecimientos posteriores no pueden romper. Por otra parte, y en lo que concierne a la concesión del permiso de residencia, las autoridades neerlandesas señalaron que *“qu'aux termes de l'article 11 § 5 de la loi sur les étrangers (Vreemdelingenwet), l'octroi d'un permis de séjour pouvait être refusé pour des motifs d'intérêt public”*¹⁸⁹³. En este sentido, las autoridades hacen referencia a que el Estado neerlandés sigue una política de inmigración restrictiva como consecuencia de una alta densidad de población. Sin embargo, al analizar la legislación neerlandesa¹⁸⁹⁴, el Tribunal reconoce que las autoridades neerlandesas tienen la obligación positiva de autorizar el permiso de residencia a favor de *Sinem*. De modo que, la negativa de las autoridades neerlandesas para expedir el permiso de residencia a la menor *Sinem* vulnera el artículo 8 del Convenio Europeo.

A la luz del análisis realizado, podemos confirmar que el Tribunal Europeo, en virtud del principio de equivalencia, puede controlar las medidas nacionales de implementación del Derecho de la Unión tanto de los Reglamentos como de las Directivas

¹⁸⁹⁰ CEDH, 21 décembre 2001, Requête N° 31465/96 (*Şen c. Pays-Bas*).

¹⁸⁹¹ CEDH *supra*, punto 15. En este argumento, podríamos decir que, si tomamos en consideración el Derecho de la Unión, en virtud de la Directiva 2003/86/CE que reconoce el derecho al reagrupamiento familiar, esta deja un amplio margen de apreciación al Estado para imponer al reagrupante determinadas condiciones como la exigencia de una vida familiar efectiva.

¹⁸⁹² CEDH, 21 décembre 2001, Requête N° 31465/96 (*Şen c. Pays-Bas*), punto 28.

¹⁸⁹³ CEDH *supra*, punto 14.

¹⁸⁹⁴ CEDH *supra*, puntos 24, 25 y 26.

transpuestas por los Estados miembros a su legislación interna. Por lo tanto, de acuerdo con la sentencia *Bosphorus Airlines*, el juez europeo tiene competencia indirecta para establecer determinadas obligaciones a los Estados miembros por las medidas establecidas en su territorio nacional para dar cumplimiento al Derecho derivado sobre el control de las fronteras y la gestión de los flujos migratorios.

2. La intensidad del control ejercido por el Tribunal Europeo.

Si prestamos atención al panorama europeo, y tenemos en cuenta la progresiva ampliación de competencias del Tribunal de Justicia, la protección de las garantías por el Derecho de la Unión, o bien, la moderación de la protección reconocida por el Tribunal Europeo, nos encontramos ante un ámbito en constante cambio¹⁸⁹⁵, y cabe preguntarse ¿cuál es el lugar y la intensidad del control del juez europeo en el ámbito del control de fronteras e inmigración frente al lugar ocupado por el Tribunal de Justicia? En principio, el Tribunal de Justicia se beneficia de una superioridad frente al Tribunal Europeo en los procedimientos de Derecho, y, por consiguiente, en la protección de los derechos fundamentales que debe garantizar. En efecto, la posibilidad ofrecida a las jurisdicciones nacionales ante el Tribunal de Justicia para obtener la interpretación del Derecho de la Unión o de apreciar su validez es siempre antes de acudir al Tribunal Europeo que no puede intervenir, salvo excepción, solo después de haber agotado las vías de recurso internas¹⁸⁹⁶. Asimismo, esta situación es reforzada por el procedimiento prejudicial de urgencia que permite al juez nacional en un plazo reducido disponer de una interpretación de la normativa. No obstante, este sistema continúa siendo imperfecto, ya que la remisión al Tribunal de Justicia depende de la voluntad del juez interno, como hemos observado en apartados anteriores.

A pesar de ello, el juez de la Unión ha demostrado su capacidad para situar el Derecho de la Unión y su interpretación en el marco de los derechos fundamentales. En este sentido, podemos traer a colación el recurso de anulación interpuesto por el Parlamento Europeo contra la Directiva 2003/86/CE sobre el derecho a la reagrupación familiar¹⁸⁹⁷.

¹⁸⁹⁵ En este sentido, véase, por ejemplo, a DZEHTSIAROU, K. et al. (Eds.), *Human Rights Law in Europe: The Influence, Overlaps and Contradictions of the EU and the ECHR*, Routledge, London & New York, pp. 249.

¹⁸⁹⁶ Sobre este aspecto, puede consultarse, a SUDRE, F., *Droit européen et international des droits de l'homme*, PUF, 12 édition, Paris, 2015, pp. 967.

¹⁸⁹⁷ STJUE, de 27 de junio de 2006, Asunto C-540/03 (*Parlamento Europeo c. Consejo de la Unión Europea*), ECLI:EU:C:2006:429.

Concretamente, en este recurso, el Parlamento Europeo solicita la anulación de varias disposiciones de la Directiva por la violación a los artículos 8 y 14 del Convenio Europeo. No obstante, a pesar de que tal recurso fue desestimado por el Tribunal de Justicia, en sus argumentos se observa como el Tribunal amplía su campo de actuación a la Carta de los Derechos fundamentales¹⁸⁹⁸ y a los instrumentos internacionales de protección a los derechos del niño¹⁸⁹⁹. En otras palabras, el Tribunal define las condiciones en las cuales los Estados miembros pueden aplicar las disposiciones impugnadas de la Directiva, en particular, respecto del interés superior del niño, basando su motivación en que el Convenio Europeo reviste un “significado particular”¹⁹⁰⁰ en el control de los derechos fundamentales, y en la jurisprudencia del Tribunal Europeo sobre el derecho al respeto de la vida familiar¹⁹⁰¹. Así pues, podemos observar como a la vista de los derechos fundamentales, el juez de la Unión no esquivo la responsabilidad que pesa sobre él para armonizar el ordenamiento de la Unión en el ámbito del control de fronteras y gestión de flujos migratorios.

En el caso del Tribunal Europeo, a la vista de la célebre sentencia *Bosphorus Airlines*, dicho Tribunal tiene, en efecto, un control indirecto de los actos adoptados en los ámbitos de control de fronteras e inmigración. En este sentido, sin haber cuestionado la soberanía de los Estados para controlar la entrada y la estancia de los extranjeros en su territorio, la jurisprudencia del Tribunal Europeo ha tenido una aportación considerable, tal como observamos en el apartado anterior, en la protección de los inmigrantes respecto al derecho a llevar una vida familiar normal o bien el derecho a un procedimiento judicial ante la negativa de entrada/expulsión del territorio.

Por lo tanto, si bien las relaciones entre el Tribunal de Justicia y el Tribunal Europeo se han caracterizado por ser indirectas, y traducidas en las referencias voluntarias a la jurisprudencia entre ambos Tribunales¹⁹⁰². La entrada en vigor del Tratado de Lisboa ha conducido a una profunda renovación de las relaciones entre el Tribunal de Justicia y el

¹⁸⁹⁸ En este sentido, véase, a BRODIER, H., “Premier visa pour la Charte des droits fondamentaux de l’Union Européenne dans l’arrêt de la CJCE validant la directive au regroupement familial”, *EDL*, N° 21, 2006, pp. 9-15.

¹⁸⁹⁹ STJUE, de 27 de junio de 2006, Asunto C-540/03 (*Parlamento Europeo c. Consejo de la Unión Europea*), ECLI:EU:C:2006:429, punto 57.

¹⁹⁰⁰ STJUE *supra*, punto 35.

¹⁹⁰¹ STJUE *supra*, puntos del 52 al 56.

¹⁹⁰² “L’utilisation de la jurisprudence de la cour européenne, à un moment où son autorité notamment à l’égard des juridictions nationales est devenue incontestable, est alors apparue comme un moyen pour la cour de justice de légitimer sa jurisprudence prétorienne dans le domaine des droits fondamentaux.” En: DERO-BUGNY, D., *Les rapports entre la Cour...*, Ob. Cit., p. 31.

Tribunal Europeo¹⁹⁰³. Por una parte, el Tratado otorga el mismo valor jurídico que los Tratados a la Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea. Y, por otra parte, prevé la adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo¹⁹⁰⁴. En otras palabras, si analizamos el Convenio Europeo y la Carta de los Derechos fundamentales, podemos encontrar que, en ambos existen ciertas semejanzas en varios ámbitos¹⁹⁰⁵.

En definitiva, la Carta puede ser un punto de referencia entre ambos Tribunales, teniendo en cuenta que tanto el Tribunal Europeo como el Tribunal de Justicia ya se basan en este texto¹⁹⁰⁶. Así pues, de acuerdo con DERO-BUGNY, “*en cas d’adhésion, l’Union se trouvera soumise, dans le domaine des droits fondamentaux, à un contrôle juridictionnel interne exercé par les juridictions de l’Union et à un contrôle juridictionnel externe exercé de manière subsidiaire par la Cour européenne des droits d’homme*”¹⁹⁰⁷. De esta forma, la adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo puede ser un medio para abordar con eficacia las lagunas del sistema judicial establecidas a nivel de la Unión Europea reemplazando así el control insuficiente de las jurisdicciones de la Unión por el control del Tribunal Europeo¹⁹⁰⁸.

¹⁹⁰³ DERO-BUGNY, D. “Le traité de Lisbonne: un bouleversement des rapports entre la Cour de justice de l’Union européenne et la Cour européenne des droits de l’homme?”, en: BOUDON, J., *Concurrence des contrôles et rivalités des juges*, Mare & Martin, Paris, 2012, p. 133.

¹⁹⁰⁴ Artículo 6 del *Tratado de la Unión Europea (Versión consolidada)*, en: DO C 202, de 7 de junio de 2016, p. 19.

¹⁹⁰⁵ SIMON, D., “Des influences réciproques entre CJCE et CEDH: ‘je t’aime, moi non plus’?”, *Pouvoirs*, N° 96, 2001, pp. 31-49.

¹⁹⁰⁶ BURGORGUE-LARSEN, L. “L’apparition de la Charte des droits fondamentaux de l’Union dans la jurisprudence de la CJUE ou vertu du contrôle de légalité communautaire”, *ADJA*, 2006, pp. 2285-2288; y, RIDEAU, J. & RENDUCCI, J-F., “Dualité de la protection juridictionnelle européenne des droits fondamentaux: atout ou faiblesse de la sauvegarde des droits de l’homme?”, *Justices*, N° 6, 1997, pp. 95-116.

¹⁹⁰⁷ DERO-BUGNY, D., *Les rapports entre la Cour...*, *Ob. Cit.*, p. 17.

¹⁹⁰⁸ *Ibid.*, p. 165.

CONCLUSIONES A LA PARTE II

El Tratado de Lisboa, incorpora como novedad la definición en su Título I, de las “categorías y ámbitos de las competencias de la Unión Europea”, estableciendo de esta forma los tipos de competencias que le son atribuidos a la Unión (Título I). Sin embargo, la naturaleza de la competencia de la Unión y de sus Estados miembros, en particular, dentro de la materia referente al control de las fronteras exteriores y la gestión de los flujos migratorios no aparece regulada de forma clara. En efecto, la competencia de la Unión en el ámbito del control de fronteras y gestión de flujos migratorios, situado sobre el terreno de las competencias compartidas, presenta distintas formas que van desde las competencias muy integradas hasta el reconocimiento de una competencia por ejercicio. Si bien el Tratado permite identificar el grado de la competencia atribuida a la Unión, este no es suficiente para determinar el alcance de la distribución de competencias que se establece entre el nivel de la Unión y los Estados miembros, lo cual resulta importante sobre todo en el ejercicio de las competencias externas para la celebración de acuerdos internacionales.

En tal orden de cosas, a pesar de que, durante largo tiempo, la competencia para celebrar acuerdos internacionales ha sido atribuida como una competencia exclusiva de la Unión, el Tribunal de Justicia en su Dictamen 1/03 subrayó que “esta competencia de la Comunidad puede ser exclusiva o compartida con los Estados miembros”. Esta precisión del Tribunal de Justicia resulta importante en la medida en que indica que, en ausencia de la exclusividad, la Unión puede concluir un Acuerdo, si este se basa en un acuerdo mixto. Por lo tanto, una interpretación inversa significa que, en ausencia de una competencia exclusiva, los Estados miembros están habilitados para concluir un Acuerdo internacional. En otras palabras, el Tribunal de Justicia ha definido un marco de análisis que requiere un enfoque caso por caso e implica la determinación del alcance de ámbitos cubiertos, del contenido de las normas aprobadas, así como de la evolución del Derecho de la Unión. En definitiva, si hacemos una aplicación rigurosa de la sentencia *AETR*, el Tribunal de Justicia conserva el criterio de necesidad como elemento de evaluación de la competencia externa implícita, el cual fue establecido por el Dictamen 1/76, y el criterio de afectación, establecido por la sentencia *AETR*.

Por lo tanto, la clasificación de las competencias resulta importante en la medida en que cuando se establece la naturaleza de la competencia, se puede determinar el impacto de la acción exterior de la Unión Europea sobre las competencias residuales de los Estados

miembros en el ámbito relativo al control de las fronteras exteriores. En este sentido, una de las principales prioridades estratégicas de la Unión Europea y sus Estados miembros, en el ámbito de la gestión de los flujos migratorios, ha sido el fortalecimiento de la acción exterior con terceros países mediante la cooperación en materia de control fronterizo, así como de facilitación de visados.

Así pues, en cuanto al fortalecimiento de la acción exterior, podemos destacar, la importancia de los acuerdos celebrados entre la Unión Europea y sus Estados miembros con terceros países para la coordinación de la gestión de fronteras exteriores. En este punto, notamos una diferencia clara entre la competencia para celebrar acuerdos de asociación y los acuerdos celebrados para la regulación del tráfico fronterizo menor. En el primer caso, la Unión Europea goza de una competencia externa exclusiva en la celebración de acuerdos de asociación constituyendo estos acuerdos normas comunes que deben ser ejecutadas por los Estados miembros. Sin embargo, en el segundo caso, serán las consideraciones geográficas de determinados Estados miembros, las que concedan a los Estados miembros una competencia externa exclusiva de la Unión mediante la celebración de acuerdos bilaterales para la regulación del tráfico fronterizo menor.

En este orden de ideas, también debemos tener en cuenta, el papel que desarrolla la dimensión exterior del soporte operativo en los controles fronterizos de la Unión Europea, en particular, la externalización y ampliación de las acciones realizadas por FRONTEX para el control y vigilancia de las fronteras exteriores de la Unión. En este argumento, nosotros hemos observado como esta Agencia se ha convertido en un actor importante, por un lado, al encargarse de la coordinación de las operaciones conjuntas de control y vigilancia en las fronteras exteriores. Y, por otro lado, al celebrar esta Agencia acuerdos de trabajo y cooperación con terceros países con el objetivo de garantizar una buena gestión en las fronteras. Sin embargo, como es sabido, en 2015, el aumento de los flujos migratorios demostró lo limitado de los recursos de los que dispone FRONTEX. En este sentido, el establecimiento de la Guardia Europea de Fronteras y Costas ampliará notablemente las capacidades de FRONTEX. En otras palabras, el Reglamento (UE) 2016/1624 refuerza la “cooperación con terceros países”, ya que la nueva Agencia, podrá coordinar la cooperación operativa entre Estados miembros y terceros países vecinos, incluso mediante el despliegue de funcionarios de enlace a terceros países o la puesta en marcha de operaciones conjuntas en el territorio de la Unión o en el territorio de terceros países. En concreto, podríamos incluso decir que, esto solucionaría, la situación que afecta actualmente a la cooperación

con los países de los Balcanes Occidentales, donde, pese al acuerdo de los terceros países en cuestión, FRONTEX es incapaz de proporcionar asistencia operativa ya que carece de mandato para enviar equipos de guardia de fronteras a países como Serbia o la Antigua República Yugoslava de Macedonia.

Ahora bien, por lo que se refiere a la facilitación o exención de visados, la cooperación en la política de visados ha requerido, por una parte, de la acción exterior de la Unión Europea que, conforme al artículo 216.1 del TFUE, goza de una competencia externa implícita para celebrar acuerdos con terceros países en el ámbito de la política de visados de corta duración. Y, por otra parte, esta cooperación ha necesitado de la acción exterior desarrollada por los Estados miembros en dicho ámbito, los cuales gozan de una competencia compartida.

Veamos ahora qué ocurre con la aplicación uniforme del Derecho de la Unión para el control de las fronteras exteriores (Título II). En este sentido, los Estados miembros en su voluntad de salvaguardar su soberanía, aludiendo a la cláusula interna de orden público, pueden limitar la intervención de la Unión. En efecto, si bien la construcción de una política común relativa a la gestión de las fronteras exteriores es el resultado de la abolición de las fronteras interestatales; esta construcción, se enfrenta a una serie de reticencias persistentes, que en la mayoría de los casos han producido un logro sin precedentes del control jurisdiccional del Tribunal de Justicia.

En primer lugar, tras la reforma introducida por el Tratado de Lisboa -al derogar el artículo 68 del TCE-, el Tribunal de Justicia adquiere competencias para pronunciarse sobre las medidas de control en las fronteras interiores, unificándose así, el procedimiento prejudicial. En segundo lugar, se instaure un procedimiento prejudicial de urgencia con el objetivo de acelerar el procedimiento cuando la respuesta a la cuestión planteada sea determinante para la apreciación de la situación jurídica de una persona, como en el caso de una persona detenida o privada de la libertad. En este argumento, y por lo que toca a nuestro ámbito de estudio, este procedimiento resulta importante, sobre todo, para las cuestiones relativas a nacionales de terceros países que han sido objeto de medidas de internamiento a causa de controles policiales previstos por una normativa nacional que pueden tener, en ocasiones, un efecto equivalente a las inspecciones fronterizas, como ha sucedido, por ejemplo, en el asunto *Adil*. Por lo tanto, en nuestra opinión, el procedimiento prejudicial -en sus dos modalidades- constituye un instrumento decisivo para la correcta aplicación del ordenamiento jurídico de la Unión. En concreto, sin la existencia de este

procedimiento, los riesgos de divergencias en la interpretación o apreciación de validez existirían, y tendrían, por efecto, una alteración irremediable de la construcción europea, además de poner en peligro la seguridad jurídica de los nacionales que recurren a la justicia europea.

En suma, antes del Tratado de Lisboa, los recursos directos, también tuvieron un papel importante. En efecto, dos tipos de recursos han tenido un impacto decisivo en el ámbito de la gestión de las fronteras exteriores. En primer lugar, el recurso de anulación a través del cual el Tribunal ejerce un control de la legalidad de los actos del Derecho derivado. Y, en segundo lugar, el recurso de incumplimiento que tiene como objetivo asegurar la correcta aplicación del Derecho de la Unión por los Estados miembros en su territorio. En este sentido, hemos constatado que, ambos procedimientos, en primer lugar, constituyen un control de la acción de la Unión que permite, de forma paralela, a las instituciones europeas reivindicar o reforzar su posición institucional. Y, en segundo lugar, estos procedimientos permiten garantizar la efectividad del ordenamiento de la Unión y salvaguardar el correcto cumplimiento del Derecho derivado, especialmente, en un ámbito tan delicado como puede ser el referente a la política común de control de las fronteras. A pesar de ello, y para finalizar, dado el carácter específico del ámbito de estudio, y al tener como base el principio de administración indirecta por las autoridades nacionales, el juez nacional se sitúa en el centro del sistema, y, es esencial para dar inicio al procedimiento prejudicial. Asimismo, la incidencia de los derechos fundamentales en la política común de control de fronteras e inmigración tiene como efecto que el Tribunal Europeo adquiera competencia para emitir un fallo sobre la conformidad de la aplicación de las medidas nacionales del Derecho de la Unión conforme al Convenio Europeo de Derechos Humanos. Por lo tanto, podemos señalar que, el control del Derecho de la Unión Europea y su aplicación no es ejercido únicamente a nivel de la jurisdicción del Tribunal de Justicia.

CONCLUSIONES GENERALES

El presente trabajo ha tenido por objeto de estudio determinar, en el ámbito del control de fronteras y la gestión de los flujos migratorios, por una parte, si la discrecionalidad de los Estados miembros surge por cuestiones que atañen a la seguridad interior de la Unión o por una prerrogativa soberana, o bien si la discrecionalidad se consolida a través de la seguridad interior. Y, por otra parte, destacar la importancia de la labor del Tribunal de Justicia de la Unión Europea para armonizar la normativa de la Unión en este ámbito. En este sentido, podemos indicar que, la seguridad interior de la Unión y la prerrogativa soberana ejercida por los Estados miembros, ambas tienen como punto común salvaguardar el orden público y la seguridad de los ciudadanos. En efecto, desde la perspectiva de la gestión de las fronteras, ambas nociones coinciden en garantizar que las personas que entren en el territorio de la Unión no sean un peligro para la seguridad de los ciudadanos europeos. En otros términos, en primer lugar, la seguridad interior de la Unión -que se desarrolla mediante la *Agenda Europea de Seguridad*- pretende en su lucha contra la delincuencia y el terrorismo reforzar la seguridad a través de la gestión de las fronteras para impedir el acceso al territorio de la Unión de las personas que sean consideradas sospechosas o autoras de delitos graves. Y, en segundo lugar, los Estados miembros están facultados para aludir a la cláusula interna de orden público en su voluntad de proteger la seguridad de los ciudadanos que se encuentran en su territorio, ya que los Estados aún son los principales responsables de la gestión de su sección de las fronteras de la Unión. Por lo tanto, dado que la legislación de la Unión conserva márgenes de maniobra a disposición de los Estados miembros, el control jurisdiccional del Tribunal de Justicia es indispensable para evitar las divergencias en la interpretación o apreciación de validez del Derecho derivado, las cuales alterarían irremediablemente la construcción europea, además de poner en peligro la seguridad jurídica de los nacionales que recurren a la justicia europea.

La construcción europea fue instaurando un espacio de libertad, seguridad y justicia, el cual implicó, simultáneamente, la creación de un espacio o territorio común sin fronteras interiores que condujo a la supresión de obstáculos para ejercer el derecho a la libre circulación en el territorio de la Unión y al desarrollo de una política de visados. En este sentido, podemos señalar que, la libre circulación de personas al implicar el derecho de circular y residir libremente en el territorio de la Unión, tuvo como resultado un proceso de armonización de la normativa de la Unión comenzando por el reconocimiento del estatuto

de ciudadano europeo hasta el desarrollo de una política de visados de corta duración. Sin embargo, a pesar de esta labor armonizadora, los Estados miembros siguen conservando ciertos márgenes de actuación en la elaboración de las normativas de la Unión y la expedición de visados de corta duración. En este terreno, podemos distinguir tres situaciones donde la autoridad conserva cierta discrecionalidad: la primera relativa a las condiciones para la obtención de la calidad de residente o concesión del visado; la segunda se refiere a la decisión para la concesión del visado o de la tarjeta de residencia; y la tercera a los recursos que se pueden interponer en caso de la denegación del estatuto correspondiente.

Sin embargo, la profundización de la construcción europea, también, ha intensificado las conexiones entre las políticas intergubernamentales y las políticas de control de fronteras e inmigración de los Estados miembros. En consecuencia, las directrices para desarrollar una eficaz gestión de las fronteras han surgido de distintos Consejos Europeos, la puesta en marcha de Programas plurianuales, y paralelamente, de la cooperación Schengen. Desde mediados de 1990, asistimos a la integración progresiva de las políticas de seguridad interior y exterior, y del control de las fronteras exteriores. Sin embargo, en un contexto marcado por el incremento de los flujos migratorios y por la difusa amenaza terrorista, la idea de establecer un control común en las fronteras exteriores en aras de proteger el territorio de la Unión ha sido una garantía de seguridad impuesta poco a poco. En este sentido, desde 2001, y las etapas sucesivas, la Unión Europea no ha cesado en la implementación y el reforzamiento del control en sus fronteras, a través de la instauración progresiva de un sistema integrado de gestión de las fronteras exteriores.

Así pues, la gestión de las fronteras exteriores, al encontrarse cada vez más ligada a la seguridad, se ha provisto de sistemas y soluciones sofisticadas, flexibles e integradas en aras de garantizar un buen funcionamiento del espacio Schengen, desarrollándose de esta forma lo que hemos denominado *iBorders*. No obstante, estas nuevas fronteras todavía no pueden considerarse infranqueables. En primer lugar, por lo que respecta al uso de identificadores biométricos, podemos destacar que, los Estados miembros van a distintas velocidades en el desarrollo de este tipo de tecnología y su implementación no se ha realizado simultáneamente tanto en las oficinas consulares como en los puestos fronterizos. Es decir, la tecnología no es aplicada ni desarrollada de forma homogénea por los Estados miembros y esto ha ocasionado que, por ejemplo, en el caso de los documentos de viaje, estos continúen sin ser del todo fiables debido a que pueden ser falsificados, a pesar de la

incorporación de identificadores biométricos. En segundo lugar, respecto de los sistemas informáticos desarrollados para la gestión de las fronteras, en 2015, tanto los acontecimientos terroristas como la crisis migratoria demostraron que estos sistemas aún son imperfectos. En otros términos, por una parte, estos sistemas no han alcanzado su punto óptimo de funcionamiento, sistemas como el SIS carecen de un SAID que podría facilitar la búsqueda de personas a partir de las impresiones dactilares. Y, por otra parte, en algunos casos, la finalidad actual del sistema dista de la original como sucede en el caso del sistema Eurodac. Recordemos que este sistema inicialmente se creó para aplicar el Convenio de Dublín. Sin embargo, en virtud de la propuesta de modificación, este sistema además de comparar las huellas dactilares de los solicitantes de protección internacional tendrá una nueva finalidad. Es decir, Eurodac contribuirá a la lucha contra la inmigración irregular registrando también en la base de datos a aquellas personas que sin haber solicitado protección internacional se encuentren en el territorio de la Unión de forma ilegal.

Asimismo, al margen de los últimos atentados terroristas sufridos en el territorio de la Unión, estamos siendo testigos de las mejoras que se prevén en el sistema de gestión de las fronteras exteriores con el fin de reforzar la seguridad fronteriza. En efecto, por una parte, podemos traer a colación, la regulación del registro de nombre de pasajeros (PNR) con fines coercitivos a través de la Directiva (UE) 2016/681. En este sentido, sin obviar la finalidad original de la Directiva, por lo que toca a nuestro estudio, el uso eficaz de los datos PNR a través de la comparación de los mismos con diversas bases de datos, podría imposibilitar el acceso al territorio de la Unión de las personas que sean consideradas sospechosas o autoras de delitos graves. De modo que, desde nuestro punto de vista, esta Directiva surge como un complemento a las bases de datos existentes en el ámbito de la gestión de las fronteras exteriores. En otros términos, el PNR es un registro selectivo, por lo cual la regulación de su uso a través de la Directiva (UE) 2016/681 ayudaría al refuerzo de ciertas bases de datos como el SIS, y ello contribuiría a impedir la entrada de individuos que puedan poner el peligro la seguridad interior en el territorio de la Unión.

Por otra parte, también encontramos la propuesta de creación de un sistema de entradas en salidas (EES), en principio, este sistema reemplazaría el procedimiento de sellado manual de los pasaportes, por lo que, los registros de los nacionales de terceros países al entrar y salir del espacio Schengen se realizarían de forma digital con mayor precisión gracias al uso de identificadores biométricos combinados. Sin embargo, los datos generados por el sistema podrán ser utilizados por las autoridades policiales. Por lo tanto,

podríamos decir que, este sistema complementa la política de seguridad interior llevada a cabo por la Unión, más que una modernización a la gestión fronteriza. Y, finalmente, la idea de establecer un Sistema de Información y Autorización de Viajes Europeo (ETIAS) tendría como propósito determinar la elegibilidad de todos los nacionales de terceros países exentos de visado para viajar al espacio Schengen, y si el viaje plantea un riesgo para la seguridad o la migración. De modo que, ETIAS se ha concebido como un elemento importante de la política de liberalización de visados de la Unión.

Ahora bien, y por lo que se refiere a la ejecución operativa del control fronterizo, la creación de FRONTEX ha sido transcendental. En efecto, la Agencia al responder al objetivo de mejorar la gestión integrada de las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea, facilita y hace más efectiva la aplicación de las directrices comunes existentes para garantizar una mejor coordinación de la gestión de las fronteras exteriores. A pesar de ello, la crisis migratoria sufrida en 2015 demostró que los límites fijados a FRONTEX, han dificultado la capacidad de los Estados miembros para tratar y solucionar eficazmente las situaciones de crisis migratorias. Queda por esperar el desarrollo del funcionamiento de la nueva Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas para observar si su capacidad operativa y técnica para gestionar una situación de crisis en la frontera exterior corresponde a los resultados esperados.

Respecto a las competencias de que disponen la Unión Europea y sus Estados miembros, en particular, en el ámbito del control de fronteras y el régimen de visados, si bien el Tratado de Lisboa incorpora una clasificación y categorías de competencias, la naturaleza de la competencia en el ámbito señalado no aparece regulada de forma precisa. En efecto, debemos deducir que, al no encontrarse este ámbito regulado entre las competencias exclusivas o atribuidas, está situado sobre el terreno de las competencias compartidas. En este sentido, al considerarse el control de fronteras y la gestión de los flujos migratorios una competencia compartida, esta presenta distintas formas de aplicación que van desde las competencias muy integradas hasta el reconocimiento de una competencia por ejercicio. Si bien el Tratado permite identificar el grado de la competencia atribuida a la Unión, este no es suficiente para determinar el alcance de la distribución de competencias que se establece entre el nivel de la Unión y los Estados miembros, lo cual resulta importante sobre todo en el ejercicio de las competencias externas.

Con relación a la aplicación uniforme del Derecho derivado para el control de las fronteras, podemos señalar que, tras la reforma introducida por el Tratado de Lisboa, el

Tribunal de Justicia adquiere competencias para pronunciarse sobre las medidas de control en las fronteras interiores, unificándose así, el procedimiento prejudicial. En este sentido, este hecho ha constituido un gran avance para el desarrollo de la política común de control de fronteras exteriores, ya que, como hemos observado, en el asunto *Melki y Abdeli*, la decisión del Tribunal puede limitar el margen de discrecionalidad de los Estados miembros en la aplicación de las competencias establecidas en el Código de fronteras Schengen, en concreto, por lo que respecta al actual artículo 23 referente a las inspecciones fronterizas en el territorio. En suma, el procedimiento prejudicial de urgencia constituye una garantía de protección para los nacionales de terceros países cuando la normativa de algún Estado miembro dispone de cierto margen de discrecionalidad que puede ser utilizado por las autoridades de los Estados miembros en perjuicio de estos, en particular, en el caso de la aplicación de medidas de internamiento a nacionales de terceros países encontrados de forma irregular en el territorio cuando se llevan a cabo inspecciones fronterizas previstas por normativas nacionales. Por otra parte, los recursos directos, también contribuyen a controlar la acción de la Unión y de sus Estados miembros para garantizar la efectividad del ordenamiento de la Unión y salvaguardar el correcto cumplimiento del Derecho derivado, especialmente, en un ámbito tan delicado como puede ser el referente a la política común de control de las fronteras. Por lo tanto, el control jurisdiccional ejercido por el Tribunal de Justicia es indispensable para la correcta aplicación del ordenamiento jurídico de la Unión por los Estados miembros. En concreto, sin la existencia de este control, los riesgos de divergencias en la interpretación o apreciación de validez existirían, y no se podría garantizar una aplicación uniforme en el conjunto de los Estados miembros.

Finalmente, por lo que se refiere a la competencia de los órganos jurisdiccionales, si tomamos como referencia el principio de administración indirecta ejercido por las autoridades nacionales, el juez nacional se sitúa en el centro del sistema, y, es esencial para dar inicio al procedimiento prejudicial. En suma, la incidencia de los derechos fundamentales en la política común de control de fronteras e inmigración tiene como efecto que el Tribunal Europeo adquiera competencia para emitir un fallo sobre la conformidad de la aplicación de las medidas nacionales del Derecho de la Unión conforme al Convenio Europeo de Derechos Humanos. Por lo tanto, y para finalizar, podemos señalar que, el control jurisdiccional del Derecho derivado y su aplicación por los Estados miembros no es ejercido exclusivamente a nivel de la jurisdicción del Tribunal de Justicia.

BIBLIOGRAFÍA

1. Obras generales, monografías y tesis.

- AGNEW, J. S. y CORBRIDGE, S., *Mastering Space: Hegemony, Territory and International Political Economy*, Routledge, London, 1996, 276 p.
- ALDECOA, F., *Una Europa. Su proceso constituyente 2000-2003. La innovación política europea y su dimensión internacional. La Convención, el Tratado Constitucional y su política exterior*. Biblioteca Nueva, Madrid, 2003, 341 p.
- ALONSO GARCÍA, R., *El juez nacional en la encrucijada europea de los derechos fundamentales*, Col. Cuadernos Civitas, Civitas, España, 2014, 194 p.
- ARRIAGA, I., *El derecho a la vida familiar de los extranjeros en la jurisprudencia de Estrasburgo*, Eunsa, Pamplona, 2003, 364 p.
- BAL, L., *Le mythe de la souveraineté en Droit International: La souveraineté des États à l'épreuve des mutations de l'ordre juridique international*, Thèse, Université de Strasbourg, Strasbourg, 2012, 702 p.
- BAROU, J., *Europe, terre d'immigration: Flux migratoires et intégration*, Presses universitaires de Grenoble, 2006, 230 p.
- BASDEVANT, J., *Dictionnaire de la terminologie du droit international*, Sirey, París, 1960, p. 293.
- BEAUDIN, H., *L'idée de nation*, Thèse, Paris Sorbonne Université, Paris, 2013.
- BENLOLO-CARABOT, M., *Les fondements juridiques de la citoyenneté européenne*, Thèse, Bruylant, Bruxelles, 2006, 782 p.
- BLÁZQUEZ, M.D., *La ciudadanía de la Unión*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1998, 406 p.
- BLÁZQUEZ RODRÍGUEZ, I. *Los nacionales de terceros países en la Unión Europea*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Córdoba, 2ª Ed., Córdoba, 2003, p. 30 y ss.
- BLUMANN C. & DUBOUIS L., *Droit institutionnel de l'Union européenne*, LexisNexis, 3ª Edición, 2007, 653 p.
- BROUWER, E., *Digital Borders and Real Rights: Effective Remedies for Third-Country Nationals in the Schengen Information System*, Martinus Nijhoff Publisher, Leiden-Boston, 2008, 566 p.
- BRUBAKER, R., *Citizenship and Nationhood in France and Germany*, Harvard University Press, London, 1992, 288 p.
- BRUTER, M., *Citizens of Europe: the emergence of a mass european identity*, Palgrave, Macmillan, 2005, 221 p.
- BUSQUIN P., & LOUIS F., *Le déclin de l'empire scientifique [sic] européen: comment enrayer la chute?*, Luc Pire, Bruxelles, 2005, 160 p.
- BUZAN, B. y LITTLE, R., *International Systems in World History. Remaking the Study of International Relations*, Oxford University Press, Oxford, 2000, 472 p.

- CARLIER, J-Y., *La condition des personnes dans l'Union européenne*, Larcier, Bruxelles, 2007, 485 p.
- CASTLES, S., et al. *La era de la migración: movimientos internacionales de población en el mundo moderno*, Ed. Porrúa, México, 2004, 392 p.
- CHALMERS, D., DAVIES, G. & MONTI, G., *European Union Law: Text and Materials*, Cambridge University Press, 2010, 439 p.
- CHALTIEL, F., *La souveraineté de l'état et l'Union européenne, l'exemple français: Recherches sur la souveraineté de l'état membre*, LGDJ, Paris, 2000, 606 p.
- CHEVALLIER, J., *L'État post-moderne*, LGDJ, Paris, 2004, 192 p.
- CLERGERIE, J-L., *Le renvoi préjudiciel*, Ellipses, Paris 2000, 174 p.
- COLEMAN, N. *European Readmission Policy. Third Country Interest and Refugee Right*, Martins Nijhoff Publishers, Neetherlands, 2005, 396 p.
- CONDINANZI M., LANG A., y NASCIMBENE B., *Citizenship of the Union and Freedom of Movement of Persons*, Nijhoff, Leiden, 2008, 268 p.
- CONNOLLY, T. & BEGG, C., *Databases Systems: A Practical Approach to Design, Implementation and Management*, Addison Westley, 3^a Ed., 2002, USA, 1243 p.
- CONSTANTINESCO, V., *Compétences et pouvoirs dans l'Union européenne: Contribution à l'étude de la nature juridique des Communautés*, Thèse, LGDJ, 1974, 492 p.
- CORNU, G., *Vocabulaire juridique*, PUF, 6^{ème} Ed., 2004, p. 595.
- COUDRAY, L., *La protection des données personnelles dans l'Union Européenne*, Thèse, Paris II, 2005, 732 p.
- DEL MORAL, A., *Cooperación Policial en la Unión Europea: La necesidad de un modelo de inteligencia criminal eficiente*, Dykinson, Madrid, 2011, 467 p.
- DELGADO, J. et al., *La noción de orden público en el constitucionalismo español*, Dykinson, Madrid, 2011, 226 p.
- DERO-BUGNY, D., *Les rapports entre la Cour de justice de l'Union européenne et la Cour européenne des droits de l'homme*, Bruylant, Bruxelles, 2015, 232 p.
- DOLLAT, P., *Libre circulation des personnes et citoyenneté européenne: enjeux et perspectives*, Bruylant, Bruxelles, 1998, 560 p.
- DONAIRE, F.J., *La Constitución y el Acervo Schengen*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2002, 550 p.
- DONNAN, H. y WILSON, T.M., *Border Identities: Nation and State at International Frontiers*, Cambridge University Press, London, 1998, pp. 316; *Borders: frontiers of identity, nation and state*, Oxford, Berg, 1999, pp. 182.
- DUBOS, O., *Les juridictions nationales, juge communautaire*, Thèse, Dalloz, Paris, 1015 p.
- ELDEN, S., *Terror and territory: The Spatial Extent of Sovereignty*, University of Minnesota Press, Minneapolis, 2009, 304 p.

