

EuroBasque

Europako Mugimenduaren Euskal Kontseilua / Consejo Vasco del Movimiento Europeo

Años 1-2

ISSN: 2952-1068

El futuro de la Unión Europea: una visión desde Euskadi

Aportaciones a la conferencia



El Futuro de la Unión Europea: Una visión desde Euskadi

Aportaciones a la Conferencia

Edita:

EuroBasque

Europar Mugimenduaren Euskal Kontseilua
Consejo Vasco del Movimiento Europeo

CIP. Biblioteca Universitaria

El **futuro** de la Unión Europea [Recurso electrónico]: una visión desde Euskadi, aportaciones a la Conferencia / edita, EuroBasque, Consejo Vasco del Movimiento Europeo ; [Irene Zuluaga Zamalloa ...(et al.)]. – Datos. – [Leioa] : Universidad del País Vasco / Euskal Herriko Unibertsitatea, Argitalpen Zerbitzua = Servicio Editorial, [2023]. – 1 recurso en línea: PDF (416 p.). – (EuroBasque Open Colloquia ; 1)

Modo de acceso: World Wide Web.

Incluye referencias bibliográficas.

ISSN: 2952-1068.

1. Países de la Unión Europea – Política y gobierno. 2. Construcción europea. 3. País Vasco – Relaciones – Europa. I. Consejo Vasco del Movimiento Europeo, ed. II. Zuluaga Zamalloa, Irene, coaut.

(0.034)341.17(4-672 UE:460.15)

DOI: <https://doi.org/10.1387/29521068.1>

Edita: Consejo Vasco del Movimiento Europeo - EuroBasque

© Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco
Euskal Herriko Unibertsitateko Argitalpen Zerbitzua

ISSN: 2952-1068

Hacia un equilibrio entre la protección de los derechos fundamentales y la creciente integración de la administración de la migración, el asilo y la gestión de fronteras en la Unión Europea

DAVID FERNÁNDEZ-ROJO

Universidad de Deusto

El artículo 3.2 del Tratado de la Unión Europea (TUE) establece que la Unión ofrecerá a sus ciudadanos un Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia (ELSJ). El ELSJ comprende una extensa variedad de ámbitos competenciales como la gestión de fronteras exteriores, el asilo, la migración, el reconocimiento de sentencias en materia civil y penal y la cooperación policial (artículo 67 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE)). Si bien estamos ante ámbitos competenciales sensibles y politizados al estar directamente relacionados con la soberanía nacional de los Estados miembros y los derechos fundamentales de los individuos, la Unión Europea (UE) ostenta competencias compartidas en estas materias (artículo 4.2(j) del TFUE). Además, los Estados miembros han de adoptar todas las medidas nacionales que sean necesarias para implementar en su territorio la actuación normativa de la UE en el ELSJ (artículo 291.1 del TFUE y artículo 4.3 del TUE). La comunitarización del ELSJ se ha caracterizado por la constante renuencia de los Estados miembros a conferir mayores poderes a las instituciones de la UE. Sin embargo, acontecimientos como la abolición de las fronteras interiores, la creciente presión migratoria en las fronteras exteriores, el aumento excepcional de las solicitudes de asilo o la delincuencia transfronteriza revelaron que estos retos no podían ser gestionados