- ESCRIBANO, J. *Quince años de construcción de la Unión Europea a través de sus Tratados (1992-2007)*, Liber Factory, Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, 2008, p. 45 y ss.
- FAVELL, A., *Philosophies of Integration: Immigration and the Idea of Citizenship in France and Britain*, Palgrave Macmillan, 2ª Ed., London, 2001, 320 p.
- FERNÁNDEZ, D., *Fundamentos económicos de la Unión Europea*, Paraninfo, España, 2007, 432 p.
- FOREST, P., *Qu'est-ce qu'une nation? Littérature et identité nationale de 1871 à 1914* (Texte intégral d'Ernest Renan), Pierre Bordas et fils éditeur, Paris, 1991, 128 p.
- FOWLER M. & BUNCK J., *Law, Power, and the Sovereign State: The Evolution and Application of the Concept of Sovereignty*, Penn State University Press, Pensilvania, 1995, 214 p.
- FRAILE, M., *El significado de la ciudadanía europea*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2003, 425 p.
- GARCÍA, D., *La protection de l'environnement et la Convention européenne des Droits de l'Homme*, Éditions du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 2005, 76 p.
- GOUCHA, A., *Repartição de competências e preempção no direito comunitário*, Cosmos, Lisboa, 1996, 408 p.
- GUILD, E., *Immigration Law in the European Community*, *Immigration Law in the European Community*, Klumer Law International, The Hague, 2001, pp. 222-225.
- GUILD, E., *Security and Migration in the 21st Century*, Polity Press, London, 2009, 200 p.
- GUILD, E. y NIESSEN, J., *The Developing Immigration and Asylum, Policies of European Union*, Klumer Law International, The Hague, 1996, p. 40 y ss.
- GUILD E., PEERS S., y TOMKIN J., *The EU Citizenship Directive: A Commentary*, Oxford University Press, London, 2014, 368 p.
- HABERMAS, J., *Après l'Etat-nation, une nouvelle constellation du politique*, Ed. Fayard, Paris, 2000, 149 p.
- HAILBRONNER, K., *Immigration and Asylum Law and Policy of the European Union*, Springer, Berlin, 2000, 576 p.
- HREBLAY, R., *Les accords Schengen*, Bruylant, Bruxelles, 1998, 194 p.
- HUNTINGTON, S.P., *El choque de civilizaciones y la reconfiguración del orden mundial*, Paidós, Barcelona, 1997, 496 p.
- IGLESIAS, S., *La libre circulación de los extranjeros en la Unión Europea: El régimen de movilidad en las Directivas de la UE en materia de inmigración*, REUS, Madrid, 2010, 438 p.
- JACOT-GUILLARMOD, O., *Droit communautaire et droit international public: Études des sources internationales de l'ordre juridique des Communautés européenne*, Librairie de l'Université Georg, Genève, 1979, 299 p.
- JAQUE, J.P., *Droit institutionnel de l'Union européenne*, Dalloz, París, 2010, 816 p.
- JIMÉNEZ, I., *Nuevas formas de identificación personal: La identidad electrónica y sus posibles formas de manipulación ilícitas*, IUI SI, Madrid, 2009, 172 p.

- KIRKPATRICK, A. y GONZÁLEZ, G., *Los visados en el Derecho Español y Comunitario*, Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, Madrid, 2009, 440 p.
- KIRSCHBAUM, J., *Terrorisme et sécurité internationale*, Bruylant, Bruxelles, 2004, 240 p.
- KLAMERT, L., *The Principle of Loyalty in EU Law*, Oxford University Press, 2014, 352 p.
- KORENICA, F., *The EU Accession to the ECHR: Between Luxembourg's Search for Autonomy and Strasbourg's Credibility on Human Rights Protection*, Springer, New York, 2015, 471 p.
- LA SPINA, E., *Familias Transnacionales, sociedades multiculturales e integración: España, Italia y Portugal en perspectiva comparada*, Dykinson, Madrid, 2011, 570 p.
- LECLERC, S., AKANDJI-KOMBÉ, J-F, *La citoyenneté européenne*, Col. Rencontres Européennes, Bruylant, 2007, p. 167 p.
- LOPÉZ-NIETO, F., *Seguridad ciudadana y orden público*, Publicaciones Abella, Madrid, 1992, 966 p.
- LUBIAN y ARIAS, R., *Dactiloscopia*, REUS, Madrid, 1975, 656 p.
- LUKASZEWICZ, B. & OBERDORFF, H., *Le juge administratif et l'Europe: le dialogue des juges*, Col. Europa, Presses Universitaires de Grenoble, 2005, 360 p.
- MAGNETTE P., *La citoyenneté une histoire de l'idée de participation civique*, Bruylant, Bruxelles, 2001, 283 p.
- MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., *El sistema de competencias de la Comunidad Europea: Germen iusinternacionalista versus vocación federal*, McGraw-Hill, Madrid, 1997, 251 p.
- MCCORMICK, J., *Understanding the European Union: A concise introduction*, Palgrave, Londres, 2002, 276 p.
- MEISSE, E., "Le droit de la nationalité à l'épreuve de l'intégration communautaire", en: DUPRAT, G. (Dir.), *L'Union européenne, droit, politique et démocratie*, PUF, 1996, pp. 109-143.
- MELONI, A., *Visa policy within the European Union structure*, Springer, Berlin, 2006, 220 p.
- MICHEL, V., *Recherches sur les compétences de la Communauté*, Paris, L'Harmattan, 2003, 704 p.
- NERAUDAU-D'UNIENVILLE, E., *Ordre public et droit des étrangers en Europe: la notion d'ordre public en droit des étrangers à l'aune de la construction européenne*, Bruylant, Bruxelles, 2006, 791 p.
- NSTC, *Biometrics Glossary*, Washington, D.C., 2006, disponible en: <http://www.biometrics.gov/Documents/Glossary.pdf>
- PAPAGIANNI, G., *Institutional and Policy Dynamics of EU Migration Law*, Matinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2006, 392 p.
- PÉREZ DE LA HERA, B., *El Mercado Interior Europeo*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2005, 229 p.

- MAGE, T., *Les étrangers en France en 1997: un nouveau Projet de Loi devant le Parlement. Le Sénat et l'Assemblée nationale: Documents et débats dans l'ordre chronologique*, Vol. 1, Selbstverl, Paris, 1997, 330 p.
- MARTÍNEZ, V.A., *Ciudadanía social y políticas inmigratorias de la Unión Europea*, Comares, Granada, 2005, 192 p.
- MODI, S., *Biometrics in Identity Management: Concepts to Applications*, Artech House, London, 2011, 250 p.
- MOLINIER, J., *Les principes fondateurs de l'Union Européenne*, Col. "Droit et Justice", PUF, Paris, 2005, 278 p.
- OVERNEY, S., *L'immigré, la société française et le droit*, ANRT, Paris, 2004, 634 p.
- PEERS S., *EU Justice and Home Affairs Law*, Oxford University Press, 3ª Ed., 2011, 254 p.
- PEERS, S. & ROGERS, N. (Eds.), *EU Immigration and Asylum Law: Text and Commentary*, Martinus Nijhoff Publisher, Leiden-Boston, 2006, 1025 p
- PEERS S., GUILD E., ACOSTA D., GROENENDIJK K. & MORENO V., *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary)*, Vol.2: EU Immigration Law, 2ª Ed., Brill, Leiden, 2012, 590 p.
- PÉREZ, B. *Los Consejos Europeos 1998-200: Edición y Estudio Preliminar*, Ed. Dykinson, Madrid, 2005, p. 21y ss.
- PERÉZ, R & PALACIO, A., *Los Consejos Europeos*, Ministerio de Administraciones Públicas, Madrid, 1998, 764 p.
- PICHERAL, C., *L'ordre public européen*, CERIC, Paris, 2001, 426 p.
- POELEMANS, M., *La sanction dans l'ordre juridique communautaire: Contribution à l'étude du système répressif de l'Union Européenne*, Bruylant-LGDJ, Bruxelles-Paris, 2004, 754 p.
- POILLOT-PERUZETTO, S., *Ordre public et droit communautaire*, Dalloz, 1993, p. 179.
- QUILLET, N., *Une Europe de la sécurité?*, Desclée de Brower, Paris, 2011, 113 p.
- ROCHARD, B., *L'Europe des Commissaires, Réflexions sur l'identité européenne des traités de Rome au traité d'Amsterdam*, Bruylant, Bruxelles, 2003, pp. 503.
- ROSSI DAL POZZO, F., *Citizenship rights and freedom of movement in the European Union*, Wolters Kluwer law & business, Frederick, Md, Alphen aan den Rijn, 2013, 229 p.
- SANZ, S., *La familia en perspectiva internacional y europea*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, 397 p.
- SALMON, J. (Dir.), *Dictionnaire de droit international public*, Bruyant, Bruselles, 2001, pp. 520-521.
- SARPE, D. & MANOURY, J., *L'élargissement de l'Union Européenne et la Roumanie: Problèmes et perspectives*, Universités du Havre et de Rouen, France, 2004, 446 p
- SIMON, D., *Le système juridique communautaire*, PUF, Paris, 2001, 779 p.
- SKELDON, R., *Migration and Development: A Global Perspective*, Routledge, New York, 2014, 264 p.

- STAVRIDIS, S. *La Unión Europea y el conflicto chipriota (1974-2006)*, Icaria, Barcelona, 2008, 174 p.
- STETTER, S., *EU Foreign and Interior Policies: Cross-Pillar Politics and the Social Construction of Sovereignty*, Routledge, Oxford, 2007, 242 p.
- SUDRE, F., *Droit européen et international des droits de l'homme*, Col. "Droit fondamental", PUF, París, 2005, 715 p.
- SUDRE, F., *Droit européen et international des droits de l'homme*, PUF, 12 édition, París, 2015, 967 p.
- TANDONNET, M., *Migrations: La nouvelle vague*, L'Harmattan, París, 2003, 232 p.
- VACCA, J-R., *Biometric Technologies and Verification Systems*, Elsevier / Butterworth-Heinemann, United Kindom, 2007, 656 p.
- VAN DER MEI, A.P., *Free Movement of Persons Within the European Community: Cross-border Access to Public Benefits*, Hart Publishing, Oxford, 2003, 528 p.
- VANDERSANDEN, G., *Renvoi préjudiciel en droit européen*, Bruyant, Bruxelles, 2013, 199 p.
- VIET, V., *La France emigrée: Construction d'une politique 1914-1997*, Fayard, París, 1998, 550 p.
- VOCANSON, C. *Le Conseil d'Etat français et le renvoi préjudiciel devant la Cour de la justice de l'Union européenne*, Thèse, Dalloz, París, 2014, 694 p.
- WEIL, P., *Liberté, égalité, discriminations. L'identité nationale au regard de l'histoire*, Éditions Gallimard, Coll. Folio Histoire, París, 2009, 234 p.
- WOODWARD, J-D., ORLANS, N-M., & HIGGINGS, P-T., *Biometrics: Identity Assurance in the Information Age*, McGraw-Hill, Osborne, 2003, 416 p.

2. Artículos, estudios y obras colectivas¹⁹⁰⁹.

- ADAM, A. "L'échange de données à caractère personnel entre l'Union européenne et les Etats-Unis: Entre suici de protection et volonté de coopération", *RTDE*, 2006, pp. 411-437.
- ALDECOA, F., "La Unión Europea como un proyecto de paz", en: RAMÓN, C. (Ed.), *Los retos humanitarios del siglo XXI*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, pp. 13-42.
- ALDECOA F. & GUINEA M., "El sistema de competencias y el control del principio de subsidiariedad: una delimitación clara y comprensible", en: ALDECOA, F. & GUINEA, M., *La Europa que viene: el Tratado de Lisboa*, Marcial Pons, Madrid, 2ª Edición, 2008, pp. 185-194.
- ALONSO ABAD, R., "Sistemas de información en la Unión Europea aplicados a la gestión de fronteras: Especial referencia al sistema de información de visados", *RIEP*, N° 113, 2012, pp. 71-92.

¹⁹⁰⁹ Se han incluido artículos en sitios web.

- ALONSO GARCÍA, R., “El juez nacional como juez europeo a la luz del tratado constitucional”, en: CARTABIA, M. et al. (Dirs.), *Constitución europea y constituciones nacionales*, Tirant lo Blanch, España, 2005, pp. 639-692.
- ALONSO GARCÍA, R., “Lisboa y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea”, *WP IDEIR*, N° 1, Catedra Jean Monnet, 2010, 32 p.
- ALONSO GARCIA, R., “El ‘espacio de libertad, seguridad y justicia’ y el sistema de pilares de la Unión Europea”, disponible en: http://www.upf.edu/constitucional/PDFs/Alonso_Garcxax_Ricardo.pdf
- ALONSO GARCÍA, R., “La cuestión prejudicial, piedra angular de la integración europea”, en: ALONSO GARCIA, R. & UGARTEMENDIA, J.I. (Dir.), *La cuestión prejudicial europea*, European Inkglings (EUi) N° 4, IVAP, 2014, pp. 9-27.
- ÁLVAREZ, A., “La transposición de directivas de la UE sobre inmigración: Las directivas de reagrupación familiar y de residentes de larga duración”, *CIDOB. Migraciones*, N° 8, 2006, 122 p.
- AMACHER, K., “Quelle identité pour l’Europe ?”, en: AMACHER, K. y LEVRAT N.(Dir.), *Jusqu’où ira l’Europe ?*, Institut européen de l’Université de Genève, 2005, pp. 25-33.
- AMBÜHL, M., “Las relaciones entre Suiza y la UE: Convenios Bilaterales I + II”, *ICE*, N° 2791, 2004, p. 13.
- ANDERSON, J. y O’DOWD L., “Borders, border regions and territoriality: contradictory meanings, chancing significance”, *Regional Studies*, 1999, pp. 593-604.
- ANDERSON M. & APAP J., “Striking a balance between freedom, security and justice in an enlarged European Union”, *Report*, CEPS, 2002, p. 19.
- ANDRES SÁENZ DE SANTAMARÍA, M.P., “La reforma de las Instituciones en la Unión Europea en la perspectiva de las ampliaciones”, *ICE*, La quinta ampliación de la Unión Europea, N° 809, 2003, p. 11-26.
- ANDRES SÁENZ DE SANTAMARÍA, M.P., “El tratado de Lisboa y la alargada sombra de los estados”, *RDUE*, N° 18, 2010, pp. 55-73.
- ANDRES SÁENZ DE SANTAMARÍA, P., “La protección diplomática y consular de los ciudadanos de la Unión en el Exterior”, *RDUE*, N° 11, 2006, pp. 11-25.
- ANDRIANTSIMBAZOVINA, J., “La Cour de Strasbourg gardienne des droits de l’homme dans l’Union Européenne”, *RFDA*, N° 22, 2006, pp. 566-576.
- APRELL, M.C., “La cooperación policial en la Unión Europea: el acuerdo de Schengen versus Europol”, *RVAP*, N° 44, 1, 1996, pp. 253-266.
- ARANGO, J., “Una nueva fase en la construcción de la política común de inmigración y asilo de la Unión Europea: el Programa de Estocolmo”, en: SORROZA, A. (Coord.), *Presidencia española 2010: retos en una nueva Unión Europea*, Instituto de Estudios Europeos, Madrid, 2010, pp. 58-63.
- ARCHICK, K., “European Union Enlargement”, *CRS-Working Paper*, 2014, disponible en: www.crs.gov.
- ARIAS, G., “FRONTEX: La agencia europea para la gestión de la cooperación operativa en las fronteras exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea”, *CIDOB*, 2007, pp. 129-135.

- ARNULL, A., "The Principle of Effective Judicial Protection in EU Law : an Unruly Horse?", *ELR*, 2011, pp. 51-71.
- AUVRET-FINCK, J., "La coopération UE - Amérique du Nord", en: MARTIN, J.-C. (Dir.), *La gestion des frontières extérieures de l'Union européenne, Défis et perspectives en matière de sécurité et de sûreté*, Pedone, 2011, pp. 229-260.
- BAČA M., SCHATTEN M., & ŠEVACLARKE R., "Behavioral and physical biometric characteristics modeling used for its security improvement", *Working Paper*, University of Zagreb, Issue 4, 2009, 9 p.
- BALIBAR, E., "La citoyenneté à venir", en: BALIBAR, E., *Europe Constitution Frontière*, Ed. du Passant, Bègles, 2005, pp. 13-23.
- BALDACCINI, A., "Counter-Terrorism and the EU Strategy for Border Security: Framing Suspects with Biometrics Documents and Databases", *EJML*, 2008, pp. 31-49.
- BALZACQ, T., "Qu'est-ce que la sécurité nationale?", *LRIS*, Vol. 52, Hiver, 2004, p. 47 y ss.
- BALZACQ, T. & CARRERA, S., "Migration, Borders and Asylum: Trends and Vulnerabilities in EU Policy", *CEPS-Working Paper*, 2005, p. 32 y ss.
- BALZACQ, T., & LÉONARD, S., "Information-sharing and the EU Counter-terrorism Policy: A 'Securitisation Tool' Approach", en: KAUNERT, C., & LÉONARD, S. (Eds.), *European Security, Terrorism and Intelligence: Tackling New Security Challenges in Europe*, Palgrave Macmillan, United Kingdom, 2013, pp. 127-142.
- BARAV, A., "La libre circulation des travailleurs, l'ordre public et le pouvoir de sanctions des Etats membres: a propos d'une jurisprudence récente de la Cour de Justice des Communautés Européennes", *RTDE*, Vol. 13, N° 4, 1977, pp. 721-735.
- BARAV, A., "Le juge et le justiciable", en: *Scritti in onore di Giuseppe Federico Mancini*, Vol. II, Giuffrè, Milan, 1998, pp. 1-74.
- BARBRY, E., "Cohérences et Incohérences des Législations", *Hermès*, N° 53, 2009, pp. 145-151.
- BARIÑAS, D. "El impacto de las tecnologías de la información y de la comunicación en el derecho a la vida privada: Las nuevas formas de ataque a la vida privada", *RECPC*, N° 15-09, disponible en: <http://criminnet.ugr.es/recpc/15/recpc15-09.pdf>.
- BARNÉS, J., "El principio de subsidiariedad en el Tratado de Maastricht y su impacto sobre las regiones europeas", en: *España en la Europa Comunitaria: balance de diez años*, Centro de Estudios Ramón Areces, 1995, pp.117-148.
- BARROT, J., "The EU's Area of Freedom, Security and Justice: Successes of the last ten years and the challenges ahead", en: GUILD, E., CARRERA, S. y EGGENSCHWILER, A. (Eds.), *The area of Freedom, Security and Justice Ten Years on successes and future challenges under the Stockholm Programme*, Centre for European Policy Studies, Brussels, 2010, pp. 13-17.
- BATALLA, L., "Turquía, el eterno candidato a la Unión Europea", *RERI*, N° 5, 2013, pp. 26.
- BAVARESCO, A., "La crisis del estado-nación y la teoría de la soberanía en Hegel", *RPA*, Reserca 1, 2003, pp. 55-80.

- BENOIT-ROHMER, F., “A propos de l’arrêt Bosphorus Air Lines du 30 juin 2005: l’adhésion contrainte de l’Union à la Convention”, *RTDH*, Vol. 16, 2005, pp. 827-854
- BERNARD, E. “La nouvelle procédure préjudicielle d’urgence applicable aux renvois relatifs à l’espace de liberté, de sécurité et de justice”, *Europe*, N° 5, Mai 2008, pp. 5-8.
- BERMEJO, R., “Los retos de la Unión Europea en materia de seguridad y defensa tras el Tratado de Lisboa”, en: MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. (Coord.), *El Tratado de Lisboa: la salida de la crisis constitucional*, Iustel, España, 2008, pp. 361-371.
- BERMEJO, R., “El proceso de institucionalización de la cooperación en la gestión operativa de las fronteras externas de la UE: La creación de Frontex”, *CIDOB*, N° 91, 2010, pp. 29-62.
- BEAUDU, G., “La politique européenne des visas de court séjour”, *Cultures & conflicts*, N° 50, 2003, pp. 5-30.
- BEAUDU, G., “Le Code Communautaire des visas: trois ans d’application”, *RDE*, N° 174, 2013, pp. 409-423.
- BEUVING, M., “Frontex: It’s Role and Organisation”, en: MONAR, J., *The Institutional Dimension of the European Union’s Area of Freedom, Security and Justice*, P.I.E. Peter Lang S.A., Brussels, 2010, pp. 217-232.
- BIDEGARAY, C. & STRUDEL S., “De la citoyenneté européenne et autres coquecigrues”, *AFRI*, 2002, pp. 425-431.
- BIGO, D., “EU Police Cooperation: National Sovereignty Framed by European Security?”, en: GUILD, E. & GEYER, F. (Eds.), *Security Versus Justice? Police and Judicial Cooperation in the European Union*, Aldershot, Ashgate, 2008, p. 107.
- BLÁZQUEZ RODRÍGUEZ, I., “Admisión de nacionales de terceros países por razones de estudios, intercambio de alumnos, prácticas no remuneradas o servicios de voluntariado: contenido y alcance de la Directiva 2004/114/CE”, *RDME*, N° 19, 2008, pp. 99-117.
- BLÁZQUEZ, RODRÍGUEZ, I., “La distribución de competencias económicas en la UE. Aplicabilidad de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad”, *ICE*, N° 820, pp. 33-53.
- BLUMANN, C., “L’Europe des citoyens”, *RMC*, 1991, pp. 283-292.
- BLUMANN, C., “Une brèche dans la Communauté de droit: La réserve d’ordre public de l’article 68 § 2 nouveau du Traité CE”, en: *Au carrefour des droits*, Mélanges en l’honneur de L. DUBOIS, Paris, Dalloz, 2002, pp. 13-25.
- BLUMANN, C., “Citoyenneté européenne et champ d’application personnel du droit communautaire”, *RAE.*, N°1, 2003/2004, pp. 73-82.
- BLUMANN, C., “La réforme du renvoi préjudiciel: un apport inattendu du traité de Nice”, en : *Mélanges en hommage à Guy Isaac-50 ans de droit communautaire*, Presses de l’Université des sciences sociales de Toulouse, 2004, T. 2, pp. 821-841.
- BLUMANN, C., “Citoyenneté européenne”, *Dictionnaire des droits fondamentaux*, PUF, 2008, pp. 152-159.

- BLUMANN, C., “Les frontières de l'Union européenne rapport introductif général”, en : BLUMANN, C. (Dir.), *Les frontières de l'Union européenne*, Bruylant, Bruxelles, 2013, pp. 1-15.
- BOGDANDY, A. & BAST, J. “El orden competencial vertical de la unión europea: Contenido y perspectivas de reforma”, en: GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (Dir.), *La encrucijada constitucional de la Unión Europea*, Civitas, Madrid, 2002, pp. 19-68.
- BOIXAREU, A., “Perspectivas de la Conferencia Intergubernamental de 1996 para la revisión del Tratado de Maastricht a la luz del Informe de etapa del grupo de reflexión”, en: *Anuario jurídico de La Rioja*, Nº 2, 1996, pp. 145-208.
- BOOTH, K. et. al., *Between Greece and Turkey: At the border of denial*, FIDH - Migreurop – EMHRN, 2014, 96 p.
- BORDERLINE-EUROPE, “Rescue at sea - The situation in the Sicilian Strait”, disponible en: [http://www.borderline-europe.de/sites/default/files/readingtips/2014_08_be_Dossier%20Mare%20Nostrum%20\(1\)%20\(1\).pdf](http://www.borderline-europe.de/sites/default/files/readingtips/2014_08_be_Dossier%20Mare%20Nostrum%20(1)%20(1).pdf)
- BORRAJO, I. “Las libertades de establecimiento y de servicios en el Tratado de Roma”, en: GARCÍA DE ENTERRÍA E., et. al., *Tratado de Derecho Comunitario Europeo*, Civitas, Madrid, 1986, p. 165 y ss.
- BORRÁS, A., “Un espacio europeo de libertad, seguridad y justicia: la cooperación en el ámbito civil”, *Arbor*, Vol. CLXXII, Nº 678, 2002, pp. 291-309.
- BORRÁS, A., “La evolución de la protección del niño en el derecho internacional privado desde el Convenio de Nueva York de 1989”, en: GONZÁLEZ, E. (Coord.) et. al., *La protección de los niños en el derecho internacional y en las relaciones internacionales: Jornadas en conmemoración del 50 aniversario de la Declaración Universal de los Derechos del Niño y del 20 aniversario del Convenio de Nueva York sobre los Derechos del Niño*, Marcial Pons, España, 2010, pp. 11-38.
- BOSWELL, C., “EU Immigration and Asylum Policy: From Tampere to Laeken and Beyond”, *Briefing Paper*, The Royal Institute of International Affairs, 2002, 6 p.
- BOSWELL, C., “The ‘external dimension’ of EU immigration and asylum policy”, *IA*, Vol. 79, Nº 3, 2003, pp. 619-638.
- BOU FRANCH, V., “La Operación Ulises y la lucha en el mar contra la inmigración ilegal”, *REDI*, Nº 1, Vol. LV, 2003, pp. 556-559.
- BOULOIS, J., “Le principe de subsidiarité”, en: *Droit institutionnel de l'Union Européenne*, Montchrestien, 6ª Edición, 1997, pp. 140-142.
- BRADY, H., “*Mare Europaeum?* Tackling Mediterranean migration”, *ISSUE*, Nº 25, 2014, 4 p.
- BRIBOSIA, H., “Liberté, Sécurité et Justice: l’imbroglio d’un nouvel espace”, *RMUE*, 1998, pp. 27-54.
- BRODIER, H., “Premier visa pour la Charte des droits fondamentaux de l’Union Européenne dans l’arrêt de la CJCE validant la directive au regroupement familial”, *EDL*, Nº 21, 2006, pp. 9-15.
- BULLAIN, I., “Europa y la Conferencia Intergubernamental de 1996”, *RIE*, Vol. 23, Nº 1, 1996, pp. 119-140.

- BULAIN, I., “La Conferencia Intergubernamental de 1996 y la reforma del Tratado de Unión Europea”, *CED*, N° 15, 1996, pp. 33-62.
- BURGORGUE-LARSEN, L. “L’apparition de la Charte des droits fondamentaux de l’Union dans la jurisprudence de la CJUE ou vertu du contrôle de légalité communautaire”, *ADJA*, 2006, pp. 2285-2288.
- CACHO, Y., “La aplicación de sanciones económicas a luz del Convenio Europeo de Derechos Humanos: Comentario a la Sentencia del TEDH de 30 de junio de 2005, asunto Bosphorus Airways c. Irlanda”, *RGDE*, N° 8, 2005, disponible en: <http://www.iustel.com>
- CANO, G., “Un nuevo capítulo en el control del Derecho Comunitario por parte del Tribunal de Estrasburgo (A propósito de la STEDH de 30 de junio de 2005, caso Bosphorus Airways)”, *RVAP*, N° 74, 2006, pp. 317-333.
- CARLIER, J-Y, “La circulation des travailleurs, citoyenneté et circulation libre des personnes”, en: DE SCHUTTER, O. & NIHOUL, P. (Dir.), *Une constitution pour l’Europe: réflexion sur les transformations du droit de l’Union européenne*, Larcier, Bruxelles, 2004, pp. 143-169.
- CARLIER, J-Y., “La libre circulation des personnes dans et vers l’Union européenne”, *JDE*, N° 197, 2013, pp.103-114.
- CARRERA, S. “The EU Border Management Strategy: FRONTEX and the Challenges of Irregular Immigration in the Canary Islands”, *CEPS-Working Document*, N°261, March 2007, 35 p.
- CASADO, J.M., “El lento progreso de la ciudadanía europea: las libertades de circulación de personas y trabajadores en el Mercado Único”, *RTSS*, N° 9, 1993, pp. 61-67
- CASTAGNOLI, C., “Libre circulación de personas”, disponible en: http://www.europarl.europa.eu/ftu/pdf/es/FTU_2.3.pdf
- CASTILLO M. & CHEMAIN R., “La réserve d’ordre public en droit communautaire”, en: REDOR, M-J. (Dir.), *L’ordre public: Ordre public ou ordres publics?*, Bruylant, Bruxelles, 2001, pp. 133-166.
- CHARLES-LE BIHAN, D., “Introduction”, en : CHARLES-LE BIHAN (Dir.), *Les instruments juridiques de l’aménagement du territoire de l’Union européenne*, Presses universitaires de Rennes, Rennes, 2004, p. 12 y ss.
- CHENEVIÈRE, C., “L’article 68 CE – Rapide survol d’un renvoi mal compris”, *CDE*, 2004, pp. 567-589.
- CHOLEWINSKY, R., “Borders and discrimination in the European Union”, *Immigration Law Practitioners’ Association*, London & MPG Brussels, 2002, 76 p.
- CIENFUEGOS, M., “Juez nacional - Tribunal de Justicia: La cuestión prejudicial”, en: BENEYTO, J-M. et al. (Coords.), *Tratado de derecho y políticas de la Unión Europea*, Aranzadi, España, 2009, pp. 549-624.
- COGOLATI S., VERLINDEN N. & SCHMITT P., “Migrants in the Mediterranean: Protecting human rights”, *Working Paper*, European Parliament [Policy Department], October 2015, 62 p.
- COLINA, M., “La consolidación y el relanzamiento de la estrategia de Lisboa: más Europa, más empleo y más cohesión social. La cumbre social y el Consejo Europeo de Barcelona”, *RMTI*, N° 42, 2003, pp. 25-69.

- COLLYER, M., "Migrants as strategic actors in the European Union's Global Approach to Migration and Mobility", *GN*, Vol. 12, N° 4, October 2012, pp. 505-524.
- CONSTANTINESCO, V., "Breves apuntes sobre el reparto de competencias como clave de la futura Constitución Europea", en: LIÑÁN, D. (Dir.), *La reforma de la delimitación competencial en la futura Unión Europea*, Granada, 2003, pp. 13-25.
- CONSTANTINESCO, V. & MICHEL, V., "Compétences communautaires", *Répertoire Communautaire*, Dalloz, 2002, p. 20 y ss.
- CLARKE, R., "Human Identification for Information Systems: Management Challenges and Publics Issues", *ITP*, Vol. 7, N° 4, 1994, pp. 6-37.
- CLÉMENT-WILZ, L., "La procédure préjudicielle d'urgence, nouveau théâtre du procès européen?", *CDE*, 2012, pp. 135-166.
- CLOSA, C., "The concept of citizenship in the Treaty of European Union", *CMLR*, N° 29, Issue 6, Kluwer Law International, 1992, pp. 1137-1169.
- CREMONA, M., "EU external action in JHA domain: a legal perspective", *Working Paper*, N° 24, European University Institute, 2008, 37 p.
- CONSTANTINESCO, V., "C'est comme si c'était fait? (Observations à propos de l'arrêt de la Cour Européenne des Droits de l'Homme [Grande Chambre], Bosphorus Airlines, du 30 juin 2005)", *CDE*, N° 3-4, 2006, 363-378.
- COULIE, B., "Un espace européen pour la libre circulation", en: CARLIER J-Y., GUILD E., (Dir.), *L'avenir de la libre circulation des personnes dans l'UE*, Bruylant, Bruxelles, 2006, p. 17 y ss.
- DASTIS, A., "De la Unión Europea a la Europea de las Naciones: flexibilidad y cooperación reforzada en el Tratado de Ámsterdam", en: DE FARAMIÑÁN, J. M. (Coord.), *Reflexiones en torno al Tratado de Ámsterdam y el futuro de la Unión Europea*, Comares, Granada, 2000, pp. 201-226.
- DAUGMAN, J., "Iris Recognition at Airports and Border-Crossings", disponible en: http://www.cl.cam.ac.uk/~jgd1000/Iris_Recognition_at_Airports_and_Border-Crossings.pdf
- DAVID, F., "La citoyenneté de l'Union, statut fondamental des ressortissants des États membres", *RTDE*, 2003, pp. 561-578.
- DE BOER, K., "Frontex: Der falsche Adressat für ein wichtiges Anliegen", *KJ*, Vol. 42, N° 3, 2010, pp. 181-195.
- DE BRUYCKER, P., "Vers une politique européenne d'immigration économique?", en: BRIBOSIA E. & REA A. (Dir.), *Les nouvelles migrations: Un enjeu européen*, Edition Complexes, Bruxelles, 2002, pp. 157-182.
- DE BRUYCKER, P., "Le niveau d'harmonisation législative de la politique européenne d'immigration et d'asile", en: JULIEN-LAFFERIERE F., LABAYLE H., & EDSTRÖM O., *La politique européenne d'immigration et d'asile: Bilan critique cinq ans après le traité d'Amsterdam*, Bruylant, Bruxelles, 2005, pp. 45-75.
- DE BRUYCKER, P. & TSOURDI, E., "EU asylum policy: In search of solidary and access to protection", *Working Paper*, N° 6, European University Institute, May 2015, 12 p.
- DE LA TORRE MONMANY, J.M^a., "Comentario de Jurisprudencia reciente del Tribunal de Justicia de la Unión Europea", *CED*, N° 44, 2011, pp. 181-197

- DE HERT, P. & GUTWIRTH, S., "Interoperability of Police Databases within the EU: An Accountable Political Choice?", *IRLCT*, Vol. 20, N° 1 y 2, March-July, 2006. pp. 21-35.
- DE SALVIA, M. "La place de la notion de sécurité juridique dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme", *CCC*, Dossier: Le principe de sécurité juridique, N° 11, Décembre 2001, disponible en: <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/nouveaux-cahiers-du-conseil/cahier-n-11/la-place-de-la-notion-de-securite-juridique-dans-la-jurisprudence-de-la-cour-europeenne-des-droits-de-l-homme.52122.html>
- DEL VALLE GÁLVEZ, A. "Gibraltar, su estatuto internacional y europeo, y la incidencia de la crisis de 2013-2014", *RCDP*, N° 48, 2014, pp. 24-52.
- DE SCHUTTER, O., "L'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme: Feuille de route de la négociation", *RTDH*, N° 83, 2010, pp. 535-571.
- DE WITTE, B., "Old-Fashioned Flexibility: International Agreements between Member States of the European Union", en: DE BURCA G. & SCOTT J. (Eds.), *Constitutional change in the EU: from uniformity to flexibility?*, Oxford, Hart, 2000, 31-58.
- DELANTY, G., "European Citizenship: A critical assessment", *Citizenship Studies*, pp. 63-72.
- DEMBOUR, M.-B., "Etrangers ou quasi-nationaux? Le choix des droits de l'homme", *RTDH*, N° 52, 2002, pp. 963-982.
- DERO-BUGNY, D. "Le traité de Lisbonne: un bouleversement des rapports entre la Cour de justice de l'Union européenne et la Cour européenne des droits de l'homme?", en: BOUDON, J., *Concurrence des contrôles et rivalités des juges*, Mare & Martin, Paris, 2012, p. 133 y ss.
- DI PASCALE, A., "Migration Control at Sea: The Italian case", en: RYAN, B. & MITSILEGAS, V. (Eds.), *Extraterritorial Immigration Control: Legal Challenges*, Brill-Nijhoff, Netherlands, 2010, pp. 281-310.
- DIAGO, M.P., "La reagrupación familiar de descendientes, personas sujetas a representación legal y de la "pareja de hecho" en la enésima modificación de la Ley 4/2000", *RDME*, N°. 26, 2011, pp. 11-26.
- DÍEZ-HOCHLEITNER, J., "El futuro sistema competencial comunitario: algunas propuestas de reforma", en: GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (Dir.), *La encrucijada constitucional de la Unión Europea*, Civitas, Madrid, 2002, pp. 85-102.
- DORAI C., RATHA N. & BOLLE R., "Dynamic Behavior in Fingerprint Videos", en: RATHA N. & BOLLE R. (Eds.), *Automatic Fingerprint Recognition Systems*, Springer-Verlag Berlin Heidelberg, Berlin, 2004, pp. 67-86.
- DURÃO, J.M., "La inmigración y la Unión Europea", en: BALADO, M. (Coord.), *Inmigración, Estado y Derecho: perspectivas desde el siglo XXI*, Bosch, España, 2008, pp. 39-46.
- DZEHTSIAROU, K. et al. (Eds.), *Human Rights Law in Europe: The Influence, Overlaps and Contradictions of the EU and the ECHR*, Routledge, London & New York, 249 p.

- COBREROS, E., “Un ejemplo (más) de la fuerza expansiva del Derecho Comunitario: la reciente interpretación del orden público en la expulsión de extranjeros”, *RAP*, N° 156, 2001, pp. 271-281.
- ELLIOT, J-H., “Europa después de la paz de Westfalia”, *RP*, N° 19, 1999, pp. 131-146.
- ESPINO, S., “Respuestas a las cuestiones planteadas por el Libro Verde sobre el Derecho a la Reagrupación Familiar: Revisión de la Directiva 2003/86/CE del Consejo, de 22 de septiembre de 2003, sobre el derecho a la reagrupación familiar de nacionales de terceros países residentes en la Unión Europea”, *REEI*, N°. 26, 2013, p. 51 y ss.
- ESTUPIÑAN, R., “Les mesures d'éloignement et le droit à la vie privée et familiale des étrangers en Europe”, *ACDI*, Vol. 5, 2012, pp. 29-58.
- ETIENNE, F., “Erbfreunde. Deutschland und Frankreich in Vergangenheit, Gegenwart und Zukunft”, en BERGSDORF, W., SPINDLER, M. y VOGEL, W. (Coords.), *Erbfreunde. Deutschland und Frankreich im 21. Jahrhundert*, Bauhaus - Universität Weimar, Erfurt, 2006, p. 144 y ss.
- EUROPEAN PARLIAMENT-OIM, *Comparative Study of the Laws in the 27 EU Member States for Legal Immigration*, International Organization for Migration, Switzerland, 2009, 640 p.
- EVANS. A., “Nationality Law and European Integration”, *ELR*, 1991, pp. 190-193
- FACH, K., “Propuesta de Directiva relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración en la Unión Europea”, *RDME*, N° 2, 2003, pp. 53-64.
- FALLON, M., “La citoyenneté européenne ”, *JTDE*, 1994, pp. 65-71.
- FDFA, “Bilateral Agreements II”, disponible en: <https://www.eda.admin.ch/dea/en/home/europapolitik/ueberblick/bilaterale-2.html>
- FELDMAN, D., “The Developing Scope of Article 8 of the European Convention on Human Rights”, *EHRL*, N° 3, 1997, pp. 265-274.
- FERNÁNDEZ, D. “La educación y la investigación en el Espacio Europeo”, *RUE*, N°. 10, 2009, pp. 21-40.
- FERNÁNDEZ, M.B., “Las controvertidas excepciones previstas en la Directiva 2003/86/CE, de reagrupación de familiares de nacionales de países terceros: comentario a la STJCE de 27 de junio de 2006 (TJCE 2006, 177)”, *Aranzadi social*, N° 2, 2006, pp. 2982-2989.
- FERNÁNDEZ-CREHUET, F., “El Plan GRECO: las deficiencias de la asimilación cultural”, *RFDUG*, N° 5, 2002, pp. 175-193.
- FERNÁNDEZ-PITA, R., “El tratado de Ámsterdam y el acervo de Schengen”, *RIEP*, N° 52, 2000, pp. 35-48.
- FERRÁN, G., “El informe Tindemans sobre la Unión Europea”, *RIE*, Vol. 1, 1976, pp. 327-348.
- FERRY J-M., “Intégration politique et identité européenne”, en: SAVIDAN, P., (Dir.), *La République ou l'Europe*, Le livre de poche, Bibli essais, 2004, pp. 361-381.
- FRIED, S-D., “Enhancing Security through Biometric Technology”, en: TIPTON, H-F. & KRAUSE, M., *Information Security Management Handbook*, Averbach Publications, 6ª Ed., USA, 2007, pp. 869-876.

- GARCÍA, M., “El Sistema de Información Schengen: estructura, funcionamiento y evolución del sistema de supervisión conjunta en protección de datos” en: GOIZUETA, J. et. al., *El espacio de libertad, seguridad y justicia: Schengen y la protección de datos*, Aranzadi, Pamplona, 2013, pp. 217-236.
- GARCÍA, P., “Extraterritorial Strategies to tackle irregular immigration by sea: A Spanish Perspective”, en: RYAN, B. & MITSILEGAS, V. (Eds.), *Extraterritorial Immigration Control: Legal Challenges*, Brill-Nijhoff, Netherlands, 2010, pp. 311-346.
- GARCÍA, P., “La dimension externe de la politique migratoire de l’Union Européenne: Un bilan au travers de ses instruments”, en: DONY, M. (Ed.), *La dimension externe de l’espace de liberté, de sécurité et de justice au lendemain de Lisbonne et de Stockholm: Un bilan à mi-parcours*, Editions de l’Universite de Bruxelles-Institut d’Études Europeennes, Bruxelles, 2012, pp. 113-145.
- GARCÍA, S., “El convenio europeo sobre el ejercicio de los derechos del niño de 25 de enero de 1996”, *REDI*, Vol. 52, Nº 2, 2000, pp. 678-685.
- GAFUROF D., SNEKKENES E. & BOURS P., “Spoof Attacks on Gait Authentication System”, *IEEE Transactions on Information Forensics and Security*, Vol. 2, 2007, pp. 491-502.
- GAUTIER, Y., “Le renvoi préjudiciel, un instrument efficace de dialogue”, en: LICHÈRE F., POTVIN-SOLIS L. & RAYNOUARD A., (Dir.), *Le dialogue entre les juges européens et nationaux: incantation ou réalité?*, Bruylant,, Bruxelles, 2004, pp. 203-209.
- GEDDES, A., “International Migration and State Sovereignty in an Integrating Europe”, *RIOM*, Vol. 39, Nº 6, 2001, p. 22 y ss.
- GEDDES, A., “Europe’s Border Relationships and International Migration Relations”, *JCMS*, Vol. 43, núm.4, 2005, pp. 787-806.
- GEMALTO, “Moroccan biometric passport”, *Working Paper*, disponible en: http://www.gemalto.com/brochures-site/download-site/Documents/moroccan_biometric_passport.pdf
- GERVASONI, S., “La Cour de justice et le dialogue des juges”, en: LICHÈRE F., POTVIN-SOLIS L. & RAYNOUARD A., (Dir.), *Le dialogue entre les juges européens et nationaux: incantation ou réalité?*, Bruylant,, Bruxelles, 2004, pp. 143-152.
- GIL, S. “Extranjeros bajo sospecha. Lucha contra el terrorismo e inmigración en los Estados Unidos y la Unión Europea”, *Anuario CIP 2002*, disponible en: <http://www.fuhem.es/GIL%20ARAUJO,%20Sandra.pdf>
- GUILD, E. & BIGO, D., “Le visa: instrument de la mise à distance des ‘indésirables’”, disponible en: <http://conflits.revues.org/933>
- GILLIOT M., MATYAS V. & WOHLGEMUTH S., “Privacy and Identity”, en: RANNENBERG K., ROYER D., & DEUKER A. (Eds.), *The Future of Identity in the Information Society: Challenges and Opportunities*, Springer-Verlag Berlin Heidelberg, Berlin, 2009, pp. 351-390.
- GIMÉNEZ, I., “La cuestión prejudicial comunitaria: Negativa del juez nacional a plantearla ante el TJUE”, en: MARTÍN OSTOS, J-S. (Coord.), *El Derecho Procesal en el*

- espacio judicial europeo: Estudios dedicados al catedrático Faustino Gutiérrez-Alviz y Conradi*, Ateliers, Barcelona, 2013, pp. 293-309.
- GOIZUETA, J., “El Derecho comunitario y la libertad de circulación y residencia de las personas en España: Implicaciones del estatus de ciudadanía de la Unión”, *Working Paper N° 189*, Institut de Ciències Polítiques i Socials, 2001, pp. 33.
- GOIZUETA, J. “El control de fronteras exteriores de la Unión Europea”, en UGARTEMENDÍA J.I. y JAUREGUI G. (Coords.), *Derecho Constitucional Europeo. Actas del VIII Congreso de la Asociación de constitucionalistas de España*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, pp. 441-464.
- GOIZUETA, J., “El Real Decreto 240/2007: en particular, el elemento de la transnacionalidad y los nacionales de terceros Estados”, *REDC*, N° 95, 2012, pp. 171-201.
- GOIZUETA, J., “El Código de Fronteras Schengen y la libertad de desplazamiento del ciudadano europeo: Algunas consideraciones a la luz de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia”, en: GOIZUETA, J. et. al., *El espacio de libertad, seguridad y justicia: Schengen y la protección de datos*, Aranzadi, Pamplona, 2013, pp. 41-66.
- GÓMEZ DE LIAÑO, M., “La protección jurisdiccional de los derechos fundamentales en la Unión Europea”, *RDUE*, N° 15, 2008, pp. 211-231.
- GONZÁLEZ, C. & SORROZA, A., “¿Hacia una política europea de inmigración? Un desafío para la Presidencia Española de 2010”, *Documento de Trabajo*, N° 57, Real Instituto Elcano, Noviembre 2009.
- GORTÁZAR, C., “El enfoque global de la migración en la Unión Europea y el Derecho Humano al desarrollo”, *Miscelánea Comillas*, Vol. 67, N° 130, 2009, pp. 199-216.
- GOWER, M., “Biometrics Passports”, *Home Affairs Section*, SN/HA/4126, 10 February 2012.
- GOUZY, J-P, “Altiero Spinelli: un précurseur de l’Europe des citoyens”, *L’Europe en Formation*, 2006, N°2, pp. 3-17.
- GÓMEZ, E., “El derecho de reagrupación familiar según la Directiva 2003/86/CE”, *Actualidad Administrativa*, N° 13, 2004, pp. 1551-1560.
- GORTÁZAR, C., “Abolishing Border Controls: Individual Rights and Common Control of EU External Borders”, en: GUILD, E. & HARLOW, C. (Eds.), *Implementing Amsterdam: immigration and asylum rights in EC law*, Hart Publishing, Oxford-Portland, pp. 121-140.
- GORTÁZAR, C., “Identity, members states nationality and EU Citizenship: Restitution of former European Nationals v. Naturalisation of new European residents?”, en: GUILD, E., GORTÁZAR, C., & KOSTAKOPOULOU, D., *The reconceptualization of European Union Citizenship*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2014, pp. 15-32.
- GROENENDIJK, K., “Legal Concepts of Integration in EU Migration Law”, *EJML*, Vol. 6, No. 2, 2004, pp. 111-126.
- GROENENDIJK, K., “The legal integration of potential citizens: Denizens in the EU in the final years before the implementation of the 2003 Directive on long-term resident third country nationals”, en: BAUBÖCK R., ERSBØLL E., GROENENDIJK K., & WALDRAUCH H. (Eds.), *Acquisition and Loss of Nationality*, Vol. I: Comparative

- Analysis, Politics and Trends in 15 European Countries, Amsterdam University Press, Amsterdam, 2006, pp. 385-410.
- GROENENDIJK, K., "Citizens and third country nationals: differential treatment or discrimination?", en: CARLIER, J-Y, & GUILD, E., *The future of free movement of persons in the EU*, Bruyant, Bruxelles, 2006, pp. 79-101.
- GROENENDIJK, K., "Integration test abroad as a condition for Family Reunification in the EU?", *ILPA*, European Update, June 2007.
- GROENENDIJK, K., "Pre-departure Integration Strategies in the European Union: Integration or Immigration Policy?", *EJML*, Volume 13, Issue 1, 2011, pp. 1 – 30.
- GROENENDIJK K., GUILD E, & DOGAN, H., "Sécurité de Résidence des Immigrés de Longue Durée: Étude comparative de la législation et de la pratique des pays européens", *Report*, Centre du droit des migrations, Pays-Bas, 1998, 127 p.
- GROENENDIJK K, GUILD E., & BARZILAY R, "The Legal Status of Third Country Nationals who are Long-Term Residents in a Member State of the European Union", *Report Community Relations series*, Council of Europe, Netherlands, 2000, 120 p.
- GROENENDIJK K., GUILD E., & MINDERHOUD P. (Eds.), *In Search of Europe's Borders*, Kluwer Law International, The Hague, 2003, 304 p.
- GROENENDIJK, K. et. al., *The Family Reunification Directive in EU Member States the First Year of Implementation*, Centre for Migration Law-Radboud University Nijmegen, Nijmegen, 2007, 87 p.
- GROUX, J., "Le parallélisme des compétences internes et externes de la CEE", *CDE*, N° 1, 1978, pp. 3-32.
- GRUBER, A., "La citoyenneté européenne: sa fonction dans le fonctionnement des institutions", *LPA*, 8 juillet 2005, N°145, pp. 4-10.
- GUILD, E., "Danger – borders under construction: assessing the first five years of border policy in an area of freedom, security and justice", en: DE ZWAAN, J. W., GOUDAPPEL, F. A.N.J. (Eds.), *Freedom, Security and Justice in the European Union*, T.M.C Press, The Hague, 2006, pp. 45-72.
- GUILD, E. y CARRERA, S., "The European Union's Area of Freedom, Security and Justice ten years on", en: GUILD, E., CARRERA, S. y EGGENSCHWILER, A. (Eds.), *The area of Freedom, Security Justice Ten Years on Successes and future challenges under The Stockholm Programme*, CEPS-Working Paper, Brussels, 2010, pp. 1-12.
- GUILD, E., MERLINO, M. y PARKIN, J., "A race against solidarity: The Schengen regime and the Franco-Italian affair", *CEPS-Working Paper*, Brussels, 2011, 29 p.
- GUZMÁN, M., "La protección consular como derecho derivado de la ciudadanía", *RDUE*, N° 27-28, 2014-2015, pp. 259-280.
- HAILBRONNER, K., "Perspectives of Harmonisation of the Law of Asylum after the Maastricht Summit", *CMLR*, 1992, p. 917 y ss.
- HERLIN-KARNELL, E., "Denmark and the European Area of Freedom, Security and Justice: A Scandinavian Arrangement", *ALF*, Vol. 1, 2013, pp. 95-105.
- HESS B. & PFEIFFER T., "Interprétation de l'exception d'ordre public telle que prévue par les instruments du droit international privé et du droit procédural de l'Union

- européenne”, *Étude pour la Commission des Affaires Juridiques du Parlement européen*, PE 453.189, Parlement européen, Bruxelles, 2011, 181 p.
- HOBBING, P., “Integrated Borders Management at EU Level”, en: BALZACQ, T. & CARRERA, S. (Eds.), *Security Versus Freedom? A Challenge for Europe’s Future*, CEPS, ASHGATE, 2006, pp. 155-181.
- HOBBING, P. & KOSLOWSKI, R., “The tolos called to support the ‘Delivery’ of Freedom, Security and Justice: a Comparison of Border Security System in the EU and the US”, *Briefing paper*, PE 410.681, European Parliament Civil Liberties, Justice and Home Affairs, February 2009.
- HONG L & JAIN A, “Multimodal biometrics” en: JAIN A, BOLLE R, & PANKANTI S., *Biometrics: Personal Identification in Networked Society*, Springer, United States of America, 2006, pp. 327-344.
- HOOGGEMBOOM, TH. “Integration into Society and Free Movement of Non-EC Nationals”, *EJIL*, Vol. 3, N° 1, 1992, pp. 36-50.
- HUBEAU, F., “L’exception d’ordre public et la libre circulation des personnes en droit communautaire”, *CDE*, 1982, pp. 207-256.
- HUMAN RIGHTS WATCH, “The mediterranean migration crisis: Why People Flee, What the EU Should Do”, *Working Paper*, United States of America, June 2015, 21 p.
- IGLESIAS, S., “El valor de la directiva 86/2003 sobre reagrupación familiar a la luz de los derechos fundamentales y de la sentencia del TJCE en el asunto 540/03”, *RDCE*, N° 26, 2007, pp. 125-153.
- IGLESIAS, S., “The limits of EU border and immigration policy in Gibraltar: effects on the legal situation of Moroccan workers”, *RMEDIRI*, Vol. Paix et sécurité internationales, N° 2, 2014, pp. 135-149.
- ILLAMOLA, M. “Acervo Schengen: Controles en las fronteras”, disponible en: http://www.idpbarcelona.net/esp/11_codigos_dossier/pdf/schengen.pdf
- ILLAMOLA, M., “Hacia una gestión integrada de las fronteras. El Código de Fronteras Schengen y el cruce de fronteras en la Unión Europea”, *CIDOB*, N° 15, 2008, pp. 100.
- ILLAMOLA, M., “Controles fronterizos y controles de Identidad dentro del espacio Schengen”, *RDCE*, N° 41, enero-abril 2011, pp. 205-220.
- ISHENGOMA, F., “Authentication System for Smart Homes Based on ARM7TDMI-S and IRIS-Fingerprint Recognition Technologies”, *IJPDCS*, Vol. 6, Issue 6, 2014, 6 p.
- IZU, M-J., “Los conceptos de orden público y seguridad ciudadana tras la Constitución de 1978”, *REDA*, N° 58, 1988, pp. 233-254.
- JACKSON, R., "Sovereignty in World Politics: A Glance at the Conceptual and Historical Landscape," *PS* 47, N° 3, 1999, pp. 431-456.
- JÁUREGUI, G. y UGARTEMENDIA, J.I. "Europa en el lecho de Procusto: de la Constitución Europea al Tratado de Lisboa", *RVAP*, N° 79, 2007, pp. 105-127.
- JAQUE, J-P., “Le traité de Lisbonne: Une vue cavalière”, *RTDE*, N° 3, 2008, pp. 439-484.
- JEANCLOS, Y., “Le financement du terrorisme international et l’insécurité du monde”, en: JEANCLOS, Y. (Dir.), *Crises et crispations internationales à l’ère du terrorisme, au XXI^e siècle*, Bruylant, Bruxelles, 2011, pp. 321-378.

- JONES, C., “11 Years of Eurodac”, *Statewatch Analysis*, disponible en: <http://www.statewatch.org/analyses/no-235-eurodac.pdf>
- KARAYIGI, M-T., “The area of Freedom, Security and Justice after the Lisbon Treaty”, *MJES*, Vol. 16, N° 1-2, 2008, p. 139 y ss.
- KAUFF-GAZIN, F., “L’arrêt Bosphorus de la CEDH: quand le juge de Strasbourg décerne au système communautaire un label de protection satisfaisante des droits fondamentaux”, *REL*, N° 17, Septembre 2005, disponible en: http://leuropedeslibertes.u-strasbg.fr/article.php?id_article=2&id_rubrique=3
- KASTORYANO, R., “‘Multiculturalisme’ une identité pour l’Europe?”, en: KASTORYANO, R. (Ed.), *Quelle identité pour l’Europe?*, Les presses Sciences Po, 2^{ème} Ed., Paris, 2005, pp. 19-54.
- KOCHENOV, D., “Rounding up the Circle: The Mutation of Member States’ Nationalities under Pressure from EU Citizenship”, *Working Paper RSCAS*, 2010, 23 p.
- KÖNING, M., “The borders, they are a-changin’! The emergence of socio-digital borders in the EU”, *Internet Policy Review*, Vol. 2, disponible en: <http://policyreview.info>
- KORNOBIS-ROMANOWSKA, D., “Developments in the Area of Freedom, Security and Justice brought about by the Constitutional Treaty”, *German Law Journal*, Vol. 6, N° 11, 2005, pp. 1625-1626.
- KOVAR, R. y SIMON, D., “La citoyenneté européenne”, *CDE*, 1993, pp. 285-316.
- KRÁLOVÁ, J., “Comments on the Draft Agreement on the Accession of the European Union to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms”, en: ŠTURMA, P. (Ed.), *Czech Yearbook of Public & Private International Law*, Vol. 2, 2011, pp. 127-142.
- LA SPINA, E., “La transposición de la Directiva 2003/86/CE en Italia: ¿hacia la armonización legislativa de la reagrupación familiar?”, *RDME*, N°. 15, 2007, pp. 195-208.
- LABAYLE, H., “Vers une citoyenneté européenne ? Le point de vue du droit communautaire”, *LPA*, 1992, N° 76, pp. 23-32.
- LABAYLE, H., “*Le droit des étrangers à mener une vie familiale normale*”, *RFDA*, 1993, pp. 511-540.
- LABAYLE, H., “Un espace de liberté, de sécurité et de justice”, *RTDE*, N°4, 1997, pp. 811 y ss.
- LABAYLE, H., “La libre circulation des personnes dans l’Union européenne, de Schengen à Amsterdam”, *AJDA*, 1997, pp. 923-935.
- LABAYLE, H., “L’article 8 de la Convention Européenne des droits de l’homme et le droit de l’étranger au respect de sa vie privée et familiale”, en: FULCHIRON, H., *Les étrangers et la Convention Européenne de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales*, LGDJ, Paris, 1999, pp. 103-107.
- LABAYLE, H., “Les compétences exclusives des Etats membres au sein d l’Union Européenne”, *Azpilcueta: Cuadernos de Derecho*, N° 16, 2001, pp. 105-113.
- LABAYLE, H. “Les nouveaux domaines d’intervention de la Cour de Justice: le cas de l’espace de liberté, de sécurité et de justice”, en: DONY, M. & BRIBOSIA, E. (Dir.),

- L'avenir du système juridictionnel de l'UE après le traité de Nice*, Université Libre de Bruxelles, Bruxelles, 2002, pp. 73-103.
- LABAYLE, H., “*L'Espace de liberté, sécurité et justice dans la Constitution pour l'Europe*”, *RTDE*, 2005, pp. 437-472.
- LABAYLE, H., “*Le droit des étrangers au regroupement familial*”, *RFDA*, 2007, pp. 101-133.
- LABAYLE, H. “La suppression des contrôles aux frontières intérieures de l'Union”, en : BLUMANN, C. (Dir.), *Les frontières de l'Union européenne*, Bruylant, Bruxelles, 2013, pp. 19-53.
- LABAYLE, H., “Schengen, un coupable idéal?”, en GDR-ELSJ (25 novembre 2015), disponible en: <http://www.gdr-elsj.eu/2015/11/25/frontieres/schengen-un-coupable-ideal/>
- LABAYLE, H., “Brexit : questions de frontières entre l'Union et le Royaume Uni”, *GDR-ELSJ* (4 juillet 2016), disponible en: <http://www.gdr-elsj.eu/2016/07/04/immigration/brexit-questions-de-frontieres-entre-lunion-et-le-royaume-uni/>
- LABAYLE, H. & DE BRUYCKER, P., “Impact de la jurisprudence de la CEJ et de la CEDH en matière d'asile et d'immigration”, *LIBE PE* 462.438, Bruxelles, 2012.
- LABAYLE, H. & PASCOUAU, Y., “Directive 2003/86/CE on the Right to Family Reunification-Synthesis Report”, 2007, 182 p.
- LABAYLE, H. & PASCOUAU, *Les conditions d'accès au regroupement familial en question: une étude comparative dans neuf Etats membres de l'UE*, Fondation Roi Baudouin, Bruxelles, 2011, 126 p.
- LAMBLIN-GOURDIN, A-S., “Les libertés de déplacement et séjour”, en: LECLERC, S. (Ed.), *La libre circulation des personnes dans l'Union Européenne*, Bruylant, Bruxelles, 2009, pp. 33-57.
- LANNON, E., “Le Traité d'adhésion d'Athènes. Les négociations, les conditions d'admission et les principales adaptations des traités résultant de l'élargissement de l'UE à vingt-cinq États membres”, *CDE*, 2004, pp. 25-94.
- LAPEYRONNIE, D., “Nation, démocratie et identités en Europe”, en: KASTORYANO, R. (Ed.), *Quelle identité pour l'Europe ?*, Les presses Sciences Po, 2^{ème} Ed., Paris, 2005, pp. 291-324.
- LECLERC, S., “Les limitations aux libertés de déplacement et de séjour justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique: Les apports de la Directive 2004/38/CE ”, en: LECLERC, S. (Ed.), *La libre circulation des personnes...*, *Ob. Cit.*, pp. 67-89.
- LECUCQ, O. & MALJEANT-DUBOIS, S. (Dirs.), *Le rôle du juge dans le développement du droit de l'environnement*, Bruylant, Bruxelles, 2008, 384 p.
- LECZYKIEWICZ, D. “‘Effective judicial protection’ of human rights after Lisbon: should national courts be empowered to review EU secondary law?”, *ELR*, Vol. 35, N° 3, 2010, pp. 326-348.

- LENART, J., “‘Fortress Europe’: Compliance of the Dublin II Regulation with the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms”, *Merkourios*, Vol. 28, Issue 75, 2012, pp. 4-19.
- LENAERTS, K., “Effective Judicial Protection in the EU”, disponible en: <http://ec.europa.eu/justice/events/assises-justice-2013/files/interventions/koenlenarts.pdf>
- LEVINET, M., “L’éloignement des étrangers délinquants et l’article 8 de la Convention européenne des droits de l’homme”, *RTDH*, 1999, p. 108 y ss.
- LEPOUTRE, N., “Le renvoi préjudiciel et l’instauration d’un dialogue des juges: Le cas de la Cour de justice de l’Union européenne et du juge administratif français”, *Jurisdoctoria*, N° 6, 2011, pp. 43-74.
- LEVRAT, C., “Le pari fédéraliste du projet de traité établissant une Constitution pour l’Europe. Etude du système de partage des compétences”, en: MAGNETTE, P. (Ed.), *La Grande Europe*, Editions de l’Université de Bruxelles, 2004, pp. 21-40.
- LIDDY, J., “Article 8: The pace of change”, *51 Northern Ireland Legal Quarterly*, 2000, p. 397 y ss.
- MANZINI, F., “Politica comunitaria e nazionale delle migrazione nella prospettiva dell’Europe Sociale”, *RDE*, 1989, pp. 309-319.
- LISSOUK, F. F., “Le contrôle juridictionnel de refus de visas: tendances permanentes et évolutions récentes”, *LPA*, 19 de junio de 2003, N° 122, pp. 4-14.
- LOUIS, J-V., “La fonction juridictionnelle de Nice à Rome”, *JTDE*, 2003, pp. 257-263.
- LOUIS, J-V., “La personnalité juridique internationale de la Communauté et de l’Union Européenne”, en: LOUIS J-V. & DONY M. (Dir.), *Relations Extérieures: Commentaires J. MEGRET*, N° 12, Université de Bruxelles, Bruxelles, 2005, pp. 25-56.
- MAGANZA, G., “Réflexions sur le traité d’Amsterdam, contexte général et quelques aspects particuliers”, *AFDI*, Vol. 13, N° 43, 1997, pp. 657-670.
- MANGAS, A., “La Conferencia Intergubernamental: El ser o no ser de la Unión Europea en el siglo XXI”, en: : *Anuario jurídico de La Rioja*, N° 2, 1996, pp. 255-288.
- MANGAS, A., “La reforma institucional en el Tratado de Ámsterdam”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, Año N° 2, N° 3, 1998, pp. 7-40.
- MANGAS, A., “La Europa de geometría variable: La integración diferenciada”, en: *La Unión Europea tras la reforma*, 2000, Universidad de Cantabria, España, pp. 105-126.
- MANGAS, A., “Protección diplomática y consular”, en: MANGAS, A., y GONZALEZ, L. (Coords.), *Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea: comentario artículo por artículo*, Madrid, 2008, pp. 731-738.
- MARGUERY, T., “La Citoyenneté Européenne joue-t-elle un rôle dans l’espace pénal de liberté, de sécurité et de justice?”, *CDE*, N° 3-4, 2010, pp. 387-423.
- MARIANY, T., “La politique européenne des visas”, en: ASSEMBLEE NATIONALE, *Rapport d’information N° 3764*, 2007, 70 p.

- MAROUKIS, T. & TRIANDAFYLLIDOU, A., “Mobility Partnerships: A Convincing Tool for the Eu’s Global Approach to Migration?”, *Policy Paper*, N° 76, 23 February 2013, 6 p.
- MARTÍN, M.M., “La libre circulación de personas en la Unión Europea: los Acuerdos de Schengen”, *RIEP*, N° 52, 2000, pp. 133-146.
- MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. “Reflexiones en torno a la cooperación reforzada: la incógnita del tratado de Ámsterdam”, en: OLESTI, A. (Ed.), *Las incertidumbres de la Unión Europea después del Tratado de Ámsterdam*, Bosch, Barcelona, 2000, pp. 79-106.
- MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., “La delimitación de competencias entre la Unión Europea y los Estados miembros: sobre el difícil equilibrio entre la flexibilidad, la eficacia y la transparencia”, *RDCE*, N° 12, 2002, pp. 343-391.
- MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., “Hacia una política transatlántica de *Cielos Abiertos*”, *RDCE*, N° 7, 2003, pp. 241-264.
- MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., “La inmigración en la Unión Europea: La difícil configuración de una política de inmigración”, *RDUE*, N° 5, 2003, pp. 83-90.
- MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., “La inmigración y el asilo en la unión europea: Presente y futuro”, *AFDUAM* 7, 2003, pp. 93-118.
- MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., “La inmigración y la Unión Europea”, en: MARTÍNEZ DE PISÓN J.M., y GIRÓ J. (Coords.), *Inmigración y ciudadanía: perspectivas sociojurídicas*, Tiran lo Blanch, La Rioja, 2003, pp. 77-90
- MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., “El nuevo sistema de competencias en el proyecto de Constitución Europea”, *CED*, 2004, pp. 75-114.
- MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., “La nueva regulación del régimen de competencias en el Tratado de Lisboa: Especial referencia al control del principio de subsidiariedad”, en: MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. (Coord.), *El Tratado de Lisboa: la salida de la crisis constitucional*, Iustel, España, 2008, pp. 273-294.
- MARTÍNEZ, C. “La decisión de plantear la cuestión prejudicial y su control por el TJUE (Un diálogo iniciado por el juez *a quo* y presidido por la utilidad para éste, aunque no sólo...)”, en: ALONSO GARCIA, R. & UGARTEMENDIA, J.I. (Dir.), *La cuestión prejudicial europea*, European Inkglings (EUi) N° 4, IVAP, 2014, pp. 61-79.
- MASCLET, J-C., “La suppression des contrôles sur les personnes aux frontières intérieures dans la communauté ou de l’impossibilité d’atteindre un objectif communautaire par des moyens qui ne le sont pas”, en: *Etudes européennes et internationales, Hommage à Claude-J. BERR*, CUREI, Espace Europe, Université Mendès France, Grenoble, 1996, p. 189 y ss.
- MATÍAS, G., “La Estrategia de Lisboa sobre la sociedad del conocimiento: la nueva economía”, *ICE*, N° 820, 2005, pp. 169-194.
- MATTERA, A., “*Civis europaeus sum*: Citoyenneté européenne, droit de circulation et de séjour, applicabilité directe de l’article 8 A du Traité CE”, *RMUE* 1998, pp. 5-28.
- MATSUMOTO T., MATSUMOTO H., YAMADA K., & HOSHINO S., “Impact of Artificial ‘Gummy’ Fingers on Fingerprint Systems”, *Proceedings of SPIE Optical Security and Counterfeit Deterrence Techniques IV*, Vol. 4677, 2002, 15 p.

- MAXIME, R. "Le juge national, juge de droit commun de l'Union européenne", disponible en: <https://docs.school/droit-public-et-prive/droit-europeen/dissertation/juge-national-juge-droit-commun-union-europeenne-308769.html>
- McCORQUODALE, R. y PANGALANGAN, R., "Pushing back the limitations of territorial boundaries", *EJIL*, Vol. 12, Nº 5, 2001, p. 868 y ss.
- McDONOUGH P., KMAK M. & VAN SELM J., "Sharing Responsibility for Refugee Protection in Europe: Dublin Reconsidered", *Working Paper*, ECRE, 2008, 35 p.
- MEDINA, M., "Hacia unas nuevas reglas de reparto y control de competencias en la Unión Europea: Una primera aproximación al proyecto de Constitución», *RAAP*, Nº 50, 2003, pp. 201-243.
- MEDINA, M., "La distribución de competencias entre la Unión Europea y los Estados miembros", en: CRUZ, P. (Coord.), *Hacia la europeización de la Constitución española: La adaptación de la Constitución española al marco constitucional de la Unión Europea*, 2006, pp. 109-148.
- MEHDI, R., "La politique européenne d'immigration au prisme du réel", en: MARTIN, J.-C. (Dir.), *La gestion des frontières extérieures de l'Union européenne. Défis et perspectives en matière de sécurité et de sûreté*, Pedone, 2011, pp. 107-144.
- MELONI, A., "The Community Code on Visas: Harmonisation at last", *ELR*, Nº 34, 2009, pp. 671-695.
- MEULDERIS-KLEIN, M-T., "Vie privée, vie familiale et droits de l'homme", *RIDC*, 1992, pp. 765-794.
- MICHEL, V., "2004: le défi de la répartition des compétences", *CDE*, 2003, pp. 17-86.
- MICHEL, V. "Brèves réflexions sur la citoyenneté européenne", en: BERROD, F. et al., *Europe(s), droit(s) européen(s): Une passion d'universitaire (Liber amicorum en l'honneur du professeur Vlad Constantinesco)*, Bruylant, Bruxelles, 2015, pp. 399-411.
- MICHELLE, N., "The protection of personal data in the fight against terrorism. New perspectives of PNR European Union instruments in the light of the Treaty of Lisbon", *ULR*, Vol. 6, Issue 1, 2010, pp. 62-85.
- MILLÁN, L., "El ordenamiento jurídico comunitario: del Tratado Constitucional al Tratado de Lisboa", *RDCE*, Año Nº 14, Nº 36, 2010, pp. 401-438.
- MILLARD, E., "La protection du droit a la vie familiale", *Les Petites Affiches*, Petites Affiches, 1996, p.13 y ss.
- MIR, "Las relaciones con Noruega e Islandia", disponible en: <http://www.mir.es/extranjeria-28/acuerdo-de-schengen-90/las-relaciones-con-islandia-y-noruega-331?locale=es>
- MIRA, P., "La citoyenneté européenne", *RMC*, 2001, pp. 168-170.
- MOISIO, S., "Redrawing the Map of Europe: Spatial Formation of the EU's Eastern Dimension", *Geography Compass*, Vol. 1, Nº 1, 2007, p. 82 y ss.
- MOJÍN, T., "La estrategia de Lisboa", *RDUE*, Nº. 5, 2003, pp. 189-195.
- MOLINER, R.M., "El concepto de "familia nuclear" en la Directiva Europea 2003/86/CE sobre reagrupación familiar", *RJIOHM*, Nº 15, 2004, pp. 6-17.

- MÖLLERS, C., “Verfassungs- und Völkerrechtliche Probleme Transnationaler Administrativer Standardsetzung”, *ZaöRV*, N° 65, 2005, pp. 351-389.
- MONAR, J. “The External Dimension of the EU’s Area of Freedom, Security and Justice: Progress, potential and limitations after the Treaty of Lisbon”, *Report N° 1*, SIEPS, 2012, p. 31 y ss.
- MONNIER, R. (Dir.), *Citoyen et citoyenneté sous la Révolution française*, Actes du colloque international de Vizille des 24 et 25 septembre 2004, Société des études robespierristes, Paris, 2006, pp. 310.
- MONTALVO, A., “La estrategia de Lisboa: de la política económica a la economía política”, *ICE*, N° 826, 2005, pp. 503-527.
- MOONEN, T., “Joined cases C-188/10 and 189/10, proceedings against Aziz Melki and Sélim Abdeli or How the last shall be the first: the Court of Justice rules on priority constitutional review”, *CJEL*, Vol. 17, 2010-2011, pp. 129-149.
- MORENO-LAX, V., “Searching Responsibilities and Rescuing Rights: Frontex, the Draft Guidelines for Joint Maritime Operations and Asylum Seeking in the Mediterranean”, *REFGOV*, WP-FR- 28, 2010, p. 4.
- MORENO-LAX, V., “Frontex as a global actor: External relations with third countries and international organisations”, en: DONY, M. (Ed.), *La dimension externe de l’espace de liberté, de sécurité et de justice au lendemain de Lisbonne et de Stockholm: Un bilan à mi-parcours*, Editions de l’Université de Bruxelles-Institut d’Études Europeennes, Bruxelles, 2012, pp. 163-184.
- NAFZINGER, J. “The general Admission of Aliens under International Law”, *AJIL*, Vol. 77/41, pp. 804-847.
- NARENDIRA KUMAR, V-K., SRINIVASAN, B.; & NARENDRAN, P., “Efficient Implementation of Electronic Passport Scheme Using Cryptographic Security Along With Multiple Biometrics”, *IEEB*, N° 1, 2012, pp. 18-24.
- NEAL, A-W., “Securitization and Risk at the EU Border: The Origins of FRONTEX”, *JCMS*, N° 2, Vol. 47, 2009, pp. 333-356.
- NEEL, B., “L’Europe sans frontières intérieures, l’Accord de Schengen”, *AJDA*, N° 10, 1991, pp. 659-679.
- NEFRAMI, E., “Cour de justice, 7 février 2006, Avis 1/03”, *RAE-LEA*, N° 1, 2006, p. 114.
- NEFRAMI, E., “Le rapport entre objectifs et compétences: de la structuration et de l’identité de l’Union européenne”, en: NEFRAMI, E. (Dir.), *Objectifs et compétences dans l’Union européenne*, Bruylant, Bruxelles, 2012, pp. 5-26.
- NEWTON, J., “Polish Biometric Passport System”, *Neurotechnology-Working Paper*, 2009, disponible en:
http://www.neurotechnology.com/download/CaseStudy_Poland_Biometric_Passport_System.pdf
- O’GORMAN, L., “Fingerprint verification” en: JAIN A, BOLLE R, & PANKANTI S., *Biometrics: Personal Identification in Networked Society*, Springer, United States of America, 2006, pp. 43-64.

- OLESTI, A., “El estatuto de los residentes de larga duración: comentario a la Directiva 2003/109 del Consejo de 25 de noviembre de 2003”, *RGDE*, Nº 4, 2004, disponible en: <http://www.iustel.com>.
- OLESTI, A., “El Espacio Schengen y la reinstauración de los controles en las fronteras interiores de los Estados miembros de la Unión Europea”, *REAF*, Nº 15, abril 2012, pp. 44-84.
- PAJARES, M., “La política europea de inmigración”, *CRL*, Vol. 20, Nº 1, 2002, pp. 143-168.
- PAPASTAVRIDIS, E., “‘Fortress Europe’ and FRONTEX: Within or without International Law?”, *NJIL*, Nº 79, 2010, pp. 75-111.
- PARISOT, F. (Coord.), *Citoyennetés nationales et citoyenneté européenne*, Hachette livre, Coll. Questions d’éducation, Paris, 1998, 383 p.
- PENNINGS, F., “The place of equal protection on grounds of nationality in EU Law: Comments on Mattias Malmstedt’s article”, en: NUMHAUSER, A. (Ed.), *Legal perspectives on equal treatment and Non-discrimination*, Kluwer Law International, Netherlands, 2001, p. 128 y ss.
- PESCATORE, P., “La interpretación del Derecho comunitario por el juez nacional”, *RIE*, Vol. 23, Nº 1, 1996, pp. 7-32.
- PIERNAS, J., “La protección diplomática y consular de los ciudadanos de la Unión Europea tras el Tratado de Lisboa”, *RDCE*, Año nº 18, Nº 48, 2014, pp. 577-599.
- PEERS, S., “Key Legislative Developments on Migration in the European Union”, *EJML*, Vol. 8, Nº 3-4, 2002, pp. 321–356.
- PEERS, S., “Family Reunion and Community Law”, en: WALKER, N., *Europe's Area of Freedom, Security and Justice*, Oxford University Press, London, 2004, pp. 143-197.
- PEERS, S., “The UK opt-out from Justice and Home Affairs law: the other Member States finally lose patience”, *Statewatch Analysis*, disponible en: www.statewatch.org/analyses/no-250-uk-opt-in.pdf
- PEERS, S., “The revised ‘Dublin’ rules on responsibility for asylum-seekers: The Council’s failure to fix a broken system”, *Statewatch Analysis*, disponible en: <http://www.statewatch.org/analyses/no-173-dublin-III.pdf>
- PEERS, S., “*The Court of Justice lays the foundations for the Long-Term Residents Directive. Case C-571/10, Servet Kamberaj v. Istituto per l’Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) and Others, Judgment of the Court (Grand Chamber) of 24 April 2012, nyr; Case C-508/10, Commission v. Netherlands, Judgment of the Court of 26 April 2012; Case C-502/10, Staatssecretaris van Justitie v. Mangat Singh, Judgment of the Court of 18 October 2012*”, *CMLR*, Nº 2, 2013, pp. 529-551.
- PEERS, S., “What next after the UK vote to leave the EU?”, *EU Law Analysis* (24 june 2016), disponible en: <http://eulawanalysis.blogspot.com.es/2016/06/what-next-after-uk-vote-to-leave-eu.html>
- PÉREZ, E., “Citoyenneté de l’Union européenne, nationalité et condition des étrangers”, *RCADI*, Vol. 261, 1996, pp. 243-425.
- PÉREZ, A., “La Libre circulación de personas sin motivos económicos tras la adopción de la Directiva 2004/38/CE y a la luz de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia CE”,

- en: CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, *Libre circulación de personas en el ámbito comunitario*, Madrid, 2008, pp. 113-160.
- PESCATORE, P., “Les Communautés en tant que personne de droit international”, en: *Droit des Communautés européennes: Les Nouvelles*, N° 326-361, Bruxelles, 1969, pp. 107-120.
- PICARD, E., “L’influence du droit communautaire sur la notion d’ordre public”, *ADJA*, 1996.
- PÖTSZCH, H., “The emergence of iBorder: bordering bodies, networks, and machines”, *Environment and Planning D: Society and Space* Vol. 33, 2015, pp. 101–118.
- POTVIN-SOLIS, L. “Qualification des situations purement internes”, en: NEFRAMI, E. (Dir.), *Renvoi préjudiciel et marge d’appréciation du juge national: Preliminary ruling procedure and margin of appreciation of the national judge*, Larcier, Bruxelles, 2015, pp. 39-100.
- PHILIPP, C., “A propos de l’avis 1/76 de la Cour de justice des Communautés européennes: réflexions concernant le champ de la compétence externe de la Communauté”, *RMC*, 1978, pp. 55-62.
- PRABHAKAR S, PANKANTI S., & JAIN A-K, “Biometric Recognition: Security and Privacy Concerns”, *IEEE Security & Privacy*, The IEEE Computer Society, 2003, pp. 33-42.
- PRECHAL, S. & WIDDERSHOVEN, R., “Redefining the Relationship between ‘Rewe-effectiveness’ and Effective Judicial Protection”, *REAL*, Vol. 4, N° 2, 2011, pp. 31-50.
- ORTEGA, L., “El principio de subsidiariedad”, en: *Reformas estatutarias y distribución de competencias*, Instituto andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2007, pp. 109-121.
- OTT A., VOS H. & COMAN-KUND F., *EU agencies and their international mandate: A new category of global actors?*, *CLEER Working Papers*, 2013/7, 41 p.
- QUADRI, R., “La personnalité internationale de la Communauté”, en: *Actes du 3^e colloque sur la fusion de CE*, Liege, 1969, pp. 41-74.
- QUIRÓS, A., “Derecho comunitario de extranjería: Directiva 2003/86/CE sobre reagrupación familiar y reforma del derecho interno español”, *Anales de Derecho*, N° 21, 2003, pp. 383-415.
- QUIRÓS, A., “El artículo 8 del Convenio de Roma (1950) (CEDH) y la Directiva 2003/86/CE sobre el derecho a la reagrupación familiar: Una conquista del Derecho internacional en el Derecho comunitario”, *REDI*, Vol. 55, N° 2, 2003, pp. 1074-1078.
- RAJYALAKSHMI T., KOTESWARARAO K., & ANURADHA K., “The Design and Implementation of ID Authentication System Based on Fingerprint and Iris Identification”, *IJPES*, Vol. I, Issue 2, 2013, pp. 78-83.
- RANGEON, F., “Citoyenneté et for intérieur: Le débat Hobbes-Rousseau”, en: HAROCHE, C. et. al., *Le for intérieur*, PUF, 1995, pp. 108-116.
- RAUX, J., “Le droit des relations extérieures: la dynamique des compétences implicites en question”, en: *Les dynamiques du droit européen en début de siècle: Etudes en l’honneur de Jean-Claude Gautron*, Pedone, Paris, 2004, pp.793-814.

- PARIS, M-L., "Paving the Way: Adjustments of Systems and Mutual Influences between the European Court of Human Rights and European Union Law before Accession", *Irish Jurist*, N° 51, 2014, pp. 59-89.
- RASMUSSEN, H., "Chapter VII – The Court of Justice", en: COMMISSION OF THE EUROPEAN COMMUNITIES, *Thirty years of Community law*, Luxembourg, 1983, p. 151-194.
- RAVO, L.M., "The role of the Principle of Effective Judicial Protection in the EU and its Impact on National Jurisdictions", en: *Sources of Law and Legal Protection (Triestine Lecture; 1)*, EUT Edizioni Università di Trieste, 2012, pp. 101-125.
- RECUERO, P., "La protección de datos y Schengen: Una visión desde la perspectiva española", en: GOIZUETA, J. et. al., *El espacio de libertad, seguridad y justicia: Schengen y la protección de datos*, Aranzadi, Pamplona, 2013, pp. 197-216.
- RIDEAU, J. "Recours en annulation. Conditions de recevabilité", *Fasc. 330*, JCI Europe Traité, disponible en: <http://www.lexisnexus.fr/droit-document/fascicules>
- RIDEAU, J. & RENDUCCI, J-F., "Dualité de la protection juridictionnelle européenne des droits fondamentaux: atout ou faiblesse de la sauvegarde des droits de l'homme?", *Justices*, N° 6, 1997, pp. 95-116.
- RIJPM, J., "Frontex: Successful Blame Shifting of the Member States?", *RIE*, N° 69, 2010, 6 p.
- ROBERT, J., "Les Accords de Schengen", *RAE*, N° 1, 1992, pp. 5-15.
- RODIER, C., "Frontex, el brazo armado de la Europa fortificada", *El estado del mundo: anuario económico geopolítico mundial*, N° 27, 2011, pp. 135-139.
- RODIÈRE, P., "Libre circulation des personnes et citoyenneté européenne dans la jurisprudence de la Cour de Justice", *RTDE*, 2006, p. 163 y ss.
- RODRÍGUEZ, K., "Biometric National IDs and Passports: A False Sense of Security", en: Electronic Frontier Foundation (19 June 2012), disponible en: <https://www.eff.org/deeplinks/2012/06/biometrics-national-id-passports-false-sense-security>
- RODRÍGUEZ, P. "Convenios de Naciones Unidas sobre los derechos del niño", *REDI*, Vol. 43, N° 1, 1991, pp. 269-271.
- RODRÍGUEZ BAUTISTA, D. "Adhesión y vecindad en la Unión Europea: Perspectivas y desafíos ante la gestión fronteriza" en: GOIZUETA, J. et. al., *El espacio de libertad, seguridad y justicia: Schengen y la protección de datos*, Aranzadi, Pamplona, 2013, p. 67-86.
- ROJAS, V.M., "La interpretación del Derecho en la Unión Europea", *RDUE*, N° 4, 2003, pp. 47-64.
- ROTHBERG, R., "The New Nature of Nation-State Failure", *TWQ*, Vol. 25, N° 3, 2002, pp. 85-96.
- RUANO ALBERTOS, S., "El régimen especial de los investigadores en el marco de un convenio de acogida firmado con un organismo de investigación", *RGDTSS*, N° 25, 2011, disponible en: http://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=410317.

- RUBIO, F.J., “El acuerdo de Schengen y su convenio de aplicación”, *ICE*, N° 2289, 1991, pp. 2472-2477.
- RUBIO, F.J., “El principio de subsidiariedad y el principio de proporcionalidad”, en: OREJA, M., et al. (Eds.), *La Construcción Europea*, Actas: Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 1994, pp. 213-221.
- SALICETI, A.I., “Constitution et primauté : un bilan jusqu’à l’arrêt ‘Melki et Abdeli’”, *RDUE*, N° 3, 2010, pp. 583-624.
- SALINAS DE FRÍAS, A., “La adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo de Derechos Humanos”, disponible, en: <https://aquiencia.net/2015/11/23/la-union-europea-y-el-convenio-europeo-de-derechos-humanos-por-ana-salinas-de-frias/>
- SANCHÉZ, L., “ABC System, automatizando el control de fronteras”, disponible en: <http://www.computing.es/seguridad/casos-exito/1033591002501/abc-system-automatizando-control-fronteras.1.html>
- SANZ, S., “A propósito de sentencias de Goodwin e I o del debate sobre el matrimonio de transexuales ante TEDH”, *REDI*, Vol. 55, N° 1, 2003, pp. 307-316.
- SANZ, S., “El tribunal europeo de derechos humanos y las uniones de hecho”, *RATC*, N° 2, 2003, pp. 2481-2498.
- SANZ, S., “La familia, ¿una preocupación europea?”, en: BENEYTO R., TORRERO M., y LLOPIS J.M. (Coords.), *Retos del siglo XXI para la familia*, La Jurídica S.L., Barcelona, 2008, pp. 375-404.
- SARMIENTO, D., “Prejudiciales especiales. Auge y fenomenología de los regímenes atípicos de la cuestión prejudicial”, en: ALONSO GARCIA, R. & UGARTEMENDIA, J.I. (Dir.), *La cuestión prejudicial europea*, European Inkglings (EUI) N° 4, IVAP, 2014, pp. 104-121.
- SAUL, B. (Ed.), *Terrorism*, Hart Publishing, United Kingdom, 2012, 1532 p.
- SAUTENET, A., “L’intégration de l’espace de liberté, de sécurité et de justice dans les partenariats stratégiques: l’exemple de l’Asie”, en: DONY, M. (Ed.), *La dimension externe de l’espace de liberté, de sécurité et de justice au lendemain de Lisbonne et de Stockholm: Un bilan à mi-parcours*, Editions de l’Université de Bruxelles-Institut d’Études Européennes, Bruxelles, 2012, pp. 99-111.
- SAUVE, J-M., “Quelle souveraineté juridique pour les États et pour l’Union?”, *Conférence inaugurale du cycle des «Entretiens sur l’Europe»*, organisé par Conseil d’Etat, Mercredi 21 octobre 2015, disponible en: <http://www.conseil-etat.fr/Media/CDE/Francais/Documents/Discours/Quelle-souverainete-juridique-pour-les-Etats-et-pour-l-Union>
- SHAW, J., “The Interpretation of European Union Citizenship”, *TMLR*, Vol. 61, Issue 3, May 1998, pp. 293–317.
- SIMON, D., “Des influences réciproques entre CJCE et CEDH: ‘je t’aime, moi non plus’?”, *Pouvoirs*, N° 96, 2001, pp. 31-49.
- SIMON, D. y MARIATTE, F., “Le ‘droit’ à la protection diplomatique : droit fondamental en droit communautaire”, *Europe*, 2006, pp. 4-7.

- SHATENGBER, B., "The SIS: Privacy and Legal Protection", en: SCHERMERS, H-G., Et. Al. (Eds.), *Free movement of persons in Europe*, Martinus Nijhoff Publisher, Leiden-Boston, 1993, p. 45 y ss.
- SCHMITTER C., JULIEN-LAFFERIE F., & CARLIER J-Y, "Vers une politique communautaire des visas de court séjour", en: DE BRUYCKER P. (Dir.), *L'émergence d'une politique européenne d'immigration*, Bruylant, Bruxelles, 2003, pp. 97-169.
- SCHUSTERSCHITZ, G., "European Agencies as Subjects of International Law", *IOLR*, N° 1, 2004, pp. 163-188.
- SIROËN, J-M., "L'État-nation survivra-t-il à la mondialisation?", en: KEBABDJIAN, G. & BERTHAUD, P. (Dirs.), *La question politique en économie internationale*, La Découverte, Paris, 2006, pp. 297-312.
- SKOURIS, V., "L'urgence dans la procédure applicable aux renvois préjudiciels", en: *Liber Amicorum en l'honneur de Bo Vesterdorf*, Bruylant, Bruxelles, 2007, 59-78.
- SODDU, P., "Ceuta y Melilla: gestión fronteriza, derechos humanos y seguridad", disponible en: <http://www.iemed.org/anuari/2006/earticles/eSoddu.pdf>
- SODDU, P., *Inmigración extracomunitaria en Europa: el caso de Ceuta y Melilla*, Archivo de Ceuta 2002, p. 11 y ss.
- SOMMARRIBAS, A. et al., "La politique des visas comme canal migratoire", Université de Luxembourg-REM, Luxembourg, 2011, 196 p.
- SOUTAR, C., "Security Considerations for the Implementation of Biometrics Systems", en: RATHA N. & BOLLE R. (Eds.), *Automatic Fingerprint Recognition Systems*, Springer-Verlag Berlin Heidelberg, Berlin, 2004, pp. 415-431.
- STATEWATCH, *Road Map for the follow up to Conclusions of the European Council in Seville Asylum, Immigration and border controls*, DG HI 10525/02 Rev. 1.
- STOFFEL, N., "La adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales: evolución de la cuestión, previsiones y posibles consecuencias", en: MARTÍN Y
- STOKHOLM, T., "The Mediterranean Migrant Crisis: A Critical Challenge to Global Nation-States", *Working Paper*, N° 3, Centre for Social Justice and Change-University of East London, 2015, 24 p.
- PÉREZ DE NANCLARES, J. (Coord.), *El Tratado de Lisboa: la salida de la crisis constitucional*, Iustel, España, 2008, pp. 179-198.
- SUDRE, F., "L'interprétation dynamique de la Cour Européenne des Droits de l'homme", en: *Actes du colloque - L'office du juge*, Paris, 2006, p. 234.
- TAMM, D., "The history of the Court of Justice of the European Union since its origin", en: COURT OF JUSTICE OF THE EUROPEAN UNION – COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPÉENNE (Ed.), *The Court of Justice and the Construction of Europe: Analyses and Perspectives on Sixty Years of Case-law – La Cour de Justice et la Construction de l'Europe: Analyses et Perspectives de Soixante Ans de Jurisprudence*, Springer, The Hague, 2013, pp. 9-35.
- TAVERNIER, Y., "Les services de visas, parents pauvres des Affaires étrangères", en: ASSEMBLÉE NATIONALE, *Rapport d'information N° 1803*, 1999, 227 p.

- TAVERNIER, Y., "L'ambassadeur, entre tradition et modernité", en: ASSEMBLÉE NATIONALE, *Rapport d'information N° 3620*, 2002, 159 p.
- TCHEN, V., *Le droit des étrangers*, Flammarion, Paris, 1988, 128 p..
- TERRÓN, A., "Inmigración e integración en la Unión Europea", en: CALVO M., y FERNÁNDEZ N., *Inmigración y derechos*, Ed. Mira, España, pp. 147-155.
- TERVONEN, M., "The nordic passport union and its discontents: Unintended consequences of free movement", en: STRANG, J., *Nordic Cooperation: A European region in transition*, Routledge, Oxon, 2015, pp. 131-146.
- TIZZANO, A., "Quelques réflexions sur les rapports entre les cours européennes dans la perspective de l'adhésion de l'Union à la Convention EDH", *RTDE*, N° 47, Vol. 1, 2011, pp. 9-19.
- TIZZANO, A. & GENCARELLI, B., "La procédure préjudicielle d'urgence devant la Cour de justice de l'Union européenne", en: WEITZEL, L. (Dir.), *L'Europe des droits fondamentaux : mélanges en hommage à Albert Weitzel*, Vol. 1, A. Pedone, Paris, 2013, pp. 201-224.
- THALHEIM L., KRISSLER J. & ZEIGLER P-M., "Body Check: Biometric Access Protection Devices and their Programs Put to the Test", disponible en: http://www.cse.chalmers.se/edu/year/2013/course/EDA263/oh10/L03_DL2_Biometric%20access%20protection%20devices.pdf
- THOMAS, R., "Biometrics, International Migrants Human Rights", *EJML*, Vol. 7, 2005, pp. 377-411.
- TOTH, A.G., "The legal status of the declarations annexed to the Single European Act", *CML Review*, Vol. 23, 1986, pp. 803-812.
- URBANO DE SOUZA, C. "Le reagroupement familial au regard des standards internationaux", en: JULIEN-LAFFERIERE F., LABAYLE H., & EDSTRÖM O *La politique européenne d'immigration et d'asile: Bilan critique cinq ans après le traité d'Amsterdam*, Bruylant, Bruxelles, 2005, pp. 127-139.
- UGARTEMENDÍA, J.I., "El Juez nacional como garante de los derechos en el ámbito comunitario", *RVAP*, N° 65, 2003, pp. 205-228.
- UGARTEMENDIA, J.I., "La tutela de la igualdad de trato como cauce de expansión de la incidencia del Derecho comunitario en el ordenamiento interno", *REDC*, N° 84, 2008, pp. 133-136.
- UGARTEMENDIA, J.I., "La autonomía de la cuestión prejudicial europea ante el Derecho Interno", en: ALONSO GARCIA, R. & UGARTEMENDIA, J.I. (Dir.), *La cuestión prejudicial europea*, European Inkglings (EUi) N° 4, IVAP, 2014, pp. 80-103.
- URREA, M., "Efectos de la desaparición de la estructura en pilares de la Unión tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa", en: SOBRINO, J-M. (Dir.), *El desarrollo del Tratado de Lisboa: un balance de la Presidencia española*, Col. Escuela Diplomática, N° 17, España, 2011, pp. 65-77.
- URREA, M., "El control de fronteras de la Unión Europea y su dimensión exterior: algunos interrogantes sobre la actuación de FRONTEX", en: MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. (Coord.), *La dimensión exterior del espacio de libertad, seguridad y justicia de la Unión Europea*, Iustel, España, 2012, pp. 235-254.

- URREA, M., “El control de fronteras exteriores como instrumento para la seguridad: una aproximación al nuevo marco jurídico de Frontex”, *RIEE*, 2012, pp. 153-172.
- VAN DER JEUGHT, S. & KOLOWCA, I., “La nouvelle procédure préjudicielle d’urgence devant la Cour de justice des Communautés européenne”, *JDE*, N° 50, juin 2008, pp. 175-176.
- VAN OUTRIVE, L. “Historia del Acuerdo y del Convenio de Schengen”, *CIDOB*, N° 53, 2001, pp. 43-61.
- VELA, A., “Aproximación a las familias monoparentales: hacia su régimen jurídico unitario”, *Diario La Ley*, N° 5696, Sección Doctrina, 2003, Año XXIII, Ref. D-11, pp. 1465-1477.
- VERGÉS, J., “Droits fondamentaux et droits de citoyenneté dans l’Union Européenne”, *RAE*, N° 4. 1994. pp. 75-97.
- VERTOVEC, S., “Is Circular Migration the Way Forward in Global Policy?”, *Around the Globe*, Vol. 3, N° 2, Spring 2006, pp. 38-44.
- VINAIXA I MIQUEL, M., “El derecho de residencia de los nacionales de terceros estados, familiares de ciudadano de la UE, en el territorio del estado de origen. (Comentario a la STJUE de 12 de marzo de 2014, as. C-456/2012, O y Minister voor Immigratie, Integratie en asiel y Minister voor Immigratie, Integratie en asiel y B)”, *La Ley Unión Europea*, 2014, pp. 54-64.
- VOLCANSEK, M.L., “The British experience with the Terrorism: From the IRA to Al Qaeda”, en: VOLCANSEK, M.L. & STACK, J.F. (Eds.), *Courts and Terrorism*, Cambridge University Press, Cambridge, 2011, pp. 89-111.
- VON WOGAU, K., “The external dimension of the fight against terrorism: External and internal security”, en: GUILD, E., CARRERA, S. y EGGENSCHWILER, A. (Eds.), *The area of Freedom, Security..., Ob. Cit.*, pp. 90-93.
- VOS, J., “Police cooperation on an EU-wide level 1998–2010: Developments and challenges”, en: GUILD, E., CARRERA, S. y EGGENSCHWILER, A. (Eds.), *The area of Freedom, Security..., Ob. Cit.*, pp. 79-89.
- WEBER, S., “L’Europe discrimine à ses frontières”, *RP*, 2009, pp. 32-37.
- WOLFF, S., “Migration and Refugee Governance in the Mediterranean: Europe and International Organisations at a Crossroads”, *IAI-Working Paper*, N° 42, October 2015, 24 p.
- WOODWARD, J-D., “Biometrics: Privacy’s Foe or Privacy’s Friends?”, *IEEE*, Vol. 85, N° 9, 1997, pp. 1480-1492.
- ZAPATER, E., “El impacto de la dimensión exterior en el Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia: análisis del Programa de Estocolmo a través de su Plan de Acción”, en: MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. (Coord.), *La dimensión exterior del espacio de libertad, seguridad y justicia de la Unión Europea*, Iustel, España, 2012, pp. 49-86.
- ZIELONKA, J., “How New Enlarged Borders will Reshape the European Union”, *JCMS*, Vol. 39, Issue 3, 2001, pp. 507–536.

3. Comunicaciones, informes y otros.

Actuaciones consecutivas a la reunión de Hampton Court, Doc. 13991/05, de 4 de noviembre de 2005.

AGENCE NATIONAL DES TITRES DE SÉCURISÉS & GIXEL, “SAC: 3rd generation of ePassport”, disponible en:

http://www.acsiel.fr/iso_album/20110211_gixel_ants_english.pdf

Amended proposal for a Council Regulation determining the list of third countries whose nationals must be in possession of visas when crossing the external borders and those whose nationals are exempt from that requirement, COM (2000) 577 final 2, 1 October 2000.

Amended proposal for a council directive on the right to family reunification, COM (2000) 624 final, 10 October 2000.

Annual Report to the Council and the European Parliament on the activities of the EURODAC Central Unit in 2006, Commission staff working document, SEC (2007) 1184 final, 11 September 2007.

Balance y perspectivas de la cooperación consular en materia de visados, Doc. 14569/01, de 27 de noviembre de 2001.

BTN, “EUROSUR Network Pilot Project”, disponible en: <http://btn.frontex.europa.eu/projects/internal/eurosur-network-pilot-project>

Catálogo de recomendaciones y prácticas más idóneas para la correcta aplicación del acervo de Schengen: Expedición de visados, Doc. 6183/03, de 1 de abril de 2003.

Cometido y futuras actividades del Comité estratégico de inmigración, fronteras y asilo, Doc. 6370/00, de 22 de febrero de 2000.

COMISIÓN EUROPEA, “La Comisión Europea intensifica el seguimiento de las medidas fronterizas danesas, ya que la preocupación persiste”, *Comunizado de Prensa*, 19 de julio de 2011.

COMISIÓN EUROPEA-REM, *Informe de síntesis de la REM: Medidas prácticas para la reducción de la inmigración irregular*, octubre de 2012.

COMMISSION EUROPEENNE, *4^{ème} Rapport sur la citoyenneté européenne*, COM (2004) 695, 26 octobre 2004.

COMMISSION EUROPEENNE, *11ème Rapport Annuel sur l'état de la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel dans l'Union européenne et les pays tiers*, Commission Européenne, Brussels, 2008.

COMMISSION EUROPÉENNE, “La réaction de l'UE au «printemps arabe»”, *MEMO/11/918*, 16 décembre 2011.

COMMISSION EUROPÉENNE, “Union de la sécurité: la Commission propose de créer un système européen d'autorisation et d'information concernant les voyages”, *Communiqué de Presse*, IP/16/3674, disponible en: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-3674_fr.htm

Commission of the European Communities, Commsision Communication to the Council and the European Parliament on Immigration, SEC (91) 1855 final, 23 October 1991.

- Commission Staff Working Paper, Annual report on the development of a common policy on illegal immigration, smuggling and trafficking of human beings, external borders, and the return of ilegal residents, SEC (2004) 1349, 25 October 2004.*
- Commission Staff Working Document, Turkey, 2005 Progress Report, SEC (2005) 1426 {COM (2005) 561 final}, 9 November 2005.*
- Commission Staff Working Document accompanying document to the Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Report on the evaluation and future development of the FRONTEX Agency, SEC (2008) 148, 13 February 2008.*
- Commission Staff Working Document accompanying document to the Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Examining the creation of a European Border Surveillance System (EUROSUR), Impact assessment, SEC (2008) 151, 13 February 2008.*
- Commission Staff Working Document accompanying document to the Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and The Committee of the Regions, Preparing the next steps in border management in the European Union, IMPACT ASSESSMENT, SEC (2008) 153, 13 February 2008.*
- Commission Staff Working Document, Turkey, 2013 Progress Report, SWD (2013) 417 final {COM (2013) 700 final}, 16 October 2013.*
- Commission Staff Working Document, Turkey, 2014 Progress Report, SWD (2014) 307 final {COM (2014) 700 final}, 8 October 2014.*
- Commission Staff Working Document, Turkey, 2015 Report, SWD (2015) 216 final {COM (2015) 611 final}, 10 november 2015.*
- Communication of the Commission on the abolition of controls of persons at intra-Community borders, COM (88) 640 final, 7 December 1988.*
- Communication from the Commission to the European Parliament and the Council, Overview of information management in the area of freedom, security and justice, COM (2010) 385 final, 20 July 2010.*
- Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council and the Council, Managing the refugees crisis: immediate operational, budgetary and legal measures under the European Agenda on Migration, COM (2015) 490 final, de 23 September 2015.*
- Comunicación de la Comisión, “La dimensión internacional del espacio europeo de la investigación”, COM (2001) 346 final, de 25 de junio de 2001.*
- Comunicación de la Comisión, “La dimensión regional del espacio europeo de la investigación”, COM (2001) 549 final, de 3 de octubre de 2001.*
- Comunicación de la Comisión, Refuerzo de la gestión de las fronteras marítimas meridionales de la Unión Europea, COM (2006) 733 final, de 30 de noviembre de 2006.*
- Comunicación de la Comisión al Consejo, Evaluación del Plan de acción de Grecia para subsanar las graves deficiencias detectadas en la evaluación de la aplicación del*

- acervo de Schengen en el ámbito de la gestión de la frontera exterior de 2015*, COM (2016) 220 final, de 12 abril de 2016.
- Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Marcador para supervisar el progreso en la creación de "Libertad, Seguridad y Justicia" en la Unión Europea*, COM (2000) 167 final, de 24 de marzo de 2000.
- Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo al Consejo y al Parlamento Europeo, "Una estrategia de movilidad para el espacio europeo de investigación"*, COM (2001) 331 final, de 20 de junio de 2001.
- Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo relativa a una política común de inmigración ilegal*, COM (2001) 672 final, de 15 de noviembre de 2001.
- Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Hacia una gestión integrada de las fronteras exteriores de los estados miembros de la unión europea*, COM (2002) 233 final, de 7 de mayo de 2002.
- Comunicación de la Comisión, "El espacio europeo de investigación: un nuevo impulso - Reforzar, reorientar, abrir nuevas perspectivas"*, COM (2002) 565 final, de 16 de octubre de 2002.
- Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo relativa a las medidas especiales para los extranjeros en materia de desplazamiento y de residencia, justificadas por razones de orden público, seguridad y salud pública*, COM (1999) 372 final, de 19 de julio de 1999.
- Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre una Política Comunitaria de migración*, COM (2000) 757 final, de 22 de noviembre de 2002.
- Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre inmigración, integración y empleo*, COM (2003) 336 final, de 3 de junio de 2003.
- Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia: balance del programa de Tampere y futuras orientaciones {SEC (2004) 680 y SEC (2004) 693}*, COM (2004) 401 final, de 2 de junio de 2004.
- Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, de 10 de mayo de 2005, "Programa de La Haya: Diez prioridades para los próximos cinco años. Una asociación para la renovación europea en el ámbito de la libertad, la seguridad y la justicia"*, COM (2005) 184 final, en: DO C 236 de 24 de septiembre de 2005.
- Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Vigilancia Mundial del Medio Ambiente y la Seguridad (GMES): del concepto a la realidad*, COM (2005) 565 final, de 10 de noviembre de 2005.
- Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre una mayor eficacia, interoperabilidad y sinergia entre las bases de datos europeas en el ámbito de la Justicia y los Asuntos de Interior*, COM (2005) 597 final, de 24 de noviembre de 2005.
- Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, El Planteamiento global sobre la migración un año después: Hacia una política global europea en materia de migración*, COM (2006) 735 final, 30 de noviembre de 2010.
- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Desarrollo del Sistema de Información Schengen II*, COM (2001) 720 final, de 18 de diciembre de 2001.

- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, El nexo entre migración y desarrollo: algunas orientaciones concretas para la cooperación entre la UE y los países en vías de desarrollo, COM (2005) 390 final, de 1 de septiembre de 2005.*
- Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Documento de estrategia para la ampliación 2005, COM (2005) 561 final, de 9 de noviembre de 2005.*
- Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Prioridades de actuación frente a los retos de la inmigración: Primera etapa del proceso de seguimiento de Hampton Court, COM (2005) 621 final, de 20 de noviembre de 2005.*
- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo, al Comité de las Regiones y al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas relativa a la adaptación de las disposiciones del título IV del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea referentes a las competencias del Tribunal de Justicia, con el fin de garantizar una protección jurisdiccional más efectiva, COM (2006) 346 final, de 28 de junio de 2006.*
- Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Estrategia de ampliación y principales retos 2006 – 2007, Incluido en anexo el informe especial sobre la capacidad de la UE para integrar a nuevos miembros, COM (2006) 649 final, de 6 de noviembre de 2006.*
- Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, El Planteamiento global sobre la migración un año después: Hacia una política global europea en materia de migración, COM (2006) 735 final, de 31 de noviembre de 2006.*
- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Aplicación del «Planteamiento global sobre la migración» a las regiones orientales y sudorientales vecinas de la Unión Europea, COM (2007) 247 final, de 16 de mayo de 2007.*
- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Una política marítima integrada para la Unión Europea, COM (2007) 575 final, de 10 de octubre de 2007.*
- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Informe sobre la evaluación y el desarrollo futuro de la Agencia FRONTEX, COM (2008) 67 final, de 13 de febrero de 2008.*
- Comunicaciones de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre el examen de la creación de un sistema europeo de vigilancia de fronteras (EUROSUR), COM (2008) 68 final, de 13 de febrero de 2008.*
- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Preparación de los próximos pasos en la gestión de fronteras en la Unión Europea, COM (2008) 69 final, de 13 de febrero de 2008.*
- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Una Política Común de Emigración*

para Europa: Principios, medidas e instrumentos, COM (2008) 359 final, de 17 de junio de 2008.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Reforzar el Planteamiento Global de la Migración: Aumentar la coordinación, la coherencia y las sinergias, COM (2008) 611 final, de 8 de octubre de 2008.

Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Estrategia y retos principales de la ampliación (2009-2010), COM (2009) 553 final, de 14 de octubre de 2009.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Consecuencias de la entrada en vigor del Tratado de Lisboa sobre los procedimientos interinstitucionales de toma de decisiones en curso, COM (2009) 665 final, de 2 de diciembre de 2009.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Garantizar el espacio de libertad, seguridad y justicia para los ciudadanos europeos: Plan de acción por el que se aplica el programa de Estocolmo, COM (2010) 171 final, de 20 de abril de 2010.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Un enfoque global de la protección de los datos personales en la Unión Europea, COM (2010) 609 final, de 4 de noviembre de 2010.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, La Estrategia de Seguridad Interior de la UE en acción: cinco medidas para una Europa más segura, COM (2010) 673 final, de 22 de noviembre de 2010.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Segundo informe sobre la aplicación y el funcionamiento del régimen de tráfico fronterizo menor introducido por el Reglamento (CE) N° 1931/2006, COM (2011) 47 final, de 9 de febrero de 2011.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Comunicación sobre migración, COM (2011) 248, de 4 de mayo de 2011.

Comunicación de la Comisión Al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Un diálogo para la migración, la movilidad y la seguridad con los países del Mediterráneo Meridional, COM (2011) 292 final, de 24 de mayo de 2011.

Comunicación conjunta al Parlamento Europeo, al Consejo, al comité Económico Y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Una nueva respuesta a una vecindad cambiante, COM (2011) 303 final, de 25 de mayo de 2011.

Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, Estrategia de ampliación y principales retos 2011-2012, COM (2011) 666 final, de 12 de octubre de 2011.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Fronteras inteligentes: opciones y camino a seguir, COM (2011) 680 final, de 25 de octubre de 2011.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Enfoque Global de la Migración y la Movilidad, COM (2011) 743 final, 18 de noviembre de 2011.

- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Horizonte 2020: Programa Marco de Investigación e Innovación*, COM (2011) 808 final, de 20 de noviembre de 2011.
- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, La protección de la privacidad en un mundo interconectado: Un marco europeo de protección de datos para el siglo XXI*, COM (2012) 9 final, de 25 de enero de 2012.
- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones “Hacia una recuperación generadora de empleo”*, COM (2012) 173 final, de 18 de abril de 2012.
- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Una asociación del Espacio Europeo de Investigación reforzada en pos de la excelencia y el crecimiento*, COM (2012) 392 final, de 17 de julio de 2012.
- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Programación de los recursos humanos y financieros de las agencias descentralizadas para 2014-2020*, COM (2013) 519 final, de 10 de septiembre de 2013.
- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la labor del Grupo Especial para el Mediterráneo*, COM (2013) 869 final, de 4 de diciembre de 2013.
- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Una Europa abierta y segura: ha llegado la hora de hacerla realidad*, COM (2014) 154 final, 11 de marzo de 2014.
- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la aplicación de la Directiva 2009/50/CE relativa a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países para fines de empleo altamente cualificado («Tarjeta Azul UE»)*, COM (2014) 287 final, de 22 de mayo de 2014.
- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Agenda Europea de Seguridad*, COM (2015) 184 final, de 28 de abril de 2015.
- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Una Agenda Europea de Migración*, COM (2015) 240 final, de 13 de mayo de 2015.
- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, el Consejo Europeo y el Consejo Gestión de la crisis de los refugiados: Estado de ejecución de las acciones prioritarias con arreglo a la Agenda Europea de Migración*, COM (2015) 510 final, de 14 de octubre de 2015.
- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Programa de trabajo de 2016: No es momento de dejar las cosas como están*, COM (2015) 610 final, de 27 de octubre de 2015.
- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Estrategia de ampliación de la UE*, COM (2015) 611 final, de 10 de noviembre de 2015.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, La Guardia Europea de Fronteras y Costas y una gestión eficaz de las fronteras exteriores de Europa, COM (2015) 673 final, de 15 de diciembre de 2015.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Informe de situación sobre el establecimiento de los puntos críticos en Grecia, COM (2015) 678 final, de 15 de diciembre de 2015.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Octavo informe bianual sobre el funcionamiento del espacio Schengen, del 1 de mayo al 10 de diciembre de 2015, COM (2015) 675 final, de 15 de diciembre de 2015.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre el estado de ejecución de las medidas prioritarias en el marco de la Agenda Europea de Migración, COM (2016) 85 final, de 10 de febrero de 2016.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo y al Consejo, Restablecer Schengen - Hoja de ruta, COM (2016) 120 final, de 4 de marzo de 2016.

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, COM (2016) 166 final, 16 de marzo de 2016.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Hacia una reforma del Sistema Europeo Común de Asilo y una mejora de las vías legales a Europa, COM (2016) 197 final, de 6 de abril de 2016.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Sistemas de información más sólidos e inteligentes para la gestión de las fronteras y la seguridad, COM (2016) 205 final, de 6 de abril de 2016.

Comunicación de la Comisión al Consejo, Evaluación del Plan de acción de Grecia para subsanar las graves deficiencias detectadas en la evaluación de la aplicación del acervo de Schengen en el ámbito de la gestión de la frontera exterior de 2015, COM (2016) 220 final, de 12 de abril de 2016.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Estado de la cuestión y posibles maneras de avanzar por lo que se refiere a la situación de no reciprocidad con algunos terceros países en el ámbito de la política de visados, COM (2016) 221 final, de 12 de abril de 2016.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo y al Consejo, Aplicación de la Agenda Europea de Seguridad para luchar contra el terrorismo y allanar el camino hacia una Unión de la Seguridad genuina y efectiva, COM (2016) 230 final, de 20 de abril de 2016.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones Programa de Trabajo de la Comisión para 2017 – Realizar una Europa que proteja, capacite y vele por la seguridad, COM (2016) 710 final, de 25 de octubre de 2016.

Comunicado de Prensa, Sesión N° 2696 del Consejo de Justicia y Asuntos del Interior, Doc. 14390/05, PRESSE 296, 1 y 2 de diciembre de 2005.

Comunicado de Prensa, Medio Ambiente, Sesión N° 2842 del Consejo, Doc. 16183/1/07, PRESSE 286), 20 de diciembre de 2007.

Comunicado de Prensa, N° 6495/08, PRESSE 40, 18 de febrero de 2008.

- Comunicado de Prensa, Sesión N° 3081 del Consejo Justicia y Asuntos de Interior, PRESSE 93 PR CO 21, de 11 y 12 de abril de 2011.*
- Comunicado de Prensa, Sesión N° 3096 del Consejo Justicia y Asuntos de Interior, PRESSE 161 PR CO 37, de 9 y 10 de junio de 2011.*
- Conclusiones de 15 de octubre de 2015, Reunión del Consejo Europeo, 610 final.*
- Conclusiones de 17 y 18 de marzo de 2016, Reunión del Consejo Europeo, EUCO 12/1/16 REV 1.*
- Conclusiones de la Presidencia, Consejo Europeo de Edimburgo, 11-12 de diciembre de 1992, SN 456/92.*
- Conclusiones de la Presidencia, Consejo Europeo de Tampere, 15-16 de octubre de 1999, SN 200/99.*
- Conclusiones de la Presidencia, Consejo Europeo de Lisboa, 23 y 24 de marzo de 2000.*
- Conclusiones de la Presidencia, Consejo Europeo de Niza, 7 al 10 de diciembre de 2000.*
- Conclusiones de la Presidencia, Consejo Europeo de Laeken, 14 y 15 de diciembre de 2001.*
- Conclusiones de la Presidencia, Consejo Europeo de Sevilla, 21 y 22 de junio de 2002.*
- Conclusiones de la Presidencia, Consejo Europeo de Salónica, 19 y 20 de junio de 2003.*
- Conclusiones de la Presidencia, Consejo Europeo de Bruselas de 16 y 17 de octubre de 2003, Doc. 15188/03, de 25 de noviembre de 2003.*
- Conclusiones de la Presidencia, Consejo Europeo de Bruselas de 15 y 16 de diciembre de 2005, Doc. 15914/05, de 17 de diciembre de 2005.*
- Conclusiones de la Presidencia, Consejo Europeo de Bruselas de 15 y 16 de diciembre de 2005, Doc. 15914/1/05, de 20 de enero de 2006.*
- Conclusiones de la Presidencia, Consejo Europeo de Bruselas de 14 y 15 de diciembre de 2006, Doc. 16879/1/06, de 12 de febrero de 2007.*
- Conclusiones de la Presidencia, Consejo Europeo de Bruselas de 23 y 24 de diciembre de 2011, EUCO 23/1/11 REV 1, de 29 de septiembre de 2011, p. 8.*
- Conclusiones de la Presidencia, Consejo Europeo de Bruselas de 26 y 27 de octubre de 2014, EUCO79/14, de 27 de junio de 2014.*
- Conclusiones de la Presidencia, Consejo Europeo de Bruselas de 17 y 18 de diciembre de 2015, EUCO28/15, de 18 de diciembre de 2015.*
- Conclusiones del Consejo relativas al Plan de acción regional de la UE para el Cuerno de África (2015-2020), Doc. 13363/15, de 26 de octubre de 2015.*
- Conclusiones del Consejo sobre ampliación y Proceso de Estabilización y Asociación, Doc. 15356/15, de 15 de diciembre de 2015.*
- Conclusiones sobre intensificación de la cooperación consular entre los Estados miembros, Doc. 13620/04, de 15 de octubre de 2004.*
- Conjunto de medidas relativas a visados, Doc. 12382/15, de 28 de septiembre de 2015.*
- CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA, Declaración y hoja de ruta de Bratislava, 16 de septiembre de 2016, disponible en: <http://www.consilium.europa.eu/es/press/press-releases/2016/09/pdf/160916-bratislava-declaration-and-roadmap/>*

CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA-SECRETARÍA GENERAL, *UE-Catálogo de Schengen. Control de las fronteras exteriores, expulsión y readmisión: Recomendaciones y prácticas más idóneas*, febrero 2002, 55 p.

Council Conclusions on enhancing the Global Approach to Migration, General Affairs Council meeting, Luxembourg, 16 June 2008.

Council Conclusions on the evaluation of the Global Approach to Migration and on the partnership with countries of origin and transit, General Affairs Council meeting, Brussels, 8 December 2008.

Council of the European Union, Presidency, Strategic Committee on Immigration, Frontiers and Asylum, Initiation of a common integrated risk analysis envisaged by the Plan for the management of the external borders of the Member States of the European Union, Doc. 10921/02, Brussels, 11 July 2002.

Council of the European Union, Finnish Delegation, Strategic Committee on Immigration, Frontiers and Asylum, Common Integrated Risk Analysis Model (CIRAM), Doc. 6100/03, Brussels, 5 February 2003.

Council of the European Union, the General Secretariat, Strategic Committee on Immigration, Frontiers and Asylum, Annex 6 of CIRAM, Doc. 11476/03, Brussels, 16 July 2003.

Council of the European Union, General Secretariat, Risk Analysis on EU External Borders, Doc. 15500/03, Brussels, 2 December 2003.

COUR DE CASSATION, *Rapport 2013: L'ordre public*, Documentation française, 2014, 768 p.

*Creación del sistema «Eurodac» para la comparación de las impresiones dactilares (versión refundida) ***I*, P6_TA (2009)0378, de 7 de mayo de 2009.

CRUZ ROJA ESPAÑOLA, *Informe Situación N° 6: Crisis Refugiados Europa*, 28 septiembre de 2015, 17 p.

CURIA, “Un nuevo procedimiento para el espacio de libertad, seguridad y justicia: El procedimiento prejudicial de urgencia”, *Información para la prensa N° 12/08*, 3 de marzo de 2008.

DAON, “European Union – Biometric Matching System”, *Project*, November 2006.

Draft Council Conclusions on Mobility Partnerships as a tool of the Global Approach to Migration, Doc. 15811/09, 12 November 2009.

Decisión 95/553/CE, de los Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros, reunidos en el seno del Consejo, de 19 de diciembre de 1995, relativa a la protección de los ciudadanos de la Unión Europea por las representaciones diplomáticas y consulares, en: DO L 314, de 28 de diciembre de 1995, p. 73.

Decisión 1999/435/CE, de 20 de mayo de 1999, sobre la definición del acervo Schengen a efectos de determinar, de conformidad con las disposiciones pertinentes al Tratado constitutivo de la Unión Europea, la base jurídica de cada una de las disposiciones o decisiones que constituyen dicho acervo, en: DO L 176, 10 de Julio 1999, p. 1.

Decisión de la Comisión Europea por la que se establecen las especificaciones técnicas sobre las normas de las medidas de seguridad y datos biométricos en los pasaportes

y documentos de viaje expedidos por los Estados miembros, C (2005) 2909, de 28 de febrero de 2005.

Decisión de la Comisión 2008/602/CE, de 17 de junio de 2008, por la que se establecen la arquitectura física y las características de las interfaces nacionales y de la infraestructura de comunicación entre el Sistema Central de Información de Visados y las interfaces nacionales para la fase de desarrollo, en: DO L 194, de 23 de julio de 2008, pp. 3

Decisión de la Comisión, de 20 de mayo 2009, por la que se modifican las especificaciones técnicas del modelo uniforme de permiso de residencia para nacionales de terceros países, C (2009) 3770 final, de 20 de septiembre de 2009.

Decisión de la Comisión 2010/261/UE, de 4 de mayo de 2010, relativa al plan de seguridad para el SIS II Central y la infraestructura de comunicación, en: DO L 112, de 5 de mayo de 2010.

Decisión de la Comisión sobre la coordinación de las acciones de la Unión y de los Estados miembros mediante un mecanismo de coordinación, el Mecanismo para Turquía en favor de los refugiados, C (2015) 9500 final, de 24 de noviembre de 2015.

Decisión del Consejo, de 20 de diciembre de 2007, por la que se modifica el Protocolo del Estatuto del Tribunal de Justicia, en: DO L 24, de 29 de enero de 2008, p. 39.

Decisión 94/1/CE, CEECA del Consejo y de la Comisión de 13 de diciembre de 1993 relativa a la celebración del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Austria, la República de Finlandia, la República de Islandia, el Principado de Liechtenstein, el Reino de Noruega, el Reino de Suecia y la Confederación Suiza, por otra parte, en: DO L 1, de 3 enero de 1994, p. 1

Decisión del Consejo 1999/436/CE, de 20 de mayo de 1999, por la que se determina, de conformidad con las disposiciones pertinentes del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y del Tratado de la Unión Europea, la base jurídica de cada una de las disposiciones o decisiones que constituyen el acervo de Schengen, en: DO L 176, de 10 de julio de 1999, p. 17.

Decisión 1999/437/CE del Consejo, de 17 de mayo de 1999, relativa a determinadas normas de desarrollo del Acuerdo celebrado por el Consejo de la Unión Europea con la República de Islandia y el Reino de Noruega sobre la asociación de estos dos Estados a la ejecución, aplicación y desarrollo del acervo de Schengen, en: DO L 176, de 10 de julio de 1999, p. 31.

Decisión del Consejo 1999/438/CE, de 20 de mayo de 1999, relativa a la Autoridad común de control creada por el artículo 115 del Convenio de aplicación, firmado el 19 de junio de 1990, del Acuerdo de Schengen relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, de 14 de junio de 1985, en: DO L 176, de 10 de julio de 1999, p. 34.

Decisión 1999/439/CE del Consejo, de 17 de mayo de 1999, relativa a la celebración del Acuerdo con la República de Islandia y el Reino de Noruega sobre la asociación de estos dos Estados a la ejecución, aplicación y desarrollo del acervo de Schengen, en: DO L 176, de 10 de julio de 1999, p. 35.

Decisión 2000/365/CE del Consejo, de 29 de mayo de 2000, sobre la solicitud del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte de participar en algunas de las disposiciones del acervo de Schengen, en: DO L 131, de 01 junio de 2000, p. 43.

Decisión 2000/777/CE del Consejo, de 1 de diciembre de 2000, relativa a la puesta en aplicación del acervo de Schengen en Dinamarca, Finlandia y Suecia, así como en Islandia y Noruega, en: DO L 309, de 9 de diciembre de 2000, p. 24.

Decisión 2002/192/CE del Consejo, de 28 de febrero de 2002, sobre la solicitud de Irlanda de participar en algunas de las disposiciones del acervo de Schengen, en: DO L 64, de 7 de marzo de 2002, p. 20.

Decisión del Consejo 2004/512/CE, de 8 de junio de 2004, por la que se establece el Sistema de Información de Visados (VIS), en: DO L 213, 15 de junio de 2004, p. 5.

Decisión del Consejo (2005/267/CE), de 16 de marzo de 2005 por la que se crea en Internet una red segura de información y coordinación para los servicios de gestión de la migración de los Estados miembros, en: DO 83, de 1 de abril de 2005, p. 48.

Decisión del Consejo (CE) 2007/821, de 8 de noviembre de 2007, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República de Albania sobre la facilitación de la expedición de visados, en: DO L 334, de 19 de diciembre de 2007, p. 84.

Decisión del Consejo (CE) 2007/822, de 8 de noviembre de 2007, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Comunidad Europea y Bosnia y Herzegovina sobre la facilitación de la expedición de visados, en: DO L 334, de 19 de diciembre de 2007, p. 96.

Decisión del Consejo (CE) 2007/823, de 8 de noviembre de 2007, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República de Montenegro sobre la facilitación de la expedición de visados, en: DO L 334, de 19 de diciembre de 2007, p. 108.

Decisión del Consejo (CE) 2007/824, de 8 de noviembre de 2007, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Antigua República Yugoslava de Macedonia sobre la facilitación de la expedición de visados, en: DO L 334, de 19 de diciembre de 2007, p. 120.

Decisión del Consejo (CE) 2007/825, de 8 de noviembre de 2007, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República de Serbia sobre la facilitación de la expedición de visados, en: DO L 334, de 19 de diciembre de 2007, p. 136.

Decisión 2008/146/CE del Consejo, de 28 de enero de 2008, relativa a la celebración, en nombre de la Comunidad Europea, del Acuerdo entre la Unión Europea, la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre la asociación de la Confederación Suiza a la ejecución, aplicación y desarrollo del acervo de Schengen, en: DO L 53, de 27 de febrero de 2008, p. 1

Decisión del Consejo (UE) 2010/706, de 3 de junio de 2010, relativa a la firma en nombre de la Unión Europea, del Acuerdo entre la Unión Europea y Georgia sobre la facilitación de la expedición de visados, en: DO L 308, de 24 de noviembre de 2010, p. 1; e, Información sobre la entrada en vigor del Acuerdo entre la Unión Europea y Georgia sobre la facilitación de la expedición de visados, en: DO L 44, 18 de febrero de 2011, p. 1.

- Decisión 2011/842/UE del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la plena aplicación de las disposiciones del acervo de Schengen en el Principado de Liechtenstein*, en: DO L 334, de 13 de diciembre de 2011, p. 27.
- Decisión del Consejo (UE) 2012/353, de 22 de junio de 2012, relativa a la firma en nombre de la Unión Europea, del Acuerdo entre la Unión Europea y la República de Moldavia por el que se modifica el Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República de Moldavia sobre la facilitación de la expedición de visados*, en: DO L 174, de 4 de julio de 2012, p. 4.
- Decisión del Consejo (UE) 2013/02, de 17 de diciembre de 2012, relativa a la firma, en nombre de la Unión Europea, del Acuerdo entre la Unión Europea y la República de Armenia sobre la facilitación de la expedición de visados*, en: DO L 3, de 8 de enero de 2013, p. 1.
- Decisión del Consejo (UE) 2013/297, de 13 de mayo de 2013, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Unión Europea y Ucrania por el que se modifica el Acuerdo entre la Comunidad Europea y Ucrania sobre la facilitación de la expedición de visados*, en: DO L 68, de 26 de junio de 2013, p. 10.
- Decisión 2014/857/UE del Consejo, de 1 de diciembre de 2014, relativa a la notificación por el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte de su deseo de participar en algunas de las disposiciones del acervo de Schengen contenidas en actos de la Unión en el ámbito de la cooperación policial y judicial en materia penal, y por la que se modifican las Decisiones 2000/365/CE y 2004/926/CE*, en: DO L 345, de 1 de diciembre de 2014, p. 1.
- Decisión (UE) 2015/2399 del Consejo, de 26 de octubre de 2015, relativa a la firma en nombre de la Unión Europea, y la aplicación provisional del Acuerdo entre la Unión Europea y la República de Colombia sobre exención de visados para estancias de corta duración*, en: DO L 333, de 19 de diciembre de 2015, p. 1.
- Decisión 2001/886/JAI del Consejo, de 6 de diciembre de 2001, sobre el desarrollo del Sistema de Información de Schengen de segunda generación (SIS II)*, en: DO L 328, de 13 de diciembre de 2001, p. 1.
- Decisión 2007/533/JAI del Consejo, de 12 de junio de 2007, relativa al establecimiento, funcionamiento y utilización del Sistema de Información de Schengen de segunda generación (SIS II)*, en: DO L 205, de 7 de agosto de 2007, p. 63.
- Decisión 2008/633/JAI del Consejo, de 23 de junio de 2008, sobre el acceso para consultar el Sistema de Información de Visados (VIS) por las autoridades designadas de los Estados miembros y por Europol, con fines de prevención, detección e investigación de delitos de terrorismo y otros delitos graves*, en: DO L 218, de 13 de agosto de 2008, p. 129.
- Decisión de Ejecución de la Comisión, de 26 de febrero de 2013, relativa al Manual Sirene y otras medidas de ejecución para el Sistema de Información de Schengen de segunda generación (SIS II)*, en: DO L 71, de 14 de marzo de 2013, p. 1.
- Decisión de Ejecución (UE) 2015/450 de la Comisión, de 16 de marzo de 2015, por la que se establecen los requisitos de ensayo para los Estados miembros que se incorporan al Sistema de Información de Schengen de segunda generación (SIS II) o que cambian sustancialmente sus sistemas nacionales relacionados directamente con él*, en: DO L 74, de 18 de marzo de 2015, p. 31.

Decisión Marco 2008/977/JAI del Consejo, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la protección de datos personales tratados en el marco de la cooperación policial y judicial en materia penal, en: DO L 350, de 30 de diciembre de 2008, p. 60.

Decisión N° 1608/2003/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de julio de 2003, relativa a la producción y desarrollo de estadísticas comunitarias en materia de ciencia y tecnología, en: DO L 230, de 16 de septiembre de 2003.

Decisión N° 895/2006/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2006, por la que se establece un régimen simplificado de control de las personas en las fronteras exteriores basado en el reconocimiento unilateral por la República Checa, Estonia, Chipre, Letonia, Lituania, Hungría, Malta, Polonia, Eslovenia y Eslovaquia de determinados documentos como equivalentes a sus visados nacionales para fines de tránsito por sus territorios, en: DO L 167, de 20 de junio de 2006, p. 1.

Decisión N° 896/2006/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de junio de 2006 por la que se establece un régimen simplificado de control de las personas en las fronteras exteriores basado en el reconocimiento unilateral por los Estados miembros de determinados permisos de residencia expedidos por Suiza y Liechtenstein para fines de tránsito por sus territorios, en: DO L 167, de 20 de junio de 2006, p. 8.

Decisión N° 582/2008/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, por la que se establece un régimen simplificado de control de las personas en las fronteras exteriores basado en el reconocimiento unilateral por Bulgaria, Chipre y Rumanía de determinados documentos como equivalentes a sus visados nacionales para fines de tránsito por sus territorios, en: DO L 161, de 20 de julio de 2008, p. 30.

Decisión N° 586/2008/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, que modifica la Decisión N° 896/2006/CE, por la que se establece un régimen simplificado de control de las personas en las fronteras exteriores basado en el reconocimiento unilateral por los Estados miembros de determinados permisos de residencia expedidos por Suiza y Liechtenstein para fines de tránsito por sus territorios, en: DO L 162, de 26 de junio de 2008, p. 27.

Decisión N° 565/2014/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de mayo de 2014 por la que se establece un régimen simplificado de control de las personas en las fronteras exteriores basado en el reconocimiento unilateral por Bulgaria, Croacia, Chipre y Rumanía de determinados documentos como equivalentes a sus visados nacionales de tránsito o para estancias en sus territorios que no excedan de 90 días por período de 180 días, y por la que se derogan la Decisión N° 895/2006/CE y la Decisión N° 582/2008/CE, en: DO L 157, de 25 de mayo de 2014, p. 23.

Dictamen del Comité de las Regiones, de 19 de septiembre de 2001, en: DO C 19, de 22 de enero de 2002, pp. 18-19.

Dictamen del Comité Económico y Social, de 17 de octubre de 2001, en: DO C 36, de 8 de febrero de 2002, pp. 59-62.

Dictamen del Parlamento Europeo, de 5 de febrero de 2002, en: DO C 284 E, de 22 de noviembre de 2002, pp. 94-103.

Dictamen del Comité de las Regiones — Trabajadores fronterizos — Balance de la situación tras veinte años de mercado interior: problemas y perspectivas, en: DO C 280, de 27 de septiembre de 2013, p. 8.

- Dictamen del Supervisor Europeo de Protección de Datos sobre la propuesta modificada de Reglamento del Consejo por el que se modifica el Reglamento (CE) N° 1030/2002 por el que se establece un modelo uniforme de permiso de residencia para nacionales de terceros países*, en: DO C 320, de 28 de diciembre de 2006, p. 21.
- Dictamen 3/2012 sobre la evolución de las tecnologías biométricas*, Doc. 00720/12/ES, WP 193, de 27 de abril de 2012.
- Documento de trabajo sobre biometría*, Doc. 12168/02/ES, WP 80, de 1 de agosto de 2003.
- Documento de Trabajo de los Servicios de la Comisión Resumen de la Evaluación de Impacto que acompaña al documento Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo al Código sobre visados de la Unión (Código de visados) (Refundición)*, SWD (2014) 67 final, de 1 de abril de 2014.
- Documento de trabajo de los servicios de la Comisión que acompaña a la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece una Agencia para la gestión operativa de sistemas informáticos de gran magnitud en el espacio de libertad, seguridad y justicia, y a la propuesta de Decisión del Consejo por la que se confieren a la Agencia creada por el Reglamento XX funciones de gestión operativa de SIS II y VIS en aplicación del Título VI del Tratado UE*, COM (2009) XX final.
- Documento de trabajo sobre la modificación del Reglamento (CE) N° 562/2006 en lo que respecta a la utilización del Sistema de Entrada/Salida (EES) y el Programa de Registro de Viajeros (RTP)*, PE544.480v01-00, de 1 de enero de 2015.
- Document de Travail des Services de la Commission accompagnant la Communication de la Commission au Parlement Européen, au Conseil, au Comité Économique et Social Européen et au Comité des Régions, Examen de la création d'un système européen de surveillance des frontières (EUROSUR), Résumé de l'analyse d'impact*, SEC (2008) 152, 13 février 2008.
- EDPS, *Comments on the Communication of the Commission on interoperability of European databases*, Brussels, 2006.
- Enmiendas 606 – 836, Propuesta de Directiva COM (2011) 0032 – C7-0039/2011 – 2011/0023(COD)*, de 20 de abril de 2015.
- Eu-LISA, *Smart Borders Pilot Project: Report on the technical conclusions of the Pilot*, Volume 1, Eu-LISA, Tallin, December 2015.
- Eu-LISA, *Smart Borders Pilot Project: Technical Report Annexes*, Volume 2, Eu-LISA, Tallin, December 2015.
- EUROPEAN COMMISSION, “Commission launches discussion on future framework for stronger and smarter information systems for border management and internal security”, *Press release*, IP/16/1248, 6 april 2016.
- EUROPEAN COMMISSION, “European Commission proposes visa-free travel for citizens of Ukraine”, *Press release*, IP/16/1490, 20 april 2016.
- EUROPEAN COMMISSION, “Commission report on transitional arrangements regarding free movement of workers”, *MEMO/08/718*, 18 November 2008.
- EUROPEAN COMMISSION, “FAQ on the Commission's free movement of workers report”, *MEMO/06/64*, 8 February 2006.

- EUROPEAN COMMISSION, “Frontex and the RABIT operation at the Greek-Turkish border”, *MEMO/11/130*, 2 March 2011.
- EUROPEAN COMMISSION, “Status of third-country nationals who are long-term residents in the EU: deadline for rules to take effect on 23 January 2006”, *MEMO/06/15*, 20 January 2006.
- EUROPEAN COMMISSION, *EU Citizenship Report 2013. EU citizens: your rights, your future*, COM (2013) 269 final, Brussels, 8 May 2013.
- EUROPEAN COMMISSION, *European Interoperability Framework for Pan-European eGovernment Services*, Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, Bruselas, 2004.
- EUROPEAN COMMISSION, “Eurodac Regulation” (EU/603/2013), *Contact Committee*, Unit B.2: Asylum and relations with EASO, 9 October 2014, 6 p.
- EUROPEAN COMMISSION, *Horizon 2020 Work Programme 2016 – 2017: 14. Secure societies – Protecting freedom and security of Europe and its citizens*, Decision C (2016) 4614 of 25 July 2016, 85 p.
- EUROPEAN COMMISSION, *Technical Study on SmartBorders: Final Report*, European Commission, Brussels, October 2014, 443 p.
- EUROPEAN COMMISSION, *Technical Study on Smart Borders – Cost Analysis: Final Report*, European Commission, Brussels, October 2014, pp. 122.
- EUROPEAN COMMISSION, *Feasibility Study for a European Travel Information and Authorisation System (ETIAS): Final Report*, 16 November 2016, pp. 282.
- EUROPEAN COMMISSION [JOINT RESEARCH CENTRE (DG JRC)] & INSTITUTE FOR PROSPECTIVE TECHNOLOGICAL STUDIES, “Biometrics at the frontiers: Assessing the Impact on society”, *Technical Report Series*, European Commission, EUR 21585 EN, 2005, 166 p.
- EUROSTAT, *Asylum quarterly report*, disponible en: http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Asylum_quarterly_report#Further_Eurostat_information.
- Estrategia para la dimensión exterior de la JAI: Libertad, seguridad y justicia a escala mundial*, Doc. 14366/3/05, de 30 de noviembre de 2005.
- FEDERAL MINISTRY OF THE INTERIOR GERMANY, “Discover Germany’s Electronic Passport”, Federal Ministry of the Interior Germany.
- FIDIS, “Budapest Declaration on Machine Readable Travel Documents (MRTDs)”, disponible en: <http://www.fidis.net/press-events/press-releases/budapest-declaration/>
- FRONTEX, *Annual Risk Analysis 2015*, Varsovia, 2015, 68 p.
- FRONTEX, *Best Practice Guidelines on the Design, Deployment and Operation of Automated Border Crossing Systems*, Warsaw, 2011, 81 p.
- FRONTEX, *Best Practice Operational Guidelines for Automated Border Control (ABC) Systems*, Warsaw, 2012, 70 p.
- FRONTEX, *Common Integrated Risk Analysis Model: A comprehensive update*, Version 2.0, Warsaw, 2012, 55 p.

- FRONTEX, *Eastern European Borders Quarterly*, Quarter 3, July–September 2015, Warsaw, December 2015, 18p.
- FRONTEX, *Frontex' Annual Report on the implementation on the EU Regulation 656/2014 of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 establishing rules for the surveillance of the external sea borders*, Warsaw, 2015, 22 p.
- FRONTEX, *FRAN Quarterly*, Quarter 3, July–September 2015, Warsaw, January 2016, 38 p.
- FRONTEX, *FRAN Quarterly*, Quarter 2, April–June 2015, September 2015, Warsaw, 40 p.
- FRONTEX, *FRAN Quarterly*, Quarter 1, January–March 2015, June 2015, Warsaw, 41 p.
- FRONTEX, *Informe General de Frontex 2005*, Varsovia, 2005, 7 p.
- FRONTEX, *Informe Anual de Frontex 2006*, Varsovia, 2006, 32 p.
- FRONTEX, *Informe General de Frontex 2007*, Varsovia, 2007, 63 p.
- FRONTEX, *Operational and Technical security of Electronic Passports*, Warsaw, 2011, 118 p.
- FRONTEX, *Programa de Trabajo 2010*, Varsovia, 2010, 97 p.
- FRONTEX, *Programa de Trabajo de Frontex para el 2013*, Varsovia, 2012, 103 p.
- FRONTEX, *Programa de Trabajo de Frontex para el 2014*, Varsovia, febrero de 2014, 122 p.
- FRONTEX, *Programa de Trabajo de Frontex para el 2015*, Varsovia, diciembre de 2014, 150 p.
- FRONTEX, *RABIT Operation 2010: Evaluation Report*, Warsaw, 2011, 22 p.
- FRONTEX, *Risk Analysis for 2016*, March 2016, 76 p.
- FRONTEX, *Single Programming Document 2016-2019*, Warsaw, February 2016, pp. 19-46.
- FRONTEX, *Study on technical feasibility of establishing a surveillance system (European Surveillance System)*, Warsaw, 2007.
- FRONTEX, *Western Balkans Quarterly*, Quarter 1, January–March 2015, Warsaw, 34 p.
- FRONTEX, *Western Balkans Quarterly*, Quarter 3, July–September 2015, Warsaw, January 2016, 26 p.
- Funciones de los órganos del Consejo en el ámbito de la justicia y los asuntos tras la entrada en vigor del Tratado de Ámsterdam*, Doc. 6166/2/99, de 16 de marzo de 1999.
- GOUVERNEMENT FRANÇAIS, *L'Union européenne à vingt-cinq: Traite d'Athènes du 16 avril 2003*, Journaux Officiels, Paris, 2004, 922 p.
- GREEN PAPER, *Diplomatic and consular protection of Union citizens in third countries*, COM (2006) 712 final, 28 November 2006.
- GREEN PAPER on the right to family reunification of third-country nationals living in the European Union (Directive 2003/86/EC), COM (2011) 735 final, 15 November 2011.

High-Level Conference on the Eastern Mediterranean/Western Balkans route, Doc. 12876/15, 9 October 2015.

HOUSE OF LORDS, *Frontex: The EU external borders agency*, 9th Report of Session 2007-08, London, 2008, 243 p.

HOUSE OF LORDS, *The UK's opt-in Protocol: implications of the Government's approach*, 9th Report of Session 2014-15, London, 2015, 69 p.

ICAO, *Guidelines for electronic: Machine Readable Travel Documents & Passenger Facilitation*, Version 1.0, 17 April 2008.

IACO, *Document 9303: Machine Readable Travel Documents*, IACO, 7^a Ed., Canadá, 2015.

Informe de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo relativo a la aplicación de la Directiva 2003/86/CE sobre el derecho a la reagrupación familiar, COM (2008) 610 final, de 8 de octubre de 2008.

Informe de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo relativo a la aplicación y al funcionamiento del régimen de tráfico fronterizo menor introducido por el Reglamento (CE) N° 1931/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen normas relativas al tráfico fronterizo menor en las fronteras terrestres exteriores de los Estados miembros, COM (2009) 383 final, de 24 de julio de 2009.

Informe de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre la aplicación de la Directiva 2005/71/CE relativa a un procedimiento específico de admisión de nacionales de terceros países a efectos de investigación científica, COM (2011) 901 final, de 12 de diciembre de 2011.

Informe de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre el funcionamiento de la cooperación local Schengen durante los dos primeros años de la aplicación del Código de Visados, COM (2012) 648 final, de 7 de noviembre de 2012.

Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo relativo a la aplicación de la Directiva 2004/114/CE, relativa a los requisitos de admisión de los nacionales de terceros países a efectos de estudios, intercambio de alumnos, prácticas no remuneradas o servicios de voluntariado COM (2011) 587 final, de 28 de septiembre de 2011.

Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre el cumplimiento por parte de Perú de los criterios pertinentes con vistas a la negociación de un acuerdo de exención de visado entre la Unión Europea y Perú, COM (2014) 663 final, de 29 de octubre de 2014.

Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre el cumplimiento por parte de Colombia de los criterios pertinentes con vistas a la negociación de un acuerdo de exención de visado entre la Unión Europea y Colombia, COM (2014) 665 final, de 29 de octubre de 2014.

Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre el desarrollo del Sistema de Información de Visados (VIS) en 2012, COM (2013) 232 final, de 25 de abril de 2013.

Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la aplicación del Reglamento (UE) N° 1342/2011, que modifica el Reglamento 1931/2006 en lo que respecta a la inclusión del Oblast de Kaliningrado y determinados distritos

administrativos polacos en la zona fronteriza elegible y sobre el Acuerdo bilateral concluido al respecto entre Polonia y la Federación Rusa, COM (2014) 74 final, de 19 de febrero de 2014.

Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, Informe sobre la aplicación del Enfoque Global de la Migración y la Movilidad 2012-2013, COM (2014) 96 final, de 21 de febrero de 2014.

Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre “Una Política de Visados más inteligente en aras del crecimiento económico”, COM (2014) 165 final, de 1 de abril de 2014.

Informe 2014, Espacio Europeo de Investigación, COM (2014) 575 final, de 15 de septiembre de 2014.

Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre los progresos realizados por Turquía en el cumplimiento de los requisitos de la hoja de ruta para la liberalización del régimen de visados, COM (2014) 646 final, de 20 de octubre de 2014.

Informe de la Comisión en el que se evalúa la situación de no reciprocidad con determinados terceros países en el ámbito de la política de visados, C (2014) 7218 final, de 10 de octubre de 2014; C (2015) 2575 final, de 22 de abril de 2015; y, C (2015) 7455 final, de 5 de noviembre de 2015.

Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Sexto informe semestral sobre el funcionamiento del espacio Schengen del 1 de mayo - 31 de octubre de 2014, COM (2014) 711 final, de 27 de noviembre de 2014.

Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Disponibilidad y preparación de la tecnología para identificar a una persona sobre la base de las impresiones dactilares registradas en el Sistema de Información de Schengen de segunda generación (SIS II), COM (2016) 93 final, de 29 de febrero de 2016.

Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Séptimo informe bianual sobre el funcionamiento del espacio Schengen 1 de noviembre de 2014 - 30 de abril de 2015, COM (2015) 236 final, de 29 de mayo de 2015.

Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y el Consejo: Informe de situación sobre la aplicación de los puntos críticos en Grecia, COM (2016) 141, de 4 de marzo de 2016.

Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Plan de Acción conjunto UE-Turquía - Tercer informe de ejecución, COM (2016) 144 final, de 4 de marzo de 2016.

Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la aplicación del Reglamento (CE) N° 767/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre el Sistema de Información de Visados (VIS), la utilización de las impresiones dactilares en las fronteras exteriores y la utilización de datos biométricos en el procedimiento de solicitud de visados/evaluación RETIF, COM (2016) 655 final, de 14 de octubre de 2016.

Informe sobre la aplicación de programas, centros ad hoc, proyectos piloto y operaciones conjuntas, Doc. 10058/1/03, de 11 de junio de 2003.

- Informe sobre la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se crea un Sistema Europeo de Vigilancia de Fronteras (EUROSUR) [COM (2011)0873 – C7-0506/2011 – 2011/0427(COD)], A7-0232/2013, de 24 de junio de 2013.*
- Informe sobre la propuesta modificada de Reglamento del Consejo por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 1030/2002 por el que se establece un modelo uniforme de permiso de residencia para nacionales de terceros países, A6-0211/2007 (COM (2006)0110 – C6-0157/2006 –2003/0218 (CNS)), de 7 de junio de 2007.*
- Informe sobre la situación en el mar Mediterráneo y la necesidad de un enfoque integral de la Unión sobre la migración [2015/2095(INI)], A8-0066/2016, de 23 de marzo de 2016.*
- Instrucción Consular Común (ICC) dirigida a las Misiones Diplomáticas y Oficinas Consulares de carrera de las partes contratantes del Convenio de Schengen, en: DO 310, 19 de diciembre de 2003, p. 1.*
- IOM, *World Migration Report 2015: Migrants and Cities: New Partnerships to Manage Mobility*, International Organization for Migration, France, 2015, 227 p.
- IOM, *Missing Migrants Project*, disponible en: <http://missingmigrants.iom.int/>
- Las directrices para un enfoque común en la lucha contra el terrorismo*, Doc. 9864/03, de 14 de febrero de 2008.
- Lista de las Oficinas N.SIS II y de los Servicios nacionales SIRENE (2014/C 278/02)*, en: DO C 278, de 22 de agosto de 2014, p. 145.
- MARIANI, T. *Rapport sur la création d’une Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des Etats membres*, N° 1477, 3 mars 2004, 28 p.
- MEIJERS COMMITTEE, “Minutes of Evidence”, *Memorandum*, 6 october 2006, p. 13. En: HOUSE OF LORDS, “Schengen Information System II (SIS II)”, *Report with Evidence*, HP Paper 49, 2 mars 2007 (published), 141 p.
- Mejora de la eficacia e intensificación de la cooperación consular entre los Estados miembros en terceros países –Proyecto de conclusiones del Consejo*, Doc. 10529/03, de 16 de junio de 2003.
- MIGREUROP, *En los confines de Europa: Externalización de los controles migratorios. Informe 2010-2011*, disponible en: <http://www.migreurop.org/article2049.html>
- Nota Informativa sobre el planteamiento de cuestiones prejudiciales por los órganos jurisdiccionales nacionales*, en: DO C 297, de 5 de diciembre de 2009, p. 1.
- OECD, *Perspectives des migrations internationales 2009*, SOPIMI-OECD, 2009, 248 p.
- OECD, “Is this humanitarian migration crisis different?”, *Migration Policy Debate*, N° 7, September 2015, 15 p.
- Opinión del Supervisor Europeo de Protección de Datos sobre la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre el Sistema de Información de Visados (VIS) y el intercambio de datos sobre visados de corta duración entre los Estados miembros (COM (2004) 835 final)*, en: DO C 181, de 23 de julio de 2005, p. 13.
- Orientaciones para una mejor transposición y aplicación de la Directiva 2004/38/CE*, COM (2009) 313 final, pp-10-14.

PARLAMENTO EUROPEO, “Análisis inicial del Tratado de Ámsterdam”, disponible en: http://www.europarl.europa.eu/topics/treaty/analysis/index_es.htm

PARLEMENT EUROPEN, “La commission des libertés civiles rejette la proposition sur le transfert des données de passagers aériens”, *Communiqué de presse*, 24 Avril 2013.

PARLIAMENT EUROPEEN, “Dans une déclaration conjointe adoptée à Paris en amont de la grande "marche républicaine" du 11 janvier 2015, douze ministres de l'Intérieur de l'UE s'engagent à renforcer leur coopération dans la lutte anti-terroriste”, *Europa Forum*, Luxembourg, 11 Janvier 2015.

PARLEMENT EUROPÉEN, “Les députés soutiennent des projets de mise en commun de la surveillance policière des frontières extérieures de l'UE”, *Communiqué de presse*, Séance plénière [06-07-2016 - 13:39], disponible en: <http://www.europarl.europa.eu/>

PARLEMENT EUROPÉEN, Débats : Mardi 5 juillet 2016 – Strasbourg; Mercredi 6 juillet 2016 – Strasbourg, disponible en: <http://www.europarl.europa.eu/>

Plan de acción del Consejo y de la Comisión, de 3 de diciembre de 1998, sobre la mejor manera de aplicar las disposiciones del Tratado de Ámsterdam relativas a la creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia, en: DO C 19, de 23 de enero de 1999.

Plan de Acción, Cumbre de la Valeta sobre migración, de 11 y 12 de noviembre de 2015, pp. 19.

Posible establecimiento de una oficina consular común en Prístina, Doc. 5386/02, de 17 de enero de 2002.

Posición común 2001/931/PESC del Consejo de 27 de diciembre 2001 relativa a la aplicación de medidas específicas con el fin de luchar contra el terrorismo, en: DO L 344, de 28 diciembre de 2001, p. 93.

Posición del Parlamento Europeo, aprobada en primera lectura el 5 de julio de 2011 con vistas a la adopción del Reglamento (UE) nº .../... del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece una Agencia europea para la gestión operativa de sistemas informáticos de gran magnitud en el espacio de libertad, seguridad y justicia, EP-PE_TC1-COD (2009) 0089, de 5 de julio de 2011.

Posición del Consejo en primera lectura con vistas a la adopción de una Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por parte de las autoridades competentes para fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales, y a la libre circulación de dichos datos y por la que se deroga la Decisión Marco 2008/977/JAI del Consejo - Adoptada por el Consejo el 8 de abril de 2016, Doc. 5419/1/16 REV 1, de 8 de abril de 2016, pp. 127.

Posición del Parlamento Europeo adoptada en primera lectura con vistas a la adopción del Reglamento (CE) Nº .../2013 del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se crea un Sistema Europeo de Vigilancia de Fronteras (Eurosir), P7_TA(2013)0416, de 10 de octubre de 2013.

Programa de medidas para combatir la inmigración clandestina a través de las fronteras marítimas de los Estados miembros de la Unión Europea, Doc. 15445/03, de 28 de noviembre de 2003.

Programa de la Haya: Consolidación de la libertad, la seguridad y la justicia en la Unión Europea, en: DO C 53, de 3 de marzo de 2005, p. 1.

Programa de Estocolmo: Una Europa abierta y segura que sirva y proteja al ciudadano, en: DO C 115, de 4 de mayo de 2010.

Proyecto de carta al Presidente del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, Doc. 6900/07, de 28 de febrero de 2007.

Proyecto de Conclusiones del Consejo sobre el refuerzo de la frontera exterior marítima meridional, Doc. 13559/06, de 4 de octubre de 2006.

Proyecto de conclusiones del Consejo sobre la aplicación del Enfoque Global de la Migración y la Movilidad, Doc. 8443/14, de 2 de abril de 2014.

Proyecto de Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo con vistas al Consejo Europeo de Tesalónica relativa al Desarrollo de una Política Común en Materia de Inmigración Ilegal, Trata de Seres Humanos, Fronteras Exteriores y Retorno de Residentes Ilegales, COM (2003) 323 final, de 3 de junio de 2003.

Proyecto de Decisión del Consejo por la que se autoriza a la Comisión a abrir negociaciones con vistas a la celebración de un acuerdo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos sobre la facilitación de la expedición de visados para estancias de corta duración, Doc. 16083/13, de 25 de noviembre de 2013.

Proyecto de Informe sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la utilización de datos del registro de nombres de los pasajeros para la prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de delitos terroristas y delitos graves, COM (2011) 0032 – C7-0039/2011 – 2011/0023(COD), de 17 de febrero de 2015.

Proyecto de modificaciones del Reglamento del procedimiento del Tribunal de Justicia, Doc. 15883/07, de 28 de noviembre de 2007.

Proyecto de modificaciones del Reglamento del procedimiento del Tribunal de Justicia / Aprobación, Doc. 15886/07, de 29 de noviembre de 2007.

Proyecto de Reglamento del Consejo sobre normas para las medidas de seguridad y datos biométricos en los pasaportes y documentos de viaje expedidos por los Estados miembros, Doc. 15139/04, de 23 de noviembre de 2004.

Public consultation on the Global Approach to Migration: Background document, European Comisión [Directorate-General Home Affairs], 15 p.

Public Law 107-71, *Aviation and Transportation Security Act (ATSA)*, 107th Congress, 49 USC Section 44909 (c) (3) (2001), 19 November 2001; y, *The US passed legislation concerning border security (Enhanced Border Security and Visa Entry Reform Act of 2002 (EBSV)*, 5 May 2002.

Recomendaciones a los órganos jurisdiccionales nacionales, relativas al planteamiento de cuestiones prejudiciales, en: DO C 388, de 6 de noviembre de 2012, p. 1.

Recomendación de la Comisión, relativa a la Carta europea del investigador y un código de conducta para la contratación de investigadores, C (2005) 576 final, de 11 de marzo de 2005.

Recomendación de la Comisión de 06/XI/2006, por la que se establece un “Manual práctico para guardias de fronteras (Manual Schengen)” común destinado a las

- autoridades competentes de los Estados miembros encargados del control fronterizo de personas*, C (2006) 5186 final, 82 p.
- Repercusiones de las políticas de visados en la seguridad*, Doc. 14523/01, de 26 de noviembre de 2001.
- Report from the Commission to the Council and the European Parliament, Sixth Progress Report on the Implementation by Ukraine of the Action Plan on Visa Liberalisation*, COM (2015) 905 final, 18 december 2015.
- Report from the Commission to the European Parliament and the Council, Fourth report on progress by Kosovo* in fulfilling the requirements of the visa liberalisation roadmap*, COM (2016) 276 final, 4 may 2016.
- Report from the Commission to the European Parliament and the Council, Third report on progress by Turkey in fulfilling the requirements of its visa liberalisation roadmap*, COM (2016) 278 final, 4 may 2016.
- Resolución del Consejo de 20 de junio de 1994 sobre las limitaciones de la admisión de nacionales de países no comunitarios para trabajar en el territorio de los Estados miembros*, en: DO C 274, de 19 de septiembre de 1996, p. 3.
- Resolución del Parlamento Europeo, de 9 de marzo de 2011, sobre el Informe de 2010 relativo a los progresos realizados por Turquía*, en: DO C 199 E, de 7 de julio de 2012, p. 13.
- Resolución legislativa no vinculante del Parlamento Europeo sobre la propuesta de Reglamento del Consejo sobre normas para los dispositivos de seguridad y elementos biométricos en los pasaportes de ciudadanos de la UE*, (COM (2004) 0116 - C5-0101/2004 - 2004/0039(CNS)).
- Résolution sur les flux migratoires en Méditerranée, en particulier à la lumière des événements tragiques survenus au large de Lampedusa*, 2013/2827(RSP).
- Resolución del Parlamento Europeo, de 5 de abril de 2011, sobre flujos migratorios provocados por la inestabilidad: ámbito de aplicación y papel de la política exterior de la UE*, en: DO T7-0121/2011.
- Resultados de los trabajos del Comité estratégico sobre inmigración, fronteras y asilo*, Doc. 8336/00, de 19 de mayo de 2000.
- Reunión Interparlamentaria de Comisiones, El paquete "Fronteras inteligentes": Retos europeos, experiencias nacionales y próximas etapas*, PE549.163v02-00, 23 y 24 de febrero de 2015.
- Roadmap Towards a Visa-Free Regime with Turkey*, 16 December 2013.
- Second Opinion on the Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the use of Passenger Name Record data for the prevention, detection, investigation and prosecution of terrorist offences and serious crime*, Opinion 5/2015, 24 september 2015.
- SECRETARÍA GENERAL DEL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA, *Conferencia intergubernamental de 1996 (CIG 96): Informe del grupo de reflexión y otras referencias documentales*, Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, Bruselas, 1995, pp. 92.
- Segundo Informe sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la utilización de datos del registro de nombres de los pasajeros para la*

prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de delitos terroristas y delitos graves [COM (2011)0032 – C7-0039/2011 – 2011/0023(COD)], A8-0248/2015, de 7 de septiembre de 2015.

Sesión N° 2514 del Consejo de Justicia y Asuntos de Interior, Doc. 9845/03, 5 y 6 de junio de 2003.

Sesión N° 2561 del Consejo Justicia, Asuntos de Interior y Protección Civil, Doc. 5831/04, de 19 de febrero de 2004.

Sesión N° 3085 del Consejo de Justicia y Asuntos de Interior, de 12 de mayo de 2011, Presse 128, PR CO 25, Nr 10011/11.

Sesión extraordinaria del Consejo Justicia, Asuntos de Interior y Protección Civil, Doc. 12019/01, de 11 de septiembre de 2011.

SISKIN, A., “Visa Waiver Program”, *CRS Report RL32221*.

STANSCH, H., “Automatic Border Control-Implementation Guide”, IATA, Montreal, 2014, p. 67 y ss.

Strategy paper on immigration and asylum policy, Doc. 9809/98, 1 July 1998.

Study of technical and legal issues of a possible EC/EU accession to the european Convention on Human Rights, CDDH (2002) 010 Addendum 2, Strasburgo, 28 june 2002.

Tramitación de las cuestiones prejudiciales relativas al espacio de libertad, seguridad y justicia, Doc. 13272/06, de 28 de septiembre de 2006, p. 1.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, *Informe anual 2015: Actividad judicial*, Luxemburgo, 2016.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, *Informe anual 2014*, Luxemburgo, 2015.

Turkey, 2015 Report, SWD (2015) 216 final {COM (2015) 611 final}, 10 November 2015.

Una política común de visados, Doc. 12709/04, de 22 septiembre de 2004.

WASEM, E., “U.S. Immigration Policy on Temporary Admissions”, *CRS Report RL31381*.

WASEM, E., “Immigration Visa Issuances and Grounds for Exclusion: Policy and Trends”, *CRS Report R41104*.

WASEM, E., “Visa Security Policy: Roles of the Departments of State and Homeland Security”, *CRS Report R41093*.

White Paper from the Commission to the European Council, Completing the Internal Market (Milan, 28-29 June 1985), COM (85) 310 final, 14 june 1985.

4. Acuerdos y convenios.

Abkommen zwischen der Regierung der Bundersrepublik Deutschland und der Regierung der Russischen Föderation über die Erleichterung des Reiseverkehrs von Staatsangehörigen der Bundesrepublik Deutschland und Staatsangehörigen der Russischen Föderation, Doc. 5239/04, 8 January 2004.

Accord entre le Gouvernement de la Republique française et le Gouvernement de la Fédération de Russie en vue de la facilitation réciproque des conditions d'entrée, de déplacement et de sortie des nationaux de la République française et de la Fédération de Russie, Doc. 11555/04, de 16 de julio de 2004.

Accordo tra il Governo della Repubblica Italiana e il Governo della Federazione Russa, Doc. 11035/04, 30 de giugno de 2004.

Acuerdo celebrado por el Consejo de la Unión Europea con la República de Islandia y el Reino de Noruega sobre la asociación de estos dos Estados a la ejecución, aplicación y desarrollo del acervo de Schengen, en: DO L 176, de 10 de julio de 1999, p. 36.

Acuerdo de adhesión del Reino de Dinamarca al Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, firmado en Schengen el 19 de junio de 1990; Acuerdo de adhesión de la República de Finlandia al Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, firmado en Schengen el 19 de junio de 1990; y, Acuerdo de adhesión del Reino de Suecia al Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, firmado en Schengen el 19 de junio de 1990, en: DO 239, de 22 de septiembre de 2000, pp. 97-126.

Acuerdo de asociación entre la Unión europea y sus Estados Miembros, por una parte, y Ucrania, por otra, en: DO L 161, de 29 de mayo de 2014, p. 3.

Acuerdo de Estabilización y Asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la Antigua República Yugoslava de Macedonia, en: DO L 84, de 20 de marzo de 2004, p. 3.

Acuerdo de Estabilización y Asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y Bosnia y Herzegovina, por otra, en: DO L 164, de 30 de junio de 2015, p. 2.

Acuerdo de Estabilización y Asociación entre la Unión Europea y la Comunidad Europea de la Energía Atómica, por una parte, y Kosovo, por otra*, Doc. 10728/1/15, de 2 de octubre de 2015, pp. 598.

Acuerdo de Estabilización y Asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Albania, por otra, en: DO L 107 de 28 de abril de 2009, p. 166.

Acuerdo de Estabilización y Asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Montenegro, en: DO L 108, de 29 de abril de 2010, p. 3.

Acuerdo de Estabilización y Asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Serbia, por otra, en: DO L 278 de 18 de octubre de 2013, p. 14.

Acuerdo de Luxemburgo entre los trece Estados miembros de la Unión Europea signatarios de los acuerdos de Schengen y la República de Islandia y el Reino de Noruega, de 19 de diciembre de 1996.

Acuerdo entre la Comunidad Europea y Ucrania sobre la facilitación de la expedición de visados de corta duración, en: DO L 332, de 18 de diciembre de 2007, p. 68.

Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Federación de Rusia sobre la facilitación de la expedición de visados a los ciudadanos de la Unión Europea y de la Federación de Rusia, en: DO L 129, de 15 de mayo de 2007, p. 27.

Acuerdo entre la Unión Europea y la República de Azerbaiyán sobre la facilitación de la expedición de visados, en: DO L 128, de 30 de abril de 2014, p. 49.

Acuerdo entre la Unión Europea, la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre la asociación de la Confederación Suiza a la ejecución, aplicación y desarrollo del acervo de Schengen, en: DO L 53, de 27 de febrero de 2008, p. 52.

Acuerdo entre la Unión Europea y la República de Cabo Verde sobre la facilitación de la expedición de visados para estancias de corta duración a los ciudadanos de la República de Cabo Verde y de la Unión Europea, en: DO L 282, de 24 de octubre de 2013, p. 3.

Acuerdo entre la Unión Europea y la República de Perú sobre exención de visados para estancias de corta duración, en: DO L 78, de 24 de marzo de 2016, p. 4.

Acuerdo sobre la libre circulación de personas entre la Comunidad Europea y sus Estados miembros, por una parte, y la Confederación Suiza, por otra - Acta final - Declaraciones conjuntas - Información relativa a la entrada en vigor de los siete acuerdos con la Confederación Suiza en los sectores siguientes: libre circulación de personas, transporte aéreo y por carretera, contratos públicos, cooperación científica, reconocimiento mutuo en materia de evaluación de la conformidad y agricultura, en: DO L 114, de 30 de abril de 2002, p. 6.

Additional Protocol to the Agreement establishing an Association between the European Economic Community and Turkey following the enlargement of the European Union, en: OJEU L 254, 30 September 2005, pp. 58-68.

Adopción de Decisiones del Consejo sobre la celebración de los Acuerdos entre la Unión Europea y los Emiratos Árabes Unidos, Santa Lucía, la Commonwealth de Dominica, Granada, San Vicente y las Granadinas, la República de Vanuatu, la República Democrática de Timor Oriental, el Estado Independiente de Samoa y la República de Trinidad y Tobago relativos a la exención de visados para estancias de corta duración, Doc. 5631/16, de 4 de febrero de 2016.

Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República Checa, la República de Estonia, la República de Chipre, la República de Letonia, la República de Lituania, la República de Hungría, la República de Malta, la República de Polonia, la República de Eslovenia y la República Eslovaca, y a las adaptaciones de los Tratados en los que se fundamenta la Unión, en: DO L 236, de 23 de septiembre de 2003, p. 33.

Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República de Bulgaria y de Rumanía y a las adaptaciones de los Tratados en los que se fundamenta la Unión Europea, en: DO L 157, de 26 de junio de 2005, p. 203.

Acta relativa a las condiciones de adhesión de la República de Croacia y a las adaptaciones del Tratado de la Unión Europea, el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea de la Energía Atómica, en: DO L 112, de 24 de abril de 2012, p. 21.

Acuerdo de adhesión del Reino de Dinamarca al Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 relativo a la supresión gradual de los controles en

las fronteras comunes, firmado en Schengen el 19 de junio de 1990, en: DO 239, de 22 de septiembre de 2000, pp. 97-105.

Acuerdo entre la Unión Europea, la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre la asociación de la Confederación Suiza a la ejecución, aplicación y desarrollo del acervo de Schengen, en: DO L 53, de 27 de febrero de 2008, p. 53.

Acuerdo entre la Unión Europea y los Estados Unidos de América sobre el tratamiento y la transferencia de datos del registro de nombres de los pasajeros (PNR) por las compañías aéreas al Departamento de Seguridad del Territorio Nacional de los Estados Unidos (Acuerdo PNR 2007), en: DO L 204, de 4 de agosto de 2007, p. 21.

Acuerdo entre el Reino de España y la República Argelina Democrática y Popular sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos y de servicio, hecho «ad referéndum» en Argel el 13 de marzo de 2007, en: BOE N° 28, de 1 de febrero de 2008, p. 5930.

Acuerdo entre el Gobierno de España y el Gobierno de los Emiratos Árabes Unidos sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos, hecho en Abu-Dhabi el 25 de mayo de 2008, en: BOE N° 87, de 9 de abril de 2009, p. 33659.

Acuerdo entre el Gobierno del Reino de España y el Gobierno de la República Socialista de Vietnam sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos, hecho "ad referéndum" en Madrid el 15 de diciembre de 2009, en: BOE N° 190, de 6 de agosto de 2010, p. 68552.

Acuerdo entre el Reino de España y la República del Senegal sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos, hecho "ad referéndum" en Madrid el 16 de diciembre de 2009, en: BOE N° 174, de 19 de julio de 2010, p. 63244.

Acuerdo entre el Reino de España y el Reino de Tailandia sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos, hecho en Madrid el 7 de octubre de 2010, en: BOE N° 131, de 2 de junio de 2011, p. 54456.

Acuerdo entre el Reino de España y la República de Azerbaiyán sobre supresión recíproca del régimen de visados de corta duración para sus nacionales titulares de pasaportes diplomáticos, hecho en Madrid el 16 de junio de 2011, en: BOE N° 251, de 18 de octubre de 2012, p. 74012.

Acuerdo entre el Reino de España y el Reino de Marruecos sobre supresión recíproca de visados en pasaportes de servicio, hecho en Rabat el 3 de octubre de 2012, en: BOE N° 146, de 19 de junio de 2013, p. 46133.

Acuerdo entre el Gobierno del Reino de España y el Gobierno de la República de Angola sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos, hecho «Ad Referéndum» en Madrid el 3 de febrero de 2014, en: BOE N° 237, de 3 de octubre de 2015, p. 89820.

Acuerdo entre el Gobierno del Reino de España y el Gobierno de la República de Nauru sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos, hecho en Nueva York el 8 de octubre de 2014, en: BOE N° 281, de 24 de noviembre de 2015, p. 110393.

Agreement on Operational Cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union ("FRONTEX") and the European Police Office ("EUROPOL"), 28 March 2008, 13 p.

- Aplicación provisional del Acuerdo entre el Reino de España y la República del Ecuador sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos y oficiales de servicio, hecho en Quito el 20 de noviembre de 2003, en: BOE N° 32, de 6 de febrero de 2004, p. 5033.*
- Aplicación provisional del Acuerdo entre el Reino de España y el Estado Plurinacional de Bolivia sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos y oficiales o de servicio, hecho en Madrid el 15 de septiembre de 2009, en: BOE N° 296, de 9 de diciembre de 2009, p. 104366.*
- Aplicación provisional del Acuerdo entre el Gobierno del Reino de España y el Gobierno de la República de Kazajstán sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos, hecho en Madrid el 30 de octubre de 2009, en: BOE N° 49, de 25 de febrero de 2010, p. 18162.*
- Aplicación provisional del Canje de Notas constitutivo de Acuerdo entre el Reino de España y la República Tunecina relativo a la supresión recíproca de visados en pasaportes de servicio y especiales, hecho en Túnez y Madrid el 24 de marzo y 16 de abril de 2010, en: BOE N° 134, de 2 de junio de 2010, p. 47680.*
- Aplicación provisional del Acuerdo entre el Reino de España y el Estado de Kuwait sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos, hecho en Sevilla el 3 de octubre de 2011, en: BOE N° 266, de 4 de noviembre de 2011, p. 115050.*
- Aplicación provisional del Acuerdo entre el Reino de España y la República Islámica de Mauritania sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos, hecho en Nouakchott el 6 de octubre de 2011, en: BOE N° 270, de 9 de noviembre de 2011, p. 116616.*
- Aplicación provisional del Acuerdo entre el Gobierno del Reino de España y el Gobierno de la República Árabe de Egipto sobre la exención recíproca de los visados para los titulares de pasaportes diplomáticos y de servicio, hecho en Madrid el 7 de marzo de 2013, en: BOE N° 76, de 29 de marzo de 2013, p. 24484.*
- Aplicación provisional del Acuerdo entre el Gobierno del Reino de España y el Gobierno del Reino Hachemita de Jordania sobre la exención recíproca de los visados para los titulares de pasaportes diplomáticos, hecho en Ammán el 20 de abril de 2013, en: BOE N° 148, de 21 de junio de 2013, p. 46705.*
- Aplicación provisional del Acuerdo entre el Gobierno del Reino de España y el Gobierno de Granada sobre supresión recíproca de visados para titulares de pasaportes diplomáticos, hecho en Nueva York el 22 de septiembre de 2014, en: BOE N° 256, de 22 de octubre de 2014, p. 85628.*
- Canje de Cartas constitutivo de Acuerdo entre el Reino de España y la República Argelina Democrática y Popular sobre supresión de visados de salida a residentes y régimen básico de visados, realizado en Argel el 14 de diciembre de 1994, en: BOE N° 33, de 7 de febrero de 1996, p. 4044.*
- Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, en: DO L 239, de 22 de septiembre de 2000, p. 19.*

- Convenio del Consejo de Europa para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal* (Convenio N° 108), de 28 de enero de 1981, en: BOE N° 274, de 15 de noviembre de 1985, pp. 36000-36004.
- Convenio entre el Reino de España, la República Francesa y el Principado de Andorra de nacionales de terceros países*, en: BOE 153, Sec. 1, P. 24810 a. 24811, de 27 de junio de 2003.
- Convention between Denmark, Finland, Norway and Sweden concerning the waiver of passport control at the Intra-Nordic frontiers*, signed at Copenhagen, on 12 July 1957 [Iceland acceded to the convention on 24 September 1965. The convention has been amended by the agreement of 27 July 1979 supplemented by the agreements of 2 April 1973 and of 18 September 2000].
- Convention establishing the European Free Trade Association*, Done at Stockholm this 4th day of January, 1960, Amended at Vaduz this 21st day of June, 2001, 30 p.
- Соглашение Между Правительством Российской Федерации И Правительством Королевства Норвегия Об Упрощении Порядка Взаимных Поездов Жителей Приграничных Территорий Российской Федерации И Королевства Норвегия*, Осло, 2 ноября 2010 года. [Acuerdo entre el Gobierno de la Federación Rusa y el Gobierno del Reino de Noruega sobre la facilitación mutua de desplazamientos de los residentes de las zonas fronterizas Federación Rusa y el Reino de Noruega, Oslo, 2 de noviembre de 2010].
- Cooperation Arrangement between the European Agency for the Mangement of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union and the European Union Agency for Fundamental Rights*, 26 May 2010, 8 p.
- Declaración conjunta sobre un acuerdo para la movilidad entre la Unión Europea y Armenia*, Doc. 14963/1/11, de 11 de octubre de 2011, 2 p.
- Declaración común sobre una asociación para la movilidad entre la Unión Europea y la República de Cabo Verde*, Doc. 9460/08, de 21 de mayo de 2008, 14 p.
- Declaración conjunta sobre un acuerdo para la movilidad entre la Unión Europea y Georgia*, Doc. 16396/09, de 20 de noviembre de 2009, 12 p.
- Declaración conjunta por la que se establece una Asociación de Movilidad entre el Reino de Marruecos y la Unión Europea y sus Estados miembros*, Doc. 6139/13, de 3 de junio de 2013, 45 p.
- Declaración conjunta sobre una asociación para la movilidad entre la Unión Europea y la República de Moldova*, Doc. 9460/08 ADD 2, 17 p.
- Declaration Conjointe etablissant un Partenariat de Mobilite entre la Tunisie, d'une part, et l'Union Europeenne et les États Membres participants, d'autre part*, Bruxelles, 3 mars 2014, 16 p.
- Décret n° 2005-550 du 19 mai 2005 portant publication de l'accord entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la Fédération de Russie en vue de la facilitation réciproque des conditions d'entrée, de déplacement et de sortie des nationaux de la République française et de la Fédération de Russie (ensemble une annexe et une déclaration)*, signé à Moscou le 15 juin 2004 (1), en: JORF N°122 du 27 mai 2005, p. 9218.

Décret N° 2007-1604 du 13 novembre 2007 portant publication de l'accord-cadre de partenariat global entre le Gouvernement de la République française et la Grande Jamahiriya arabe libyenne populaire et socialiste, signé à Tripoli le 25 juillet 2007 (1), en: JORF N°265 du 15 novembre 2007, p. 18706.

EASO-Frontex Working Arrangement, 26 September 2012, 8 p.

Joint Declaration on a Common Agenda on Migration and Mobility between the Federal Democratic Republic of Ethiopia and the European Union and its Member States, The Valletta, 11 November 2015, 8 p.

Joint Declaration on a Mobility Partnership between the Republic of Azerbaijan and the European Union and its participating Member States, Brussels, 5 december 2013, 15 p.

Joint Declaration on a Common Agenda on Migration and Mobility between the Federal Republic of Nigeria and the European Union and its Member States, Brussels, 12 March 2015, 8 p.

Пагадненне паміж Урадам Рэспублікі Беларусь і Урадам Польшчы Рэспублікі аб малым прыгранічным руху, падпісалі 12 лютага 2010 году ў Мінску. [Acuerdo entre el Gobierno de la República de Belarús y el Gobierno de la República de Polonia sobre el tráfico fronterizo menor, firmado en Minsk el 12 de febrero de 2010].

Пагадненне паміж Урадам Рэспублікі Беларусь і Урадам Латвіі Рэспублікі аб малым прыгранічным руху, падпісаны 23 жніўня 2010 г. а Мінску. [Acuerdo entre el Gobierno de la República de Belarús y el Gobierno de la República de Letonia sobre el tráfico fronterizo menor, firmado en Minsk el 23 de agosto de 2010].

Пагадненне паміж Урадам Рэспублікі Беларусь і Урадам Літоўскай Рэспублікі аб малым прыгранічным руху, падпісана 20 кастрычніка 2010 года ў Мінску. Парламенты абедзвюх краін ратыфікавалі дакумент у 2011 годзе. [Acuerdo entre el Gobierno de la República de Belarús y el Gobierno de la República de Lituania sobre el tráfico fronterizo menor, firmado en Minsk el 20 de octubre de 2010, y ratificado en 2011].

Treaty between Romania and the Republic of Moldova on the State Border Regime, Cooperation and Mutual Assistance in Border Matters, Bucharest, 8 November 2010.

Umowa między Rzadem Rzeczypospolitej Polskiej a Gabinetem Ministrow Ukrainy o zasadach malego ruchu granicznego, podpisana w Kijowie dnia 28 marca 2008 roku oraz Protokol, podpisany w Warszawie dnia 22 grudnia 2008 roku, między Rzadem Rzeczypospolitej Polskiej a Gabinetem Ministrow Ukrainy o zmianie Umowy między Rzadem Rzeczypospolitej Polskiej a Gabinetem Ministrow Ukrainy o zasadach malego ruchu granicznego, podpisanej w Kijowie dnia 28 marca 2008 roku. [Acuerdo entre el Gobierno de la República de Polonia y el Consejo de Ministros de Ucrania sobre los principios del tráfico fronterizo menor, firmado en Kiev el 28 de marzo de 2008, y Protocolo entre el Gobierno de la República de Polonia y el Consejo de Ministros de Ucrania sobre los principios del tráfico fronterizo menor, firmado en Varsovia el 22 de diciembre de 2008].

Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Federacji Rosyjskiej o zasadach malego ruchu granicznego, podpisana w Moskwie dnia 14 grudnia 2011 r. Data wejścia w życie: 2012-07-27 [Acuerdo entre el Gobierno de la República de Polonia y el Gobierno de la Federación de Rusia sobre el tráfico fronterizo menor, firmado en Moscú el 14 de diciembre de 2011. En vigor: 27 de julio 2012].

Working Arrangement on the establishment of Operational Cooperation between the European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (Frontex) and the Administration of the State Border Guard Service of Ukraine, 11 June 2007, p. 3.

5. Jurisprudencia.

CEDH, 9 juillet 1989, Rêquete N° 14038/88 (*Soering c. Royaume-Uni*).

CEDH (Commission), 9 février 1990, Requête N° 13258/87 (*M. & Co. c. République Fédéral d'Allemagne*).

CEDH, 16 février 1996, Requête N° 23218/94 (*Gül c. Suisse*).

CEDH, 26 septembre 1997, Requête N° 123/1996/742/941 (*El Boujaïdi Vs. France*)

CEDH, 21 octobre 1997, Requête N° 122/1996/741/940 (*Boujlifa Vs. France*)

CEDH, 19 février 1998, Requête N° 154/1996/773/974 (*Dalia Vs. France*)

CEDH, 30 Novembre 1999, Requête N° 34374/97 (*Baghli Vs. France*)

CEDH, 21 décembre 2001, Requête N° 31465/96 (*Şen c. Pays-Bas*).

CEDH, 8 juillet 2003, Requête N° 36022/97 (*Hatton et autres c. Royaume-Uni*).

CEDH, 15 juillet 2003, Requête N° 22070/93 (*Mokrani c. France*).

CEDH, 11 janvier 2005, Requête N° 35753/03 (*Suku Phull c. France*).

CEDH, 30 juin 2005, Requête N° 45036/98 (*Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi c. Irlande*).

CEDH, 10 novembre 2005, Requête N° 44774/98 (*Leyla Şahin c. Turquie*).

CEDH, 17 janvier 2006 [Définitif 17 avril 2006], Requête N° 51431/99 (*Aristimuño Mendizabal c. France*).

CEDH, 24 avril 2006, Requête N° 22070/93 (*Boughanemi c. France*).

CEDH, 4 mars 2008, Requête N° 15585/06 (*Fatima El Morsli c. France*)

CEDH, 13 novembre 2008, Requête N° 24479/07 (*Shingara Mann Singh c. la France*).

CEDH, 7 février 2010, Requête N° 964/07 (*Gheorghe Dalea c. France*).

CEDH, 12 septembre 2012, Requête N° 10593/08 (*Nada c. Suisse*).

CEDH, 27 novembre 2012, Requête N° 29713/05 (*Stamose c. Bulgarie*).

Conclusions del Abogado General Henry Mayras, presentadas el 19 de febrero de 1975, Asunto 67/74 (*Carmelo Angelo Bonsignore c. Oberstadtdirektor der Stadt Köln*).

Conclusions de l'Avocat Général M. Giuseppe Tesauero, présentées le 16 décembre 1993, Affaire C-327/91 (*France c. Commission*).

Conclusiones del Abogado General Nial Fennelly, presentadas el 15 de junio de 2000, Asunto C-376/98 (*Federal Republic of Germany c. European Parliament and Council of the European Union*).

Conclusiones del Abogado General Philippe Léger, presentadas el 27 de abril de 2004, Asunto C-257/01 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Consejo de la Unión Europea*).

Conclusioni dell'avvocato Generale Antonio Tizzano, presentate il 31 gennaio 2002, Cause C-466/98, C-467/98, C-468/98, C-469/98, C-471/98, C-472/98, C-475/98 E C-476/98.

Dictamen 1/76 del Tribunal de Justicia, de 26 de abril de 1977.

Dictamen 1/94 del Tribunal de Justicia, de 15 de noviembre de 1994.

Dictamen 1/03 del Tribunal de Justicia (Pleno), de 7 de febrero de 2006.

Dictamen 2/13 del Tribunal de Justicia, de 18 de diciembre de 2014.

Petición de decisión prejudicial planteada por el Verwaltungsgerichts Berlin (Alemania), el 19 de octubre de 2015, Asunto C-444/15 (*Sahar Fahimian c. Verwaltungsgericht*), en: DO C 429, de 21 de diciembre de 2015, p.13.

Petición de decisión prejudicial planteada por el Amtsgericht Kehl (Alemania), el 7 de enero de 2016, Asunto C-9/16 (*Proceso penal c. A*), en: DO C 136, de 18 de abril de 2016, p. 8.

STJUE, de 6 de abril de 1962, Asunto 13/61 (*De Geus en Uitdenbogerd c. Bosch y otros*), ECLI:EU:C:1962:11.

STJUE, de 5 de julio de 1964, Asunto C-6/64 (*Costa c. E.N.E.L.*), ECLI:EU:C:1964:66.

STJUE, de 31 de marzo de 1971, Asunto C-22/70 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Consejo de las Comunidades Europeas [AETR]*), ECLI:EU:C:1971:32.

STJUE, de 1 de febrero de 1972, Asunto 49/71 (*Hagen OHG c. Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*), ECLI:EU:C:1972:6.

STJUE, de 4 de diciembre de 1974, Asunto 41/74 (*Yvonne van Duyn c. Home Office*), ECLI:EU:C:1974:133.

STJUE, de 28 de octubre de 1975, Asunto 36/75 (*Roland Rutili c. Ministre de l'intérieur*), ECLI:EU:C:1975:137.

STJUE, de 14 de julio de 1976, Asuntos acumulados 3/76, 4/76 y 6/76 (*Cornelis Kramer y otros*), ECLI:EU:C:1976:114.

STJUE, de 15 de diciembre de 1976, Asunto 35-76 (*Simmenthal SpA c. Ministero delle Finanze italiano*), ECLI:EU:C:1976:180.

STJUE, de 27 de octubre de 1977, Asunto 30/77 (*The Queen c. Pierre Bouchereau*), ECLI:EU:C:1977:172.

STJUE, de 9 de marzo de 1978, Asunto C-70/77 (*Simmenthal SA c. Amministrazione delle finanze dello Stato*), ECLI:EU:C:1978:139.

STJUE, de 29 de noviembre de 1978, Asunto C-83/78 (*Pigs Marketing Board c. Raymond Redmond*), ECLI:EU:C:1978:214.

STJUE, de 10 de julio de 1980, Asunto 32/79 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte*), ECLI:EU:C:1980:189.

- STJUE, de 18 de mayo de 1982, Asuntos acumulados 115 y 116/81 (*Rezguia Adoui c. Estado belga y ville de Liège / Dominique Cornuaille c. Estado belga*), ECLI:EU:C:1982:183.
- STJUE, de 17 de abril de 1986, Asunto 59/85 (*Estado neerlandés c. Ann Florence Reed*), ECLI:EU:C:1986:157.
- STJUE, de 22 de octubre de 1987, Asunto C-314/85 (*Foto-Frost c. Hauptzollamt Lübeck-Ost*), ECLI:EU:C:1987:452.
- STJUE, de 30 de septiembre de 1987, Asunto C-12/86 (*Meryem Demirel c. Stadt (municipio) Schwäbisch Gmünd*), ECLI:EU:C:1987:400.
- STJUE, de 5 de octubre de 1988, Asunto C-247/86 (*Alsatel c. Novasam*), ECLI:EU:C:1988:469.
- STJUE, de 18 de mayo de 1989, Asunto 249/86 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. República Federal de Alemania*), ECLI:EU:C:1989:204.
- STJUE, de 21 de febrero de 1991, Asunto C-143/88 y C-92/89 (*Zuckerfabrik Süderdithmarschen AG c. Hauptzollamt Itzehoe y Zuckerfabrik Soest GmbH contra Hauptzollamt Paderborn*), ECLI:EU:C:1991:65.
- STJUE, de 28 de noviembre de 1991, Asunto C-186/90 (*Giacomo Durighello c. Istituto nazionale della previdenza sociale*), ECLI:EU:C:1991:453.
- STJCE, de 7 de julio de 1992, Asunto C-369/90 (*Mario Vicente Micheletti y otros Vs. Delegación del Gobierno en Cantabria*), ECLI:EU:C:1992:295.
- STJUE, de 12 de diciembre de 1992, Asuntos acumulados C-134/91 y C-135/91 (*Kerafina-Keramische-und Finanz Holding AG y Vioktimatiki AEVE c. República Helénica y Organismos Oikonomikis Anasygkrotissis Epicheiriseon AE*), ECLI:EU:C:1992:434.
- STJUE, de 31 de marzo de 1993, Asunto C-19/92 (*Dieter Kraus c. Land Baden-Württemberg*), ECLI:EU:C:1993:125.
- STJUE, de 6 de julio de 1995, Asunto T-572/93 (*Odigitria AAE c. Consejo de la Unión Europea y Comisión de las Comunidades Europeas*), ECLI:EU:T:1995:131.
- STJUE, de 30 de noviembre de 1995, Asunto C-55/94 (*Reinhard Gebhard c. Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano*), ECLI:EU:C:1995:411.
- STJUE, de 15 de diciembre de 1995, Asunto C-415/93 (*Union royale belge des sociétés de football association ASBL y otros c. Jean-Marc Bosman y otros*), ECLI:EU:C:1995:463.
- STJUE, de 15 de abril de 1997, Asunto C-27/95 (*Woodspring District Council c. Bakers of Nailsea Ltd.*), ECLI:EU:C:1997:188.
- STJUE, de 9 de diciembre de 1997, Asunto C-265/95 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Francia*), ECLI:EU:C:1997:595.
- STJUE, de 15 de junio de 1999, Asunto C-394/97 (*Procedimiento penal entablado contra Sami Heinonen*), ECLI:EU:C:1999:308.
- STJUE, de 21 de septiembre de 1999, Asunto C-378/97 (*Arrondissementsrechtbankte Rotterdam c. Florus Ariël Wijsenbeek*), ECLI:EU:C:1999:439.

- STJUE, de 20 de febrero de 2001, Asunto C-192/99 (*Manjit Kaur c. Queen*), ECLI:EU:C:2001:106.
- STJUE, de 13 de marzo de 2001, Asunto C-379/98 (*PreussenElektra AG c. Schhleswag AG y otros*), ECLI:EU:C:2001:160.
- STJUE, de 20 de septiembre de 2001, Asunto C-184/99 (*Grzelczyk c. Centre public d'aide d'Ottignies-Louvain-la-Neuve*), ECLI:EU:C:2001:458.
- STJUE, de 17 de septiembre de 2002, Asunto C-413/99 (*Baumbast y R c. Secretary of State for the Home Department*), ECLI:EU:C:2002:493.
- STJUE, de 5 de noviembre de 2002, Asuntos C-466/98, C-467/98, C-468/98, C-469/98, C-471/98, C-472/98, C-475/98 y C-476/98 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Reino Unido, Dinamarca, Suecia, Finlandia, Belgica, Luxemburgo, Austria y Alemania*).
- STJUE, de 5 de noviembre de 2002, Asunto C-467/98 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Dinamarca*), ECLI:EU:C:2002:625.
- STJUE, de 26 de noviembre de 2002, Asunto C-100/01 (*Ministre de l'Intérieur c. Aitor Oteiza Olazabal*), ECLI:EU:C:2002:712.
- STJUE, de 6 de marzo de 2003, Asuntos acumulados C-297/88 y C-197/89 (*Massam Dzodzi c. Estado belga*), ECLI:EU:C:1990:360.
- STJUE, de 6 de marzo de 2003, Asunto C-466/00 (*Arben Kaba c. Secretary of State for the Home Department*), ECLI:EU:C:2003:127.
- STJUE, de 7 de septiembre de 2004, Asunto C-456/02 (*M. Trojani c. Centre public d'aide sociale de Bruxelles*), ECLI:EU:C:2004:488.
- STJUE, de 19 de octubre de 2004, Asunto C-200/02 (*K.C. Zhu y M.L. Cheng c. Secretary of state for the Home Departament*), ECLI:EU:C:2004:639.
- STJUE, de 18 de enero de 2005, Asunto C-257/01 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Consejo de la Unión Europea*), ECLI:EU:C:2005:25.
- STJUE, de 15 de marzo de 2005, Asunto C-209/03 (*The Queen-D. Bidar c. London Boroughf Ealing, Secretary of State for Education and Skills*), ECLI:EU:C:2005:169.
- STJUE, de 14 de abril de 2005, Asunto C-157/03 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Reino de España*), ECLI:EU:C:2005:225.
- STJUE, de 6 de diciembre de 2005, Asunto C-461/03 (*Gaston Schul Douane-expediteur BV c. Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit*), ECLI:EU:C:2005:742.
- STJUE, de 10 de enero de 2006, Asunto C-344/04 (*IATA y ELFAA*), ECLI:EU:C:2006:10.
- STJUE, de 31 de enero de 2006, Asunto C-503/03 (*Comisión de las Comunidades Europeas c. Reino de España*), ECLI:EU:C:2006:74.
- STJUE, de 27 de junio de 2006, Asunto C-540/03 (*Parlamento Europeo c. Consejo de la Unión Europea*), ECLI:EU:C:2006:429.
- STJUE, de 27 de junio de 2006, Asunto C-540/03 (*Parlamento Europeo c. Consejo de la Unión Europea*), ECLI:EU:C:2006:429.
- STJUE, de 3 de octubre de 2006, Asunto C-241/05 (*Nicolae Bot c. Préfet du Val de Marne*), ECLI:EU:C:2006:634.

- STJUE, de 26 de octubre de 2006, Asunto C-192/05 (*K. Tas-Hagen et R.A. Tas-Hagen c. Raadskamer WUBO van de Pensioen*), ECLI:EU:C:2006:676.
- STJUE, de 13 de marzo de 2007, Asunto C-432/05 (*Unibet (London & International) Ltd c. Justitiekanslern*), ECLI:EU:C:2007:163.
- STJUE, de 23 de abril de 2009, Asunto C-544/07 (*Uwe Rüffler c. Dyrektor Izby Skarbowej we Wrocławiu Ośrodek Zamiejscowy w Walbrzychu*), ECLI:EU:C:2009:258.
- STJUE, de 29 de abril de 2009, Asunto C-139/08 (*Rafet Kqiku*), ECLI:EU:C:2009:230.
- STJUE, de 10 de septiembre de 2009, Asunto C-206/08 (*WAZV Gotha c. Eurawasser Aufbereitungs- und Entsorgungsgesellschaft mbH y otros*), ECLI:EU:C:2009:540.
- STJUE, de 2 de marzo de 2010, Asunto C-135/08 (*Janko Rottmann c. Freistaat Bayern*), ECLI:EU:C:2010:104.
- STJUE, de 4 de marzo de 2010, Asunto C-578/08 (*Rhimou Chakroun c. Minister van Buitenlandse Zaken*), ECLI:EU:C:2010:117.
- STJUE, de 22 de junio de 2010, Asuntos acumulados C-188/10 y C-189/10 (*Aziz Melki y Sélim Abdeli*), ECLI:EU:C:2010:206.
- STJUE, de 7 de julio de 2011, Asunto C-310/10 (*Ștefan Agafîței y otros*), ECLI:EU:C:2011:467.
- STJUE, de 15 de noviembre de 2011, Asunto C-256/11 (*Dereci y otros*), ECLI:EU:C:2011:734.
- STJUE, de 21 de diciembre de 2011, Asunto C-482/10 (*Teresa Cicala c. Regione Siciliana*), ECLI:EU:C:2011:868.
- STJUE, de 26 de abril de 2012, Asunto C-508/10 (*Comisión Europea c. Reino de los Países Bajos/República Helénica*), ECLI:EU:C:2012:243.
- STJUE, de 19 de julio de 2012, Asunto C-278/12 PPU (*Atiqullah Adil y Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel*), ECLI:EU:C:2012:508.
- STJUE, de 18 de octubre de 2012, Asunto C-502/10 (*Staatssecretaris van Justitie c. Mangat Singh*), ECLI:EU:C:2012:636.
- STJUE, de 17 de enero de 2013, Asunto C-23/12 (*Mohamad Zakaria Vs. Augstākās tiesas Senāts*), ECLI:EU:C:2013:24.
- STJUE, de 26 de febrero de 2013, Asunto C-617/10 (*Åklagaren c. Hans Åkerberg Fransson*), ECLI:EU:C:2013:105, punto 21.
- STJUE, de 3 de octubre de 2013, Asunto C-583/11 P (*Inuit Tapiriit Kanatami y otros c. Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea*), ECLI:EU:C:2013:625.
- STJUE, de 19 de diciembre de 2013, Asunto C-84/12 (*Rahmanian Koushkaki Vs. Bundesrepublik Deutschland*), ECLI:EU:C:2013:862.
- STJUE, de 10 de julio de 2014, Asunto C-138/13 (*Naime Dogan c. Bundesrepublik Deutschland*), ECLI:EU:C:2014:2066.
- STJUE, de 17 de julio de 2014, Asunto C-338/13 (*Marjan Noorzia c. Bundesministerin für Inneres*), ECLI:EU:C:2014:2092.
- STJUE, de 17 de julio de 2014, Asunto C-469/13 (*Shamim Tahir c. Ministero dell'Interno y Questura di Verona*), ECLI:EU:C:2014:2094.

STJUE, de 4 de septiembre de 2014, Asunto C-575/12 (*Air Baltic Corporation AS c. Valsts robežsardze*), ECLI:EU:C:2014:2155.

STJUE, de 10 de septiembre de 2014, Asunto C-491/13 (*Mohamed Ali Ben Alaya c. Bundesrepublik Deutschland*), ECLI:EU:C:2014:2187.

STJUE, de 11 septiembre de 2014, Asunto C-112/13 (*A c. B y otros*), ECLI:EU:C:2014:2195.

STJUE, de 9 de julio de 2015, Asunto C-153/14 (*Minister van Buitenlandse Zaken c. K y A*), ECLI:EU:C:2015:453.

STJUE, de 16 de julio de 2015, Asunto C-88/14 (*Comisión Europea c. Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea*), ECLI:EU:C:2015:499.

STJUE, de 21 de abril de 2016, Asunto C-558/14 (*Mimoun Khachab c. Subdelegación del Gobierno en Álava*), ECLI:EU:C:2016:285.

6. Notas de periódicos.

AGENCE EUROPE, “Six pays de l'UE font consulat commun en Moldova”, *Europe Press*, N°9397, 30 Mars 2007.

AGENCIA, “Bruselas respalda la decisión de Francia de cerrar temporalmente su frontera ferroviaria con Italia”, *El País*, 18 de abril de 2011.

BARBÚLO, T., “La Guardia Civil frena una entrada masiva de inmigrantes en Melilla”, disponible en: http://elpais.com/diario/2005/08/27/espana/1125093618_850215.html

BBC, “Migrant crisis: Migration to Europe explained in graphics”, disponible en: <http://www.bbc.com/news/world-europe-34131911>

LOPAPA, C. `Fratini: “Da Parigi tira e molla senza senso, se è così meglio fermare Schengen”’, *La Repubblica*, 18 de abril de 2011.

MARRONI, C., `Fratini: “A Schengen serve un tagliando”’, *Il Sole 24 Ore*, 24 de abril de 2011.

HERZBERG, N, et al., `Patrick Weil defend son approche “consensuelle” de l’immigration’, *Le Monde (Paris)*, 29 novembre 2002.

7. Recursos web.

AMBASSADE DE FRANCE à Minsk, disponible en: <http://www.ambafrance-by.org>

CONSEJO EUROPEO-CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA, “PRADO - Public Register of Authentic Identity and travel Documents Online”, disponible en: <http://www.consilium.europa.eu/prado/en/prado-start-page.html>

INDRA COMPANY, “Indra deploys automated border biometric control systems at seven spanish airports and the port of Algeciras”, disponible en: <http://www.indracompany.com/en/noticia/indra-deploys-automated-border-biometric-control-systems-seven-spanish-airports-and-port-alg>

FRONTEX, “Frontex priorities regarding cooperation with third countries”, disponible en: <http://frontex.europa.eu/partners/third-countries/>

FRONTEX, “Frontex starts talks on a working arrangement with authorities in Kosovo”, disponible en: <http://frontex.europa.eu/news/frontex-starts-talks-on-a-working-arrangement-with-authorities-in-kosovo--i2fggD>

FRONTEX, “To rescue”, 2 octubre 2013, disponible en: <http://frontex.europa.eu/feature-stories/to-the-rescue--ILWGXf>

KINEGRAM TECHNOLOGY, disponible en: <http://www.kinegram.com/kinegram/com/home.nsf/contentview/~banknote-technology>

MISSION OF UKRAINE TO THE EUROPEAN UNION, “Bilateral agreements on local border traffic”, disponible en: <http://ukraine-eu.mfa.gov.ua/en/ukraine-eu/justice/border-traffic>

U.S. DEPARTMENT OF HOMELAND SECURITY, “ESTA, Electronic System for Travel Authorization”, disponible en: <https://esta.cbp.dhs.gov/esta/>

RESUMEN

El presente trabajo ha tenido por objeto de estudio determinar, en el ámbito del control de fronteras y la gestión de los flujos migratorios, por una parte, si la discrecionalidad de los Estados miembros surge por cuestiones que atañen a la seguridad interior de la Unión o por una prerrogativa soberana, o bien si la discrecionalidad se consolida a través de la seguridad interior. Y, por otra parte, destacar la importancia de la labor del Tribunal de Justicia de la Unión Europea para armonizar la normativa de la Unión en este ámbito. En concreto, este estudio describe con detalle como la “imprecisión” del ordenamiento de la Unión otorga un libre margen de apreciación a la autoridad nacional para interpretar los hechos conforme al precepto general del ordenamiento. De modo que, la discrecionalidad con la que esta legislación es aplicada por las autoridades consulares y fronterizas de los Estados miembros deja dudas razonables acerca de la correcta aplicación del ordenamiento. En otros términos, las autoridades de los Estados miembros disponen de facultades discrecionales que les permiten adoptar soluciones *ad hoc* para llenar los vacíos dejados por la legislación europea. Por lo tanto, la intervención del Tribunal de Justicia es indispensable para garantizar la aplicación uniforme del Derecho derivado de la Unión.

La tesis doctoral se encuentra dividida en dos partes. En primer lugar, en la Parte I titulada “El control de fronteras y la libre circulación de personas: La seguridad como objetivo común” se desarrolla en dos títulos la armonización de las reglas relativas al cruce de las fronteras exteriores, así como el progreso del ordenamiento relativo a la gestión de los flujos migratorios y el régimen de visados para hacer efectivo el derecho a la libre circulación en el territorio de la Unión dejando a la vista los márgenes de maniobra de que dispone la autoridad para su aplicación. Y, en segundo lugar, en la Parte II titulada “El control de fronteras y el régimen de visados: Competencia compartida vs. prerrogativa soberana” se expone en dos títulos, por una parte, la compleja atribución de competencias entre la Unión Europea y sus Estados miembros para la gestión de las fronteras exteriores. Y, por otra parte, el papel del Tribunal de Justicia como garante de la aplicación uniforme del Derecho de la Unión.

Ahora bien, después de esta breve consideración, y centrándonos en el objeto de estudio, podemos comenzar señalando que, uno de los objetivos de la Unión europea ha sido desarrollar una política común de inmigración y control de las fronteras exteriores basada en la solidaridad entre Estados miembros (Parte I). Sin embargo, la noción de

frontera (s) exterior (es) de la Unión conduce a reflexionar sobre la naturaleza de la propia Unión Europea a través de la identificación de un territorio común (Título I), y, sobre todo, la manera en que estas fronteras son gestionadas (Título II) contribuirá a conocer el grado de integración y de armonización legislativa dentro de la Unión. En otros términos, si consideramos la frontera como un límite que demarca el territorio, y por lo tanto, el campo de aplicación y de validez de su ordenamiento jurídico en dicho espacio territorial será necesario delimitar el espacio geográfico de la Unión Europea.

Desde su creación, a principios de los años cincuenta, la Unión Europea no ha dejado de ampliarse hasta conformarse tal como la conocemos en la actualidad. Los miembros fundadores¹⁹¹⁰ invitaron a los pueblos europeos a que compartieran sus ideas y unieran sus esfuerzos con el objetivo de contribuir, gracias al establecimiento de un mercado común, a la expansión económica, al desarrollo del empleo y a la mejora del nivel de vida. A partir de ese momento, se inició el proceso de ampliación con sucesivas adhesiones de nuevos Estados parte. Así pues, los Estados miembros fueron pasando de seis (1951) a nueve (1973)¹⁹¹¹, diez (1981)¹⁹¹², doce (1986)¹⁹¹³, quince (1995)¹⁹¹⁴, veinticinco (2004)¹⁹¹⁵, veintisiete (2007)¹⁹¹⁶, hasta llegar a los veintiocho países miembros (2013)¹⁹¹⁷. Es más, nos situamos ante un proceso dinámico pudiendo incluso afirmarse que todavía, a día de hoy, el proceso de adhesión de nuevos Estados a la Unión sigue sin cerrarse.

En este sentido, podemos señalar que, la construcción europea fue instaurando un espacio de libertad, seguridad y justicia, el cual implicó, simultáneamente, la creación de un espacio o territorio común sin fronteras interiores. Sin embargo, el principio mismo de la supresión de los controles en las fronteras interiores aceptado por los Estados miembros en los Acuerdos de Schengen trajo consigo la implementación de reglas comunes relativas al cruce de las fronteras exteriores (Capítulo 1). Y, paralelamente, esta situación, vista desde el interior de la Unión, condujo a la supresión de obstáculos para ejercer el derecho

¹⁹¹⁰ Alemania, Francia, Italia, Bélgica, Luxemburgo y los Países Bajos.

¹⁹¹¹ Reino Unido, Irlanda y Dinamarca.

¹⁹¹² Grecia.

¹⁹¹³ España y Portugal.

¹⁹¹⁴ Austria, Finlandia y Suecia.

¹⁹¹⁵ República Checa, de Estonia, de Chipre, de Letonia, de Lituania, de Hungría, de Malta, de Polonia, de Eslovenia y de Eslovaquia.

¹⁹¹⁶ República de Bulgaria y de Rumanía.

¹⁹¹⁷ Croacia.

a la libre circulación en el territorio de la Unión y al desarrollo de una política de visados (Capítulo 2).

Antes del Tratado de Ámsterdam, los principales logros en el campo de la supresión de las fronteras y la libre circulación de personas vinieron de la mano de la cooperación intergubernamental entre los Estados miembros (Sección 1). En efecto, a partir del momento en el que los Estados miembros se negaron a cualquier posibilidad de acercamiento por la vía de la integración, la cooperación intergubernamental se erigió como la única forma posible de avanzar conjuntamente de forma mancomunada. De modo que, la cooperación fronteriza se regía por la lógica de la intergubernamentalidad, lo cual era evidente en varios aspectos. Por una parte, se encontraban los Estados parte del “espacio Schengen”; y, por otra parte, aquellos que decidieron aun siendo parte de la Unión Europea no incorporarse a dicho espacio. Sin embargo, la profundización de la construcción europea intensificó las conexiones entre las políticas puestas en marcha y las políticas de control de fronteras e inmigración de los Estados miembros. En consecuencia, las directrices para desarrollar una gestión eficaz de las fronteras fueron surgiendo de distintos Consejos Europeos, así como, de la puesta en marcha de Programas plurianuales.

No obstante, conviene recordar la resistencia a trabajar conjuntamente en aspectos tan sensibles como el control de fronteras que afecta directamente a la soberanía estatal. Ante tales reticencias, los Acuerdos de Schengen constituyeron el principal resultado de la cooperación más estrecha entre algunos Estados miembros (Sección 2). Vinculado a las dificultades para tratar las cuestiones migratorias referentes al control y establecimiento de fronteras en el marco de la Unión, la cooperación Schengen constituyó un éxito al establecerse como una vía paralela. Cooperación que se integró en el Acervo comunitario por el Tratado de Ámsterdam en 1997, y se distingue por establecer un espacio común. En este sentido, este espacio denominado “espacio Schengen” se basa en el Acuerdo Schengen de 1985 y representa un territorio donde está garantizada la libre circulación de las personas. La creación de este espacio europeo sin fronteras interiores traslada la acción común hacia la mejora y refuerzo de la frontera exterior de la Unión Europea. En suma, podemos decir que, el proceso de configuración se inicia el 14 de junio de 1985, al que posteriormente siguió el Convenio de Aplicación del Acuerdo Schengen, de 19 de junio de 1990, y finaliza con la creación del Protocolo anejo al Tratado de Ámsterdam, con el que se conforma el Acervo Schengen.

Al margen de esta realidad, la creación de este espacio sin controles en las fronteras interiores impulsó la armonización de las legislaciones nacionales relativas al cruce de la frontera exterior. De modo que, la consolidación se efectúa sobre la base de un Código de normas para el cruce de personas por las fronteras de la Unión (en lo sucesivo, Código de fronteras Schengen) mediante el Reglamento (CE) N° 562/2006. Este Código marca una etapa en el proceso de armonización al establecer un régimen común para el cruce de fronteras. En otros términos, el Código recoge y reproduce las condiciones que deben satisfacerse para cruzar las fronteras exteriores e interiores, establece un control fronterizo que incluye el control de personas en los pasos fronterizos y la vigilancia entre estos, así como la posibilidad de restablecer los controles en las fronteras interiores. Sin embargo, este Código no permaneció intacto y gran cantidad de sus disposiciones sufrieron modificaciones. Por lo tanto, en 2015, la Comisión Europea propone su codificación con el objetivo de unificar el acto original y los actos posteriores. Así pues, el 2 de febrero de 2016, el Parlamento aprueba dicha Propuesta, y finalmente, el 9 de marzo de 2016, se establece mediante el Reglamento (UE) 2016/399, una versión codificada del Código de fronteras Schengen.

A pesar de ello, debido a las reservas y las medidas especiales de carácter transitorio impuestas a determinados Estados miembros y a terceros Estados, el régimen jurídico de cruce de fronteras no puede aplicarse de forma homogénea puesto que existen una serie de medidas especiales de carácter transitorio impuestas a ciertos Estados miembros, y también, a terceros Estados. Es decir, el Código de fronteras Schengen implementa condiciones específicas de cruce debido a los estatutos derogatorios, la naturaleza de las fronteras entre los nuevos y los antiguos Estados miembros, así como, sobre la argumentación de las relaciones de la Unión Europea mantenidas con Estados vecinos.

Ahora bien, por lo que se refiere al derecho a la libre circulación en el territorio de la Unión y al desarrollo de una política de visados (Capítulo 2), es el Tratado de Ámsterdam, el que, por primera vez, reconoce de forma expresa en el Derecho comunitario originario que el principio de libre circulación de personas en el mercado interior conlleva la desaparición de los controles en las fronteras interiores, incorporándose a este Tratado, el nuevo Título denominado “Visado, asilo, inmigración y otras políticas relacionadas con la libre circulación de personas”, el cual establece medidas directamente vinculadas al mercado interior. Así, la búsqueda de una mayor efectividad en la libre circulación de personas en el territorio de la Unión (Sección 1) alentó a las instituciones de los Estados

miembros a desarrollar conceptos novedosos en el ámbito de la gestión de flujos migratorios.

El resultado de estas modificaciones fue el triunfo de los Estados miembros frente a la Unión al instaurar un área de control en la inmigración y el asilo, la cooperación judicial y policial, y el Acervo Schengen. En efecto, esto supuso el primer acercamiento de los Estados miembros al concepto de ciudadanía europea, es decir, nos encontramos ante la alternativa entre libertad y seguridad en el espacio de seguridad, libertad y justicia, construyéndose la identidad del ciudadano europeo en oposición con el otro, el nacional del tercer país, que necesita ser excluido, o, al menos, controlado para concederle al ciudadano seguridad en su territorio. Así, surge la necesidad de iniciar un proceso de armonización de la normativa de la Unión en los siguientes aspectos: el reagrupamiento familiar, el estatuto de residente de larga duración correspondiente a los nacionales de terceros países y la inmigración legal realizada con fines de ejercer una actividad económica. En esta última, nos encontramos con una regulación respecto del sector educativo y de investigación, y la Directiva destinada al sector de los trabajadores altamente capacitados. En todos los casos, las normativas diseñadas dejan un amplio margen de maniobra para su aplicación por las autoridades del Estado miembro de que trate.

En suma, el Tratado de Ámsterdam preveía que los asuntos relacionados a la política de visados (Sección 2), se transfirieran a la jurisdicción común, contemplándose también una armonización en la regulación de los visados de corta duración. En efecto, los avances en la armonización de la normativa de la Unión en materia de los visados de corta duración son numerosos. Primero, los Estados miembros de la Unión Europea, han desarrollado listas de Estados terceros cuyos nacionales requieren visado y Estados cuyos nacionales están exentos del mismo. Segundo, se produjo un ajuste técnico en las etiquetas de visado, al utilizar datos biométricos, y señalar la duración y la naturaleza de la estancia. Y, tercero se establecen de forma común las condiciones y el procedimiento para expedir el visado, con la aprobación del Reglamento (CE) N° 810/2009 (Código de visados), que refuerza la consolidación de una política común de visados. Por otra parte, se establece un mecanismo de reciprocidad, el cual en virtud del artículo 1.4 del Reglamento (CE) 539/2001 permite el restablecimiento de la obligación de visado cuando un Estado que figura en la “lista positiva” (Anexo II) del Reglamento (CE) N° 539/2001 aplique una obligación de visado a los nacionales de al menos un Estado miembro. Por lo que, este procedimiento garantiza una respuesta colectiva conforme a la filosofía de un espacio común y armonizado.

Sin embargo, a pesar de esta labor armonizadora, y su posterior consolidación por el Tratado de Lisboa, los Estados miembros siguen conservando ciertos márgenes de actuación en la elaboración de las normativas de la Unión y la expedición de visados de corta duración de modo que bien podría hablarse en este ámbito de la discrecionalidad estatal. En este terreno, podemos distinguir tres situaciones. La primera relativa a las condiciones de emisión de visados, y la segunda y tercera, se refieren al ámbito de la decisión sobre la solicitud de visado y los recursos en contra de la denegación de visado.

Veamos ahora qué ocurre con la gestión de las fronteras exteriores de este espacio común (Título II). Si bien la creación del espacio Schengen permite a las personas desplazarse en el territorio de la Unión sin estar sujeta a los controles fronterizos, la supresión de los controles en las fronteras interiores exige a los Estados miembros una buena gestión de sus fronteras. En este sentido, la política común del control de fronteras de la Unión debe desarrollarse y consolidarse continuamente en respuesta a las nuevas amenazas, las variaciones de la presión migratoria y cualquier deficiencia que se detecte con el objetivo de establecer progresivamente un sistema integrado de gestión de las fronteras exteriores. De esta forma, la intervención de la Unión Europea se manifiesta en dos sentidos. En primer lugar, a través de la intensificación de la coordinación de la ejecución administrativa del control fronterizo (Capítulo 1). Y, en segundo lugar, la Unión Europea procedió a implementar una acción común en la ejecución operativa llevada a cabo en las fronteras exteriores (Capítulo 2).

Así pues, si bien la Unión Europea ya posee un acervo común preciso en el ámbito de las fronteras exteriores, la principal dificultad ha consistido en establecer entre los Estados miembros una sinergia operativa que permita tener acciones mejor coordinadas (Sección 1). Al margen de esa realidad, es necesaria la coordinación de la ejecución administrativa en la gestión de las fronteras exteriores. Coordinación que, en el ámbito de la Unión Europea, se exterioriza de dos formas. La primera, consiste en desarrollar un conjunto de dispositivos, obligatorios o no, que mejoren la gestión fronteriza. En este sentido, la cooperación Schengen es buena prueba del desarrollo de numerosos dispositivos relacionados con la coordinación en la gestión de las fronteras exteriores. En efecto, el Código de fronteras Schengen establece un conjunto de reglas que los guardias fronterizos nacionales deben observar en el ejercicio de sus funciones, y el Manual “Schengen” define las líneas directrices que las autoridades nacionales deben cumplir durante las inspecciones en sus fronteras, y finalmente, mediante la intensificación de la cooperación consular se

armoniza la forma de expedición de visados de corta duración a los nacionales de terceros países.

La segunda forma de coordinación de las acciones de las autoridades nacionales de los Estados miembros, la hemos denominado *iBorders (intelligent Borders)* (Sección 2) y consiste en el desarrollo de sistemas de información interconectados (SIS, VIS, Eurodac, EES, etc.) creados a partir del uso de las tecnologías emergentes (biometría, sistemas informáticos, bases de datos, drones, etc.) para el control y la vigilancia de las fronteras mediante la identificación y verificación de la identidad de la persona. En este sentido, el uso de identificadores biométricos para el control de las fronteras exteriores, y el desarrollo de bases de datos comunes, que permiten el intercambio de información entre las autoridades nacionales de los Estados miembros sobre los nacionales de terceros Estados que entran en el territorio de la Unión Europea constituyen una aportación a la política de seguridad llevada a cabo desde los atentados terroristas de 2001.

En suma, el desarrollo de los sistemas informáticos comunes en el ámbito de la circulación de personas viene a asegurar la posibilidad de disponer de datos propios y almacenables de cada persona en las bases de datos comunes y con ello reforzar la seguridad interior al permitir el reconocimiento y la verificación de la identidad de las personas que deseen entrar en el territorio europeo. De modo que, los sistemas informáticos pueden ser considerados como instrumentos que permiten reforzar la seguridad, si tenemos en cuenta su rapidez, fiabilidad, interoperabilidad, y notablemente cuando una de sus funciones es determinar si una persona está autorizada para entrar en el territorio de los Estados miembros en una Europa ampliada. En consecuencia, la Unión Europea y sus Estados miembros han desarrollado y mejorado el Sistema de Información Schengen (SIS) y dos sistemas específicos relacionadas con el régimen de visados (VIS) y el asilo (Eurodac). En suma, la Unión Europea ha instaurado una Agencia Europea para la gestión operativa de sistemas informáticos de gran magnitud en el espacio de libertad, seguridad y justicia con objeto de mejorar la gestión operativa a largo plazo de los sistemas SIS II, VIS y Eurodac. Y, al margen de los últimos acontecimientos terroristas que han tenido lugar en el territorio de la Unión, se han propuesto realizar mejoras al sistema de gestión de las fronteras exteriores con el fin de reforzar la seguridad fronteriza. En este sentido, podemos traer a colación, la regulación del registro de nombre de pasajeros (PNR) con fines coercitivos a través de la Directiva (UE) 2016/681, y la propuesta de creación de un sistema

de entradas y salidas cuyos datos incorporados en el sistema también podrán ser usados con fines policiales.

En este orden de ideas, el Derecho de la Unión Europea ha experimentado un proceso de integración vertical inédito en el ámbito de la gestión de las fronteras exteriores. En este sentido, el Derecho de la Unión y el acervo Schengen no prejuzgan ni la naturaleza, ni el estatuto, ni la organización de las fuerzas públicas nacionales que cada Estado miembro designa para aplicar tal o cual disposición del acervo de Schengen en materia de control de fronteras exteriores. Sin embargo, la situación ha evolucionado en razón de las amenazas terroristas y de la ampliación de la Unión Europea. De modo que, la prioridad de las acciones implementadas ha descansado en el fondo sobre la gestión operativa de las fronteras exteriores (Capítulo 2), la cual se ha desarrollado a través de dos vías consecutivas.

La primera consistió en una coordinación de la ejecución operativa (Sección 1) que iniciada en el marco de una cooperación intergubernamental finaliza con la creación de la Agencia común denominada FRONTEX, la cual, posteriormente, fue sustituida por la Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas. Así pues, con el fin de garantizar un nivel elevado y uniforme en el control y la vigilancia de las fronteras exteriores necesario para la seguridad de la Unión, FRONTEX desde sus orígenes tuvo como objetivo mejorar la implementación de los instrumentos de gestión integrada de las fronteras exteriores mediante la coordinación para la asistencia operativa a través de análisis de riesgos, formación y asistencia; y, paralelamente, estructurar e intensificar las acciones operativas. Por otra parte, por lo que se refiere a la segunda vía de la gestión operativa, esta profundiza el esquema descrito procediendo a la armonización de la ejecución operativa del control fronterizo en un doble nivel (Sección 2). Es decir, este fenómeno lo encontramos ilustrado por la creación de los equipos de intervención rápida (RABIT) y su evolución mediante el establecimiento de la nueva Guardia Europea de Fronteras y Costas; así como el Sistema Europeo de Vigilancia de Fronteras (EUROSUR).

Ahora bien, apartándonos de la gestión de las fronteras, y entrando en la compleja atribución de competencias para su gestión y la aplicación uniforme del Derecho de la Unión en este ámbito (Parte II) será el fracasado Tratado por el que se establece una Constitución para Europa, el primero, por una parte, en proclamar el principio de atribución. Y, por otra parte, el Tratado que establezca las categorías de las competencias. Posteriormente, el Tratado de Lisboa retoma estas disposiciones, y pone fin al problema de

distribución de competencias. A pesar de ello, la distribución de competencias por lo que se refiere a la política común de gestión de fronteras continúa siendo confusa entre la Unión Europea y sus Estados miembros (Título I). Es decir, si bien el Tratado de Lisboa, incorpora como novedad la definición en su Título I, de las “categorías y ámbitos de las competencias de la Unión Europea”, estableciendo de esta forma los tipos de competencias que le son atribuidos a la Unión (Capítulo 1); la naturaleza de la competencia de la Unión (Sección 1), en particular, dentro de la materia referente al control de las fronteras exteriores y la gestión de los flujos migratorios no aparece regulada de forma clara. En este sentido, el principio de atribución resulta indispensable para la determinación del ámbito competencial de la Unión Europea y sus Estados miembros en esta materia. No obstante, el reconocimiento de competencias externas implícitas constituirá, nuevamente, un ámbito complejo y sensible de la acción común en la Unión Europea. En este orden de ideas, también conviene tener en cuenta las excepciones que ciertos territorios oponen a la aplicación de esta competencia de la Unión (Sección 2). Concretamente, si nos situamos en la política común de control de fronteras exteriores, esta política forma parte del Acervo de Schengen, cobra importancia el caso de los terceros países asociados al Acervo de Schengen, a saber, Noruega, Islandia, Suiza y Liechtenstein. Y, por otra parte, dado que, la política citada se ve afectada por la "geometría variable", es necesario traer a colación los protocolos sobre las posiciones del Reino Unido, Irlanda y Dinamarca.

Por lo tanto, la clasificación de las competencias resulta importante en la medida en que cuando se establece la naturaleza de la competencia, se puede determinar el impacto de la acción exterior de la Unión Europea sobre las competencias residuales de los Estados miembros (Capítulo 2) en el ámbito relativo al control de las fronteras exteriores. En este sentido, una de las principales prioridades estratégicas de la Unión Europea y sus Estados miembros, en el ámbito de la gestión de los flujos migratorios, es el fortalecimiento de la acción exterior con terceros países mediante la cooperación en materia de control fronterizo (Sección 1), así como de facilitación de visados (Sección 2). Así pues, podemos destacar, en primer lugar, la importancia de los acuerdos celebrados entre la Unión Europea y sus Estados miembros con terceros países para la coordinación de la gestión de fronteras exteriores. Y, en segundo lugar, el papel que desarrolla la dimensión exterior del soporte operativo en los controles fronterizos de la Unión Europea, en particular, la externalización y ampliación de las acciones realizadas por FRONTEX para el control y vigilancia de las fronteras exteriores de la Unión. En este argumento, esta Agencia se ha convertido en un

actor importante. Así pues, frente a la cuestión fronteriza que cristaliza las tensiones entre la gestión de flujos migratorios y la necesidad de asegurar la seguridad en las fronteras exteriores de la Unión, la acción de FRONTEX, no falta para hacer frente al factor humano. En efecto, esta Agencia se encarga de la coordinación de las operaciones conjuntas de control y vigilancia en las fronteras exteriores; y, en segundo lugar, los acuerdos de trabajo y cooperación firmados entre la Agencia y terceros países. En suma, esta Agencia ha tenido una expansión a las capacidades mediante la creación de EUROSUR en el marco de las misiones de apoyo a los Estados miembros para luchar contra la inmigración clandestina, reforzando la cooperación y la gestión en las fronteras exteriores de la Unión Europea.

Ahora bien, por lo que se refiere a la facilitación o exención de visados (Sección 2) es un instrumento significativo que, en primer lugar, hace posible la movilidad de los nacionales de terceros países a través de las fronteras exteriores de la Unión por motivos de turismo, relaciones comerciales, o bien, intercambios culturales. Y, en segundo lugar, la concesión del visado permite a la Unión Europea alcanzar el objetivo de construir un espacio de libertad, seguridad y justicia mediante la libre circulación de nacionales de terceros países en el espacio Schengen. Así pues, desde el punto de vista del control de las fronteras, la cooperación en la política de visados ha requerido, por una parte, de la acción exterior de la Unión Europea que, conforme al artículo 216.1 del TFUE, goza de una competencia externa implícita para celebrar acuerdos con terceros países en el ámbito de la política de visados de corta duración. Y, por otra parte, esta cooperación ha necesitado de la acción exterior desarrollada por los Estados miembros en dicho ámbito, los cuales gozan de una competencia compartida.

Sin embargo, a pesar de la atribución de esta competencia, los Estados miembros en su voluntad de salvaguardar su soberanía, aludiendo a la cláusula interna de orden público, pueden limitar la intervención de la Unión. No obstante, los Estados miembros ejercerán esta competencia en el marco y con los límites definidos en el Derecho de la Unión y bajo el control jurisdiccional del Tribunal de Justicia de la Unión (Título II). En este sentido, si bien la construcción de una política común relativa a la gestión de las fronteras exteriores es el resultado de la abolición de las fronteras interestatales; esta construcción, se enfrenta a una serie de reticencias persistentes, que en la mayoría de los casos han producido un logro sin precedentes del control jurisdiccional del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Capítulo 1).

En principio, el Tratado de Ámsterdam crea una excepción a las competencias del Tribunal de Justicia, al señalar en el artículo 68 del TCE que no tendrá en ningún caso competencia alguna sobre las medidas o decisiones adoptadas para garantizar la ausencia de controles sobre las personas en el cruce de las fronteras interiores relativas al mantenimiento del orden público y a la salvaguardia de la seguridad interior. De modo que, los Estados miembros conservan sus competencias en materia de controles en las fronteras interiores por razones de orden público, excluyendo toda posibilidad de que el Tribunal de Justicia emita un fallo sobre esta cuestión. Posteriormente, tras la reforma introducida por el Tratado de Lisboa -al derogar el artículo 68 del TCE-, el Tribunal de Justicia adquiere competencias para pronunciarse sobre las medidas de control en las fronteras interiores, unificándose así, el procedimiento prejudicial (Sección 1). Así pues, conforme a los artículos 19.3 inciso b) y 267 del TFUE, el Tribunal de Justicia es competente para “pronunciarse con carácter prejudicial sobre la interpretación de los Tratados y sobre la validez y la interpretación de los actos adoptados por las instituciones, órganos u organismos de la Unión”.

Ampliamente reconocido como un medio privilegiado de diálogo entre los jueces nacionales y el Tribunal de Justicia, el procedimiento prejudicial ordinario constituye un instrumento decisivo para la correcta aplicación del ordenamiento jurídico de la Unión. En concreto, sin la existencia de este procedimiento, los riesgos de divergencias en la interpretación o apreciación de validez existirían, y tendrían, por efecto, una alteración irremediable de la construcción europea, además de poner en peligro la seguridad jurídica de los nacionales que recurren a la justicia europea. No obstante, dada la prioridad que, en ocasiones, puede necesitarse para resolver en el menor tiempo posible un procedimiento prejudicial respecto de este ámbito, se instauró un procedimiento prejudicial de urgencia.

Por otra parte, tal como hemos avanzado, antes del Tratado de Lisboa, el Tribunal de Justicia se encontraba limitado por el artículo 68 del TCE. De modo que, los recursos directos (Sección 2), tuvieron un papel importante para el control de la correcta aplicación del antiguo Título IV del TCE, relativo a “visados, asilo, inmigración y otras políticas relacionadas con la libre circulación de personas”. En efecto, dos tipos de recursos han tenido (y tienen aún) un impacto decisivo en el ámbito de la gestión de las fronteras exteriores. En primer lugar, el recurso de anulación a través del cual el Tribunal ejerce un control de la legalidad de los actos del Derecho derivado. Y, en segundo lugar, el recurso

de incumplimiento que tiene como objetivo asegurar la correcta aplicación del Derecho de la Unión por los Estados miembros en su territorio.

A pesar de ello, dado el carácter específico del ámbito de estudio, y al tener como base el principio de administración indirecta por las autoridades nacionales, el juez nacional se sitúa en el centro del sistema, y, es esencial para dar inicio al procedimiento prejudicial. Asimismo, la incidencia de los derechos fundamentales en la política común de control de fronteras e inmigración tiene como efecto que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, Tribunal Europeo) adquiera competencia para emitir un fallo sobre la conformidad de la aplicación de las medidas nacionales del Derecho de la Unión conforme al Convenio Europeo de Derechos Humanos (Capítulo 2). Por lo tanto, podemos señalar que, el control del Derecho de la Unión Europea y su aplicación no es ejercido únicamente a nivel de la jurisdicción del Tribunal de Justicia. Al contrario, en principio, el carácter específico de este Derecho que al tener como base el principio de administración indirecta por las autoridades nacionales, crea un vínculo indispensable para su aplicación y control. En efecto, el juez nacional se sitúa en el núcleo del sistema, y, es esencial para la implementación del Derecho de la Unión (Sección 1). Sin embargo, no olvidemos que, la cláusula de orden público constituye un límite a la intervención del Tribunal de Justicia al no disponer de competencia para pronunciarse sobre el ejercicio de las responsabilidades que incumben a los Estados miembros respecto del mantenimiento del orden público y de la salvaguardia de la seguridad interior.

Como es sabido, la cláusula de orden público establece un límite a la intervención de la Unión Europea. En efecto, el artículo 4.2 del TUE señala que “la Unión respetará las funciones esenciales del Estado, especialmente las que tienen por objeto [...] mantener el orden público y salvaguardar la seguridad nacional”. Por lo tanto, esta cláusula constituye una reserva a la soberanía estatal según la cual la seguridad nacional seguirá siendo responsabilidad exclusiva de cada Estado miembro. No obstante, la ausencia de una noción uniforme de orden público ocasiona que, según el criterio del Tribunal de Justicia, “las circunstancias particulares que justifican el tener que acudir al concepto de orden público, pueden variar de un país a otro y de una época a otra”.

Ahora bien, por lo que se refiere a las cuestiones que conciernen al papel que desempeña el juez nacional en el procedimiento prejudicial, resulta importante destacar su margen de apreciación. En este sentido, la utilización del reenvío prejudicial por el juez nacional tiene un doble objetivo, en primer lugar, garantizar la aplicación uniforme del

Derecho de la Unión a través del reenvío en interpretación. Es decir, el juez nacional es el único que decide si es necesario o no realizar una cuestión prejudicial, así como el contenido y la formulación de la misma. Y, en segundo lugar, el uso del reenvío prejudicial por el juez nacional asegura la tutela judicial efectiva. Este segundo objetivo, se observa claramente en el marco del reenvío prejudicial en apreciación de validez.

A pesar de ello, si tenemos en cuenta la incidencia de los derechos fundamentales en la política común de control de fronteras e inmigración, el Tribunal Europeo puede, igualmente, emitir un fallo sobre la conformidad de las medidas nacionales de aplicación del Derecho de la Unión acorde al Convenio Europeo de Derechos Humanos (en adelante, Convenio Europeo) (Sección 2). En efecto, esta política no ha podido escapar al control del juez europeo. Efectivamente, desde mediados de 1980, el Tribunal Europeo ha desempeñado un papel pionero en el desarrollo de jurisprudencia pretoriana, a pesar de que, el Convenio Europeo contiene escasas disposiciones relativas a los extranjeros. En otras palabras, el juez de Estrasburgo ha desarrollado jurisprudencia relativa a las medidas de aplicación del Derecho de la Unión por los Estados miembros, la cual, le permite ejercer un control “*par ricochet*” de la política antes citada, así como de las medidas implementadas por los Estados miembros en su aplicación.

En este sentido, en el célebre asunto *Bosphorus Airlines*, el Tribunal Europeo se pronunció sobre la cuestión del control que debe ejercer respecto de las medidas nacionales de ejecución del Derecho de la Unión, y precisó, asimismo, las condiciones de aplicación del principio de equivalencia. En concreto, el Tribunal Europeo señala que los Estados parte del Convenio Europeo “*sont responsables au titre de l'article 1 de la Convention de tous les actes et omissions de leurs organes, qu'ils découlent du droit interne ou de la nécessité d'observer des obligations juridiques internationales*”. De esta forma, el Tribunal reconoce que, si los Estados parte del Convenio estuvieran exentos de responsabilidad, sería contrario al objeto y finalidad del Convenio, ya que las garantías previstas por el Convenio podrían quedar limitadas o excluidas discrecionalmente, y ser, asimismo, privadas de su carácter vinculante como de su naturaleza y efectividad.

No obstante, y para finalizar, esta situación plantea otra cuestión, a saber, la intensidad de la competencia simultánea del Tribunal Europeo y el Tribunal de Justicia en el mismo campo de acción. En este aspecto, podemos señalar que, si bien las relaciones entre el Tribunal de Justicia y el Tribunal Europeo se han caracterizado por ser indirectas, y traducidas en las referencias voluntarias a la jurisprudencia entre ambos Tribunales. La

entrada en vigor del Tratado de Lisboa ha conducido a una profunda renovación de las relaciones entre el Tribunal de Justicia y el Tribunal Europeo. Es decir, el Tratado otorga el mismo valor jurídico que los Tratados a la Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea. En otras palabras, si analizamos el Convenio Europeo y la Carta de los Derechos fundamentales, podemos encontrar que, en ambos existen ciertas semejanzas en varios ámbitos. En definitiva, la Carta puede ser un punto de referencia entre ambos Tribunales, teniendo en cuenta que tanto el Tribunal Europeo como el Tribunal de Justicia ya se basan en este texto.

Por lo tanto, dado que la legislación de la Unión conserva márgenes de maniobra a disposición de los Estados miembros, el control jurisdiccional del Tribunal de Justicia es necesario para prevenir las divergencias en la interpretación o apreciación de validez del Derecho derivado. Divergencias que podrían alterar irremediablemente la construcción europea, además de poner en peligro la seguridad jurídica de los nacionales que recurren a la justicia europea.

RÉSUMÉ

Portant sur le contrôle des frontières et la gestion des flux migratoires au sein de l'Union européenne, le présent travail a pour objectif de déterminer si le pouvoir discrétionnaire des États membres survient comme une prérogative de souveraineté pour des raisons de sécurité intérieure à l'Union, ou bien si cette prérogative souveraine se consolide à travers la sécurité intérieure. Ce travail permet ainsi d'illustrer l'importance du rôle joué par la Cour de justice de l'Union européenne dans l'harmonisation de l'Union sur ces questions.

Concrètement, cette étude décrit en détail la façon dont « l'imprécision » du cadre juridique de l'Union autorise une marge d'appréciation aux autorités nationales dans l'interprétation des faits, conformément aux dispositions générales du cadre juridique. Ainsi, le pouvoir discrétionnaire avec lequel les autorités consulaires et frontalières des États membres appliquent cette législation, laisse un doute raisonnable sur la mise en œuvre adéquate du cadre juridique. En d'autres termes, les autorités des États membres disposent de facultés discrétionnaires, qui leur permettent d'adopter des solutions *ad hoc* afin de combler les vides laissés par la législation européenne. Par conséquent, l'intervention de la Cour de justice s'avère indispensable afin de garantir une mise en application uniforme du droit dérivé de l'Union.

La thèse de doctorat comprend deux parties. Tout d'abord, la première partie intitulée « Le contrôle des frontières et la libre circulation des personnes : la sécurité comme objectif commun », développe en deux sous-parties (Titres 1 et 2) la question de l'harmonisation des règles relatives au franchissement des frontières extérieures, ainsi que celle de l'évolution du cadre juridique qui détermine la gestion des flux migratoires et le régime de visas, afin de rendre effectif le droit à la libre circulation dans le territoire de l'Union, laissant apparaître les marges de manœuvre dont dispose l'autorité sur ce point. Ensuite, la Partie II intitulée « Le contrôle des frontières et le régime de visas : compétence partagée *versus* prérogative de souveraineté » présente également en deux sous-parties, d'une part la répartition complexe des compétences entre l'Union européenne et les États membres pour la gestion des frontières extérieures ; d'autre part, le rôle de la Cour de justice pour garantir l'application uniforme du droit de l'Union.

Une fois établies ces brèves considérations, et en ce qui concerne précisément notre objet d'étude, il convient de signaler dès à présent que, l'un des objectifs de l'Union

européenne a été de développer une politique commune d'immigration et de contrôle des frontières extérieures, sur la base de la solidarité entre États membres (Partie I). Toutefois, la notion de frontière(s) extérieure(s) de l'Union implique une réflexion sur la nature même de l'Union européenne, à travers l'identification d'un territoire commun (Titre 1), et surtout, sur la façon dont sont gérées ces frontières (Titre II), ce qui doit permettre d'évaluer le degré d'intégration et d'harmonisation législative au sein de l'Union. En d'autres termes, si l'on envisage la frontière comme ce qui délimite le territoire, et donc le champ d'application et de validité de son cadre juridique, il s'avère nécessaire de délimiter l'espace géographique de l'Union européenne.

Depuis sa création au début des années cinquante, l'Union européenne n'a cessé de s'agrandir, jusqu'à occuper les frontières que nous lui connaissons actuellement. Les membres fondateurs¹⁹¹⁸ invitèrent les peuples européens à partager leurs idées et à unir leurs efforts dans le but de contribuer, grâce à la création d'un marché commun, à l'expansion économique, au développement de l'emploi et à l'amélioration du niveau de vie. Un processus d'élargissement s'est alors engagé, avec les adhésions successives de nouveaux États. De cette façon, les États membres passèrent de six (1951) à neuf (1973)¹⁹¹⁹, puis à dix (1981)¹⁹²⁰, douze (1986)¹⁹²¹, quinze (1995)¹⁹²², vingt-cinq (2004)¹⁹²³, puis vingt-sept (2007)¹⁹²⁴, jusqu'à atteindre les vingt-huit pays membres actuels (2013)¹⁹²⁵. Plus encore, nous nous trouvons face à un processus dynamique qui permet d'affirmer qu'aujourd'hui, le processus d'adhésion de nouveaux États à l'Union reste ouvert.

En ce sens, il convient de signaler que la construction européenne a permis l'instauration progressive d'un espace de liberté, de sécurité et de justice, qui a lui-même aimé, au même moment, la création d'un territoire commun sans frontières intérieures. Cependant, le principe même de la suppression des contrôles aux frontières intérieures, accepté par les États membres dans les Accords de Schengen, s'est traduit par la mise en place de règles communes relatives au franchissement des frontières extérieures (Chapitre

¹⁹¹⁸ L'Allemagne, la France, l'Italie, la Belgique, le Luxembourg et les Pays Bas.

¹⁹¹⁹ Le Royaume-Uni, l'Irlande et le Danemark.

¹⁹²⁰ La Grèce.

¹⁹²¹ L'Espagne et le Portugal.

¹⁹²² L'Autriche, la Finlande et la Suède.

¹⁹²³ La République Tchèque, l'Estonie, Chypre, la Lettonie, la Lituanie, la Hongrie, Malte, la Pologne, la Slovaquie et la Slovaquie.

¹⁹²⁴ La Bulgarie et la Roumanie.

¹⁹²⁵ La Croatie.

1). Envisagée depuis l'Union, cette situation a conduit dans le même temps à la suppression des obstacles à l'exercice du droit à la libre circulation au sein du territoire de l'Union, ainsi qu'au développement d'une politique de visas (Chapitre 2).

Avant le Traité d'Amsterdam, les principales réussites concernant la suppression des frontières et la libre circulation des personnes furent accompagnées d'une coopération intergouvernementale entre les États membres (Section 1). En effet, à partir du moment où les États membres refusèrent toute possibilité de rapprochement par la voie de l'intégration, la coopération intergouvernementale s'érigea en unique voie possible pour avancer conjointement et de façon concertée. De telle sorte que la coopération frontalière était régie par une logique intergouvernementale et ce, dans différents domaines. D'un côté se trouvaient les États membres de l'« espace Schengen », de l'autre ceux qui avaient décidé, tout en faisant partie de l'Union européenne, de ne pas intégrer cet espace. Cependant, l'approfondissement de la construction européenne intensifia les connexions entre les politiques mises en œuvre par chaque État et les politiques communes de contrôle des frontières et de l'immigration des États membres. En conséquence, les directives visant au développement d'une gestion efficace des frontières, surgirent des différents Conseils européens, ainsi que de la mise en marche des programmes pluriannuels.

Il convient néanmoins de rappeler que le fait de travailler ensemble sur des questions aussi sensibles que celles du contrôle des frontières, qui affecte directement la souveraineté étatique, n'a pas été sans susciter quelques résistances. Face à de telles réticences, les Accords de Schengen constituèrent le principal résultat d'une coopération plus étroite entre quelques États membres (Section 2). La coopération Schengen, directement liée aux difficultés rencontrées dans le traitement des questions migratoires relatives au contrôle et à l'établissement de frontières dans le cadre de l'Union, a constitué un succès, en s'établissant comme une voie parallèle de coopération, par la suite intégrée à l'acquis communautaire par le Traité d'Amsterdam de 1997, qui a la particularité d'établir un espace commun. En ce sens, ce que l'on appelle l'« espace Schengen », créé par l'Accord Schengen de 1985, représente un territoire dans lequel se trouve garantie la libre circulation des personnes. La création de cet espace européen sans frontières intérieures transpose l'action commune vers l'amélioration et le renforcement des frontières extérieures de l'Union européenne. En somme, on peut dire que le processus de configuration de l'espace Schengen débute le 14 juin 1985, se prolonge par la Convention

d'Application de l'Accord Schengen adoptée le 19 juin 1990, et prend fin avec la création du protocole annexé au Traité d'Amsterdam, avec lequel est créé l'acquis de Schengen.

En marge de cette réalité, la création de cet espace sans contrôle aux frontières intérieures a permis l'harmonisation des législations nationales relatives au franchissement de la frontière extérieure. De telle sorte que la consolidation de l'espace Schengen s'effectue sur la base d'un ensemble de normes relatives au franchissement des frontières de l'Union (Code Frontières Schengen), instituées par le Règlement (CE) N° 562/2006. Ce Code marque une étape dans le processus d'harmonisation, en établissant un régime commun pour le franchissement des frontières. En d'autres termes, le Code rassemble et reproduit les conditions devant être remplies pour le franchissement des frontières extérieures et intérieures, établit un contrôle frontalier qui comprend le contrôle des personnes aux frontières ainsi que la surveillance de ces dernières, de même que la possibilité de rétablir des contrôles aux frontières intérieures. Cependant, ce Code a évolué et bon nombre de ses dispositions furent modifiées. En 2015, la Commission européenne a donc proposé sa codification dans le but d'unifier l'acte d'origine et les actes postérieurs. Le 2 février 2016, le Parlement a approuvé cette proposition, finalement adoptée le 9 mars 2016 dans le Règlement (UE) 2016/399, qui présente une version réglementée du code frontières Schengen.

Toutefois, en raison des réserves et des mesures spéciales imposées de façon temporaire à différents États membres et à certains États tiers, le régime juridique de franchissement des frontières ne peut être appliqué de façon homogène. Autrement dit, le Code Frontières Schengen établit les conditions spécifiques de franchissement des frontières, au regard des statuts dérogatoires, de la nature des frontières entre les nouveaux et les anciens États membres, ainsi que des relations entretenues par l'Union européenne avec les États voisins.

En ce qui concerne le droit à la libre circulation au sein du territoire de l'Union et le développement d'une politique de visas (Chapitre 2), c'est le Traité d'Amsterdam qui, pour la première fois, reconnaît explicitement dans le droit communautaire que le principe de libre circulation des personnes dans le marché intérieur implique la disparition des contrôles aux frontières intérieures, avec l'incorporation dans ce Traité du nouveau titre « Visa, asile, immigration et autres politiques en lien avec la libre circulation des personnes », lequel établit des mesures directement liées au marché intérieur. Ainsi, la recherche d'une plus grande efficacité concernant la libre circulation des personnes dans le

territoire de l'Union (Section 1) a encouragé les institutions des États membres à développer des concepts novateurs dans le cadre de la gestion des flux migratoires.

Ces modifications ont abouti au triomphe des États membres face à l'Union, avec l'instauration d'une aire de contrôle de l'immigration et de l'asile, d'une coopération judiciaire et policière, et de l'acquis Schengen. En effet, cela a entraîné une première réflexion des États membres sur le concept de citoyenneté européenne, dans la mesure où ils doivent alors faire face à une alternative entre liberté et sécurité, au sein de l'« espace de sécurité, de liberté et de justice » récemment créé. L'identité du citoyen européen se construit alors en opposition à l'autre, à savoir le ressortissant d'un pays tiers qui doit être exclu, ou au moins contrôlé, afin de garantir au citoyen européen la sécurité sur son territoire. Apparaît alors la nécessité de lancer un processus d'harmonisation des règlements de l'Union sur les points suivants : le regroupement familial, le statut de résident de longue durée accordé aux ressortissants de pays tiers et l'immigration légale réalisée dans le but d'exercer une activité économique. Concernant cette dernière, il existe une réglementation relative au secteur de l'éducation et de la recherche, de même qu'une autre destinée au secteur des travailleurs hautement qualifiés. Dans tous les cas, les règlements tels qu'ils ont été conçus laissent une grande marge de manœuvre aux autorités de l'État membre concerné.

En résumé, le Traité d'Amsterdam prévoyait que les questions liées à la politique de visas (Section 2) seraient transférées à la juridiction commune, dans la perspective d'une harmonisation de la régulation des visas de courte durée. En effet, les progrès réalisés dans l'harmonisation des règlements de l'Union en matière de visas de courte durée sont nombreux. Tout d'abord, les États membres de l'Union européenne ont mis en place des listes qui déterminent les États tiers dont les ressortissants doivent fournir un visa et les États dont les ressortissants en sont exemptés. Ensuite, un ajustement technique a été réalisé concernant les étiquettes des visas, avec l'utilisation de données biométriques et l'indication de la durée et de la nature du séjour. Enfin, les conditions et la procédure de délivrance du visa sont établies de façon commune, avec l'approbation du Règlement (CE) N°810/2009 (Code de visas), qui renforce la consolidation d'une politique commune des visas. D'autre part, un mécanisme de réciprocité a également été mis en place, lequel, en vertu de l'article 1.4 du Règlement (CE) 539/2001 permet de rétablir l'obligation de visa quand un État figurant sur la « liste positive » (Annexe II) du Règlement (CE) N°539/2001 met en place une obligation de visa pour les ressortissants d'au moins un État membre.

Cette procédure garantit de la sorte une réponse collective conforme à la philosophie d'un espace commun et harmonisé.

Toutefois, en dépit de ce travail d'harmonisation puis de sa consolidation par le Traité de Lisbonne, les États membres conservent certaines marges de manœuvre dans l'élaboration des réglementations de l'Union et l'expédition de visas de courte durée, de telle sorte que l'on pourrait parler dans ce domaine d'un certain pouvoir discrétionnaire de l'État. Sur ce terrain, on peut distinguer trois situations. La première concerne les conditions d'émission des visas, tandis que la deuxième et la troisième renvoient à la question des décisions relatives aux demandes de visas et des ressources qui peuvent être utilisées pour s'opposer à un refus de visa.

Voyons à présent la question de la gestion des frontières extérieures de cet espace commun (Titre II). Si la création de l'espace Schengen a bien permis aux personnes de se déplacer au sein du territoire de l'Union sans avoir, à chaque frontière, à se soumettre à des contrôles, la suppression de ces derniers au niveau des frontières intérieures a exigé des États membres une bonne gestion de leurs frontières extérieures. En ce sens, la politique commune de contrôle des frontières au sein de l'Union doit être constamment renforcée et adaptée aux nouvelles menaces, aux évolutions de la pression migratoire et aux lacunes constatées, dans l'objectif d'établir progressivement un système intégré de gestion des frontières extérieures. L'intervention de l'Union européenne opère ici de deux façons. Premièrement, à travers l'intensification de la coordination de la mise en œuvre administrative du contrôle aux frontières (Chapitre 1). Deuxièmement, à travers l'élaboration d'une action commune dans la mise en œuvre opérationnelle aux frontières extérieures (Chapitre 2).

Si l'Union européenne possède donc bien désormais un acquis commun et précis dans le domaine de la gestion des frontières extérieures, l'établissement d'une synergie opérationnelle qui permette des actions mieux coordonnées entre les États membres a représenté une difficulté majeure (Section 1). En dehors de cette réalité, la coordination de la mise en œuvre administrative de la gestion des frontières extérieures s'avère une nécessité. Coordination qui, au niveau de l'Union européenne, se manifeste de deux façons. La première consiste à développer un ensemble de dispositifs, obligatoires ou non, susceptibles d'améliorer la gestion des frontières. En ce sens, la coopération Schengen témoigne du développement de nombreux dispositifs en lien avec une coordination dans la gestion des frontières extérieures. En effet, le Code Frontières Schengen établit un

ensemble de règles que les gardes-frontières nationaux doivent observer dans l'exercice de leurs fonctions, tandis que le manuel « Schengen » définit les lignes directrices que doivent respecter les autorités nationales au cours des inspections réalisées à leurs frontières. Enfin, et grâce à une coopération consulaire accrue, la procédure de délivrance des visas de courte durée aux ressortissants de pays tiers s'est harmonisée.

La deuxième façon de coordonner les actions des autorités nationales des États membres est ce que nous appelons *iBorders* (*intelligent Borders*) (Section 2), qui consiste à développer systèmes d'information interconnectés (SIS, VIS, EES, ETIAS, Eurodac, etc.) créées à partir de l'utilisation de technologies émergentes (biométrie, systèmes informatiques, bases de données, drones, etc.) pour le contrôle et la surveillance des frontières à travers la identification et la vérification de l'identité de la personne. En ce sens, le recours à des identifiants biométriques pendant les contrôles aux frontières extérieures, ainsi que le développement de bases de données communes permettant l'échange, entre les autorités nationales des États membres, d'informations sur les ressortissants de pays tiers qui entrent sur le territoire de l'Union européenne, représentent un apport significatif à la politique de sécurité menée depuis les attentats terroristes de 2001.

En somme, le développement de systèmes informatiques communs dans le domaine de la circulation des personnes permet de garantir la possibilité de disposer d'informations spécifiques sur chaque individu, informations stockées dans des bases de données communes, qui favorisent le renforcement de la sécurité intérieure en facilitant la reconnaissance et la vérification de l'identité des personnes qui désirent entrer sur le territoire européen. En ce sens, les systèmes informatiques peuvent être considérés comme des instruments qui permettent le renforcement de la sécurité, en raison de leur rapidité, de leur fiabilité et de leur interopérabilité, notamment parce que l'une de leurs fonctions est de déterminer si chaque personne est autorisée à entrer sur le territoire des États membres, dans le cadre d'une Europe élargie. Par conséquent, l'Union européenne et ses États membres ont développé et amélioré le système d'information Schengen (SIS) ainsi que deux systèmes spécifiques en lien avec le régime de visas (VIS) et l'asile (Eurodac). L'Union a ainsi mis en place une Agence européenne pour la gestion opérationnelle des systèmes d'informations à grande échelle au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, dans le but d'améliorer la gestion opérationnelle des systèmes SIS II, VIS et Eurodac sur le long terme. En marge des derniers événements terroristes ayant eu lieu sur

le territoire de l'Union, des améliorations du système de gestion des frontières extérieures ont été proposées, dans le but de renforcer la sécurité aux frontières. Sur ce sujet, il convient de mentionner la directive (UE) 2016/681 qui régit l'enregistrement des passagers (PNR) à des fins coercitives, ainsi que le projet de création d'un système d'entrées et de sorties dont les données, une fois incorporées au système, pourraient également être utilisées à des fins policières.

Dans un même ordre d'idées, le droit de l'Union européenne a connu un processus d'intégration verticale en ce qui concerne la gestion des frontières extérieures. En ce sens, le droit de l'Union et l'acquis Schengen ne préjugent ni de la nature, ni du statut, ni de l'organisation des forces nationales que chaque État membre désigne pour appliquer telle ou telle disposition de l'acquis Schengen en matière de contrôles aux frontières extérieures. Cependant, la situation a évolué en raison des menaces terroristes et de l'élargissement de l'Union européenne, de telle sorte que les actions mises en œuvre ont finalement eu pour priorité la gestion opérationnelle des frontières extérieures (Chapitre 2), laquelle s'est développée à travers deux voies successives.

La première a consisté en une coordination de la mise en œuvre opérationnelle (Section 1), débutée dans le cadre d'une coopération intergouvernementale et finalement développée avec la création de l'Agence commune FRONTEX, qui a ensuite été remplacée par l'Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes. Dans le but de garantir un niveau élevé et uniforme de contrôle et de surveillance des frontières extérieures, nécessaire pour la sécurité de l'Union, FRONTEX permet donc une amélioration dans la mise en œuvre des instruments de gestion intégrée des frontières extérieures, grâce à la coordination de l'assistance opérationnelle à travers l'analyse de risques, la formation et l'assistance, tout en structurant et en intensifiant les actions opérationnelles. La seconde voie de gestion opérationnelle, approfondit quant à elle le schéma décrit en procédant à une harmonisation de la mise en œuvre opérationnelle du contrôle aux frontières sur deux niveaux (Section 2). Ce phénomène est en effet illustré à la fois par la création d'équipes d'intervention rapide (RABIT) aux frontières extérieures de l'Union européenne et leur évolution à travers la mise en place du corps européen de garde-frontières et de garde-côtes, et par la mise en place d'un système européen de surveillance des frontières (EUROSUR).

En ce qui concerne la complexe répartition des compétences dans la gestion des frontières extérieures et l'application uniforme du droit de l'Union (Partie II), c'est le Traité avorté qui fondait une Constitution pour l'Europe, le premier à proclamer ce principe

d'attribution, avec l'établissement des catégories de compétences. Le Traité de Lisbonne a ensuite repris ces dispositions, mettant ainsi fin au problème de la répartition des compétences relatives à la politique commune de gestion des frontières. Malgré cela, cette dernière continue d'être source de confusion entre l'Union européenne et ses États membres (Titre I). En effet, si le Traité de Lisbonne intègre bien, dans son Titre I, une définition novatrice des « catégories et domaines de compétence de l'Union européenne », établissant de la sorte les différentes compétences qui lui sont attribuées (Chapitre 1), la nature des compétences de l'Union (Section 1), en particulier concernant le contrôle des frontières extérieures et la gestion des flux migratoires, n'est pas clairement définie. En ce sens, le principe d'attribution s'avère indispensable pour déterminer le champ de compétences de l'Union européenne et de ses États membres en la matière. Cependant, la reconnaissance de compétences externes implicites pourra constituer, à nouveau, un domaine complexe et sensible de l'action commune au sein de l'Union européenne. Dans le même ordre d'idées, il convient également de prendre en compte les exceptions que certains territoires opposent à l'application de cette compétence de l'Union (Section 2), dans le domaine du contrôle et de la gestion des frontières extérieures. Concrètement, si on se place dans le cadre de la politique commune de contrôle aux frontières extérieures, qui fait partie intégrante de l'acquis Schengen, le cas des pays tiers associés à cet acquis Schengen, à savoir la Norvège, l'Islande, la Suisse et le Liechtenstein, prend toute son importance. D'autre part, étant donné que la politique ici évoquée est à géométrie variable, il est nécessaire de mentionner les protocoles relatifs aux positions du Royaume-Uni, de l'Irlande et du Danemark.

La classification des compétences s'avère donc importante, dans la mesure où la définition de la nature de la compétence permet de déterminer l'impact de l'action extérieure de l'Union européenne sur les compétences résiduelles des États membres (Chapitre 2), dans le domaine du contrôle des frontières extérieures. En ce sens, l'une des principales priorités stratégiques de l'Union européenne et des États membres en ce qui concerne la gestion des flux migratoires, est le renforcement de l'action extérieure avec les pays tiers, par le biais d'une coopération en matière de contrôle des frontières (Section 1) et de délivrance des visas (Section 2). Il convient ainsi de souligner en premier lieu l'importance des accords passés entre l'Union européenne et les États membres avec les pays tiers, pour la coordination de la gestion des frontières extérieures. Il faut ensuite rappeler le rôle joué par le développement de la dimension extérieure du soutien

opérationnel aux contrôles des frontières de l'Union européenne, en particulier avec l'externalisation et l'élargissement des actions réalisées par FRONTEX pour le contrôle et la surveillance des frontières extérieures de l'Union. Sur la base de cet argument, cette Agence est devenue un acteur important. Face à la question des frontières, qui cristallise les tensions entre la gestion des flux migratoires et la nécessité de garantir la sécurité aux frontières extérieures de l'Union, l'action de FRONTEX doit donc prendre en compte le facteur humain. En effet, cette Agence prend en charge la coordination des opérations conjointes de contrôle et de surveillance des frontières extérieures, ainsi que les contrats de travail et de coopération signés entre l'Agence et les pays tiers. Avec la création d'EUROSUR, cette Agence a connu un élargissement de ses capacités dans le cadre des missions de soutien aux États membres pour lutter contre l'immigration clandestine, en renforçant la coopération et la gestion aux frontières extérieures de l'Union européenne.

Par ailleurs, et en ce qui concerne la facilitation ou la dispense de visas (Section 2), cette même Agence constitue un instrument significatif dans la mesure où, tout d'abord, elle rend possible la mobilité des ressortissants de pays tiers à travers les frontières extérieures de l'Union, que ce soit pour faire du tourisme, des échanges commerciaux ou culturels. Ensuite, la délivrance du visa permet à l'Union européenne d'atteindre cet objectif de construction d'un espace de liberté, de sécurité et de justice par le biais de la libre circulation des ressortissants des pays tiers au sein de l'espace Schengen. En ce qui concerne le contrôle aux frontières, la coopération au sein de la politique de visas a donc exigé, d'une part, l'action extérieure de l'Union européenne qui, conformément à l'article 216.1 du TFUE, dispose d'une compétence externe implicite pour conclure des accords avec des pays tiers dans le domaine de la politique de visas de courte durée. D'autre part, cette coopération a impliqué le développement d'une action extérieure des États membres, lesquels disposent dans ce domaine de compétences partagées.

Cependant, et en dépit de l'attribution de cette compétence, les États membres, soucieux de préserver leur souveraineté, peuvent limiter l'intervention de l'Union en invoquant la clause de l'ordre public au niveau interne. Les États membres exerceront ainsi cette compétence dans le cadre des limitations définies par le droit de l'Union et sous le contrôle juridictionnel de la Cour de justice de l'Union (Titre II). En ce sens, si la construction d'une politique commune concernant la gestion des frontières extérieures est bien le résultat de l'abolition des frontières interétatiques, cette construction continue de susciter des réticences qui, dans la majorité des cas, ont débouché sur une réussite sans

précédent du contrôle juridictionnel de la Cour de justice de l'Union européenne (Chapitre 1).

En principe, le Traité d'Amsterdam crée une exception aux compétences de la Cour de justice, en signalant dans l'article 68 du TCE qu'elle ne sera, en tout état de cause, pas compétente pour statuer sur les mesures et les décisions prises par les États membres, relatives au maintien de l'ordre public et à la sauvegarde de la sécurité intérieure afin de garantir l'absence de contrôle des personnes dans le franchissement des frontières. De telle sorte que les États membres conservent leurs compétences en matière de contrôle des frontières intérieures pour des raisons d'ordre public, excluant ainsi toute possibilité pour la Cour de justice de statuer sur cette question.

Par la suite, après la réforme introduite par le Traité de Lisbonne -qui abroge l'article 68 du TCE-, la Cour de justice se dote de compétences qui lui permettent de statuer sur les mesures de contrôle aux frontières intérieures, unifiant de la sorte la procédure préjudicielle (Section 1). Conformément aux articles 19.3 alinéa b) et 267 du TFUE, la Cour de justice a la faculté de « statuer à titre préjudiciel sur l'interprétation des traités et sur la validité des actes pris par les institutions, organes ou organismes de l'Union ».

Largement reconnue comme un moyen privilégié de dialogue entre les juges nationaux et la Cour de justice, la procédure préjudicielle normale constitue un instrument décisif pour l'application adéquate du cadre juridique de l'Union. Concrètement, sans cette procédure subsisteraient des risques de divergence dans l'interprétation ou l'appréciation de la validité du droit de l'Union, ce qui aurait pour effet l'altération irrémédiable de la construction européenne, tout en mettant en danger la sécurité juridique des ressortissants ayant recours à la justice européenne. Toutefois, une procédure préjudicielle d'urgence a été instaurée afin de résoudre certains cas prioritaires.

D'autre part et comme nous l'avons mentionné, avant le Traité de Lisbonne, la Cour de justice voyait son activité limitée par l'article 68 du TCE. De telle sorte que les recours directs (Section 2) jouèrent un rôle important dans le contrôle de la mise en œuvre adéquate de l'ancien Titre IV de la TCE, relatif aux « visas, asile, immigration et autres politiques liées à la libre circulation des personnes ». En effet, deux types de recours ont eu (et continuent d'avoir) un impact décisif sur la gestion des frontières extérieures. En premier lieu, le recours en annulation grâce auquel la Cour de justice exerce un contrôle sur la légalité des actes du droit dérivé. Deuxièmement, le recours en manquement, qui a pour

objectif de garantir l'application correcte du droit de l'Union par les États membres sur leur territoire.

Malgré cela, en raison du caractère spécifique du domaine étudié et dans la mesure où le principe de base reste l'administration indirecte par les autorités nationales, le juge national se trouve au centre du système et joue un rôle essentiel pour démarrer la procédure préjudicielle.

L'incidence des droits fondamentaux sur la politique commune en matière de contrôle aux frontières et d'immigration a également pour effet que la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après, Cour européenne) acquiert la compétence de statuer sur l'application des mesures nationales du droit de l'Union, conformément à la Convention européenne des Droits de l'homme (Chapitre 2). Il convient donc de signaler que le contrôle du droit dans l'Union européenne ainsi que son application ne s'exercent pas uniquement au niveau des compétences de la Cour de justice. Au contraire, le caractère spécifique de ce droit, puisqu'il repose sur le principe de l'administration indirecte par les autorités nationales, crée un lien indispensable pour son application et son contrôle. En effet, le juge national se trouve au cœur du système, il joue donc un rôle essentiel dans l'application du droit de l'Union (Section 1). Cependant, il convient de rappeler que la clause relative à l'ordre public représente une limitation à l'intervention de la Cour de justice, puisque celle-ci ne dispose pas des compétences qui lui permettent de statuer sur l'exercice des responsabilités revenant aux États membres dans le domaine du maintien de l'ordre public et de la sauvegarde de la sécurité intérieure.

Comme chacun sait, la clause de l'ordre public pose une limite à l'intervention de l'Union européenne. En effet, l'article 4.2 du TUE signale que « l'Union respectera les fonctions essentielles de l'État, notamment celles qui ont pour objet [...] de maintenir l'ordre public et de sauvegarder la sécurité intérieure ». Cette clause constitue donc une réserve à la souveraineté de l'État, selon laquelle la sécurité nationale demeurera la responsabilité exclusive de chaque État membre. Toutefois, et en l'absence de toute notion uniforme de l'ordre public, comme le précise la Cour de justice « les circonstances particulières qui justifient le fait de recourir au concept d'ordre public peuvent varier d'un pays à l'autre et d'une époque à l'autre ».

En ce qui concerne les questions relatives au rôle joué par le juge national dans la procédure préjudicielle, il convient de souligner la marge d'appréciation de celui-ci. En ce

sens, l'utilisation du renvoi préjudiciel par le juge national répond à un double objectif, le premier étant de garantir une application uniforme du droit de l'Union à travers le renvoi en interprétation. Cela signifie que le juge national est le seul à décider de la nécessité ou non de réaliser une procédure préjudicielle, de même que son contenu et sa formulation. Ensuite, l'usage du renvoi préjudiciel par le juge national garantit une protection judiciaire efficace. Ce deuxième objectif apparaît clairement dans le cadre du renvoi préjudiciel en appréciation de validité.

Malgré cela, et si l'on prend en compte l'incidence des droits fondamentaux dans la politique commune de contrôle aux frontières et d'immigration, la Cour européenne peut également statuer sur la conformité des mesures nationales d'application du droit de l'Union, en accord avec la Convention européenne des droits de l'homme (Section 2). Ainsi, cette politique n'a pu échapper au contrôle du juge européen. En effet, depuis la deuxième moitié des années 1980, la Cour européenne a joué un rôle pionnier concernant le développement d'un droit prétorien, bien que la Convention européenne ne comprenne que de rares dispositions concernant les étrangers. En d'autres termes, le juge de Strasbourg a développé une jurisprudence relative aux mesures d'application du droit de l'Union pour les États membres, laquelle lui permet d'exercer un contrôle « par ricochet » de la politique mentionnée ainsi que des mesures prises par les États membres pour son application.

En ce sens, dans le célèbre cas de la *Bosphorus Airlines*, la Cour européenne s'est prononcée sur la question du contrôle qu'elle est censée exercer par rapport aux mesures nationales d'exécution du droit de l'Union et a, de ce fait, précisé les conditions d'application du principe d'équivalence. Concrètement, la Cour européenne rappelle que les États parties de la Convention européenne "sont responsables au titre de l'article 1 de la Convention de tous les actes et omissions de leurs organes, qu'ils découlent du droit interne ou de la nécessité d'observer des obligations juridiques internationales". De cette façon, la Cour européenne reconnaît qu'exempter les États parties de la Convention de toute responsabilité serait contraire à l'objet et à la finalité de cette même Convention, puisque les garanties qu'elle prévoit s'en verraient limitées ou exclues, donc privées de leur caractère contraignant comme de leur nature et efficacité.

Cependant, et pour terminer, cette situation pose un autre problème, à savoir celui de l'intensité de la compétence simultanée de la Cour européenne et de la Cour de Justice au sein du même champ d'action. Sur ce point, il convient de signaler que les relations entre ces deux instances sont clairement indirectes et se traduisent par des références volontaires

à la jurisprudence entre les deux Cours. L'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne a abouti à une profonde rénovation des relations entre la Cour de justice et la Cour européenne. Autrement dit, le Traité accorde la même valeur juridique aux différents Traités qu'à la Charte des Droits fondamentaux de l'Union européenne. En d'autres termes, si on analyse la Convention européenne et la Charte des Droits fondamentaux, on peut relever certaines ressemblances entre les deux, et ce dans différents domaines. La Charte représente ainsi un point de référence pour les deux Cours, dans la mesure où aussi bien la Cour européenne que la Cour de justice se basent sur ce texte.

Par conséquent, étant donné que la législation de l'Union conserve des marges de manœuvre dont disposent les États membres, le contrôle judiciaire de la Cour de justice est nécessaire pour éviter des divergences dans l'interprétation ou l'appréciation de la validité de la législation. Divergences qui pourrait, irrémédiablement, modifier la construction européenne, ainsi que de mettre à risque la sécurité juridique des ressortissants qui saisissent à la justice européenne.

ÍNDICE

ABREVIATURAS.....	III
INTRODUCCIÓN	1
 PARTE I. EL CONTROL DE FRONTERAS Y LA LIBRE CIRCULACIÓN DE PERSONAS: LA SEGURIDAD COMO OBJETIVO COMÚN	 11
 TÍTULO I. LA IDENTIFICACIÓN DE UN TERRITORIO COMÚN.....	 15
Capítulo 1. La armonización de las reglas relativas al cruce de fronteras exteriores.	19
Sección 1. La cooperación intergubernamental.....	19
1. Las modificaciones al Tratado constitutivo de la Comunidad Europea en materia de control fronterizo.	20
2. Cooperación intergubernamental en el Derecho ordinario.	24
Sección 2. Schengen: De la cooperación a la comunitarización.	33
1. El espacio Schengen: Un espacio sin fronteras interiores.	33
A. Los Acuerdos Schengen (1985 y 1990)	36
B. La integración del Acervo de Schengen	37
2. El régimen de las fronteras exteriores.....	38
A. Código de fronteras Schengen.....	40
a) Las condiciones de acceso al espacio común y la denegación de entrada.....	41
b) Inspecciones fronterizas en fronteras exteriores.	43
c) Restablecimiento de los controles ejercidos en las fronteras exteriores.....	46
B. El régimen específico del cruce de fronteras.....	51
a) El régimen específico aplicable a determinados Estados miembros de la Unión...52	
b) Las medidas de facilitación aplicables a terceros países: El tráfico fronterizo menor.....	56

Capítulo 2. La libre circulación de personas y la política de visados en la Unión

Europea.....	58
Sección 1. La gestión de los flujos migratorios: La supresión de obstáculos para ejercer el derecho a la libre circulación en el territorio de la Unión.....	58
1. La ciudadanía de la Unión: Beneficiarios directos de la libre circulación de personas.	60
A. El concepto de ciudadanía de la Unión.	61
a) La distinción entre nacionalidad y ciudadanía.....	63
b) El vínculo con la nacionalidad.....	65
B. Los derechos conferidos a los ciudadanos europeos.	67
a) El derecho a la libre circulación y residencia en el territorio de los Estados miembros.....	68
b) Protección diplomática y/o consular.....	74
2. La reagrupación familiar: Beneficiarios “indirectos” de la libre circulación de personas.	76
A. El reconocimiento del derecho al reagrupamiento familiar.	77
B. Las condiciones de ejercicio del derecho al reagrupamiento familiar.....	81
a) Ámbito de aplicación de la Directiva.....	82
b) Procedimiento para ejercer el derecho a la reagrupación familiar.....	86
3. Los residentes de terceros países de larga duración.....	88
A. Adquisición del estatus de residente de larga duración.....	90
a) Ámbito de aplicación de la Directiva.....	90
b) Características y procedimiento para adquirir el estatuto de larga duración.....	92
B. Las condiciones para ejercer el derecho a la libre circulación y residencia en otro Estado miembro.....	95
a) Las condiciones para ejercer el derecho de residencia en un segundo Estado miembro.....	96
b) El mantenimiento de un período transitorio para los nuevos Estados miembros. .	98
C. La inmigración subordinada al ejercicio de una actividad económica.....	101
a) El sector educativo y de investigación.....	102
b) Los trabajadores altamente cualificados	109

Sección 2. La política de visados de corta duración.	114
1. La armonización de los visados de corta duración.	115
A. La normativa de la Unión Europea en materia de visados.	116
a) Los nacionales de terceros Estados no privilegiados.	117
b) Modelo uniforme de visados.	119
c) Condiciones y procedimientos de expedición de visados.	126
B. El mecanismo de reciprocidad.	130
2. La discrecionalidad de los Estados miembros.	135
A. Condiciones de expedición de visado.	136
B. Decisión sobre la solicitud de visado.	137
 TÍTULO II. LA GESTIÓN DE LAS FRONTERAS EXTERIORES	143
Capítulo 1. La ejecución administrativa del control en las fronteras exteriores. ..	147
Sección 1. La coordinación de la ejecución administrativa.	147
1. La coordinación de la vigilancia en las fronteras exteriores.	148
2. La cooperación consular y su mutualización	151
Sección 2. <i>iBorders</i> : La nueva forma de gestionar las fronteras de la Unión.	156
1. El uso de la tecnología para el control de las fronteras exteriores.	157
A. El uso de los identificadores biométricos: Un control de fronteras más eficaz.	158
a) La tecnología biométrica: Generalidades.	159
b) Los sistemas biométricos en la práctica europea.	165
1. La aplicación de los identificadores biométricos en la Unión Europea.	165
2. Dificultades ligadas a la utilización de identificadores biométricos.	180
B. La interconexión de las bases de datos: Un control de fronteras más interactivo ...	182
a) El principio de interoperabilidad en las bases de datos de la Unión Europea.	183
b) Las condiciones de utilización de las bases de datos europeos.	187
2. Los sistemas informáticos desarrollados en el marco de la política común del control de fronteras en la Unión Europea: Una gestión de fronteras más precisa.	191
A. El Sistema de Información Schengen.	192

a) El Sistema de Información Schengen (SIS).....	192
b) El Sistema de Información Schengen de segunda generación (SIS II).....	196
B. Los sistemas de información a gran escala en materia migratoria	201
a) El Sistema de Información de Visados (VIS).	202
b) El Sistema Dactiloscópico Europeo (Eurodac).....	206
C. La gestión operativa de los sistemas informáticos europeos para la seguridad fronteriza: eu-LISA	213
D. Las próximas mejoras en la gestión de las fronteras exteriores de la Unión Europea.	216
a) El registro de nombres de pasajeros (PNR): El refuerzo a las bases de datos para el control de fronteras en la Unión Europea	217
b) Del paquete “Fronteras Inteligentes” al Sistema de entradas y salidas.	222
c) Sistema de Información y Autorización de Viajes Europeo: La gestión de la identidad.....	233
Capítulo 2. La ejecución operativa del control fronterizo.....	239
Sección 1. La coordinación de la ejecución operativa.....	239
1. La vía intergubernamental.	240
A. Las acciones nacionales recíprocas.	240
B. La coordinación de acciones a través del Comité de expertos en fronteras.	243
2. La vía comunitaria: La Agencia Europea para la gestión de la cooperación operativa en las fronteras exteriores en la Unión Europea (FRONTEX) y su evolución.....	246
A. La coordinación para la asistencia operativa para el control de las fronteras exteriores.	247
a) Análisis de riesgos.....	248
b) Formación e investigación.	251
c) Coordinación y asistencia operativa	254
B. La estructura de las acciones para el control de las fronteras exteriores.....	257
Sección 2. La armonización de la ejecución operativa del control fronterizo.....	262
1. Los equipos de intervención rápida en las fronteras exteriores (RABIT).	262

2. Sistema Europeo de Vigilancia de Fronteras (EUROSUR).....	270
CONCLUSIONES A LA PARTE I	281
 PARTE II. EL CONTROL DE FRONTERAS Y EL RÉGIMEN DE VISADOS:	
COMPETENCIA COMPARTIDA Vs. PRERROGATIVA	
SOBERANA.....	285
 TÍTULO I. LA ATRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS PARA LA GESTIÓN DE LAS	
FRONTERAS EXTERIORES.....	291
 Capítulo 1. El reparto de competencias entre la Unión Europea y sus Estados	
miembros en el ámbito de la gestión de las fronteras exteriores y el	
control de flujos migratorios.....	295
Sección 1. La naturaleza de la competencia.	295
1. El principio de atribución y las categorías de competencias.	296
2. La problemática de las competencias externas implícitas.	300
Sección 2. La geometría variable en la competencia de la Unión referente al ámbito de	
la gestión de las fronteras exteriores.	305
1. Los terceros países asociados al espacio Schengen.	306
2. Los protocolos sobre la posición de Reino Unido, Irlanda y Dinamarca.	310
 Capítulo 2. El ejercicio de las competencias externas para el control de las fronteras	
exteriores y la política de visados	313
Sección 1. La coordinación bilateral en el exterior: La clave para una buena gestión de	
las fronteras exteriores	314
1. Los acuerdos con terceros países para la cooperación en la gestión de las fronteras	
exteriores de la Unión Europea.....	317
A. Los acuerdos de asociación con terceros países	317
B. Los acuerdos bilaterales para la regulación del tráfico fronterizo menor.....	323
2. El soporte operativo de los controles fronterizos en el exterior.....	327

A. El refuerzo de las fronteras exteriores: De FRONTEX a la Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas.....	328
a) La coordinación de las operaciones conjuntas de control y la vigilancia en las fronteras exteriores.....	329
b) La colaboración de terceros países con FRONTEX.....	340
B. El intercambio de información y la cooperación operativa en el ámbito de vigilancia de las fronteras exteriores: EUROSUR.....	346
Sección 2. La política de visados y la acción exterior de la Unión Europea y sus Estados miembros	351
1. Los acuerdos firmados con la Unión Europea para la exención y simplificación de visados de corta duración.....	352
2. Los acuerdos celebrados por los Estados miembros para la exención o la facilitación de visados de corta duración.....	358
TÍTULO II. LA APLICACIÓN UNIFORME DEL DERECHO DE LA UNIÓN PARA EL CONTROL DE LAS FRONTERAS EXTERIORES.....	363
Capítulo 1. El control jurisdiccional del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.	366
Sección 1. El reenvío prejudicial y su implementación en el ámbito de la gestión de las fronteras exteriores	366
1. El procedimiento prejudicial ordinario	367
2. El procedimiento prejudicial de urgencia	372
Sección 2. Los recursos directos y la correcta aplicación del Derecho derivado de la política común de control de fronteras exteriores.....	377
1. El recurso de anulación.....	377
2. El recurso por incumplimiento.....	380
Capítulo 2. La competencia de los órganos jurisdiccionales nacionales y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos	384
Sección 1. El juez nacional como juez del Derecho de la Unión Europea.....	384
1. La cláusula de orden público.	385

A. El orden público y la seguridad interior: Límite a la aplicación del Derecho de la Unión	386
B. La ausencia de una noción de orden público uniforme	391
2. El margen de apreciación del juez nacional en el reenvío prejudicial	393
A. El reenvío prejudicial en interpretación.	395
B. El reenvío prejudicial en apreciación de validez	398
Sección 2. La intervención del Tribunal Europeo de Derechos Humanos	401
1. Las particularidades de control del juez europeo.....	402
2. La intensidad del control ejercido por el Tribunal Europeo	408
CONCLUSIONES A LA PARTE II	411
 CONCLUSIONES GENERALES	 415
 BIBLIOGRAFÍA.....	 421
1. Obras generales, monografías y tesis	421
2. Artículos, estudios y obras colectivas	426
3. Comunicaciones, informes y otros	452
4. Acuerdos y convenios.	474
5. Jurisprudencia.....	481
6. Notas de periódicos	486
7. Recursos web.....	486
RESUMEN / RÉSUMÉ	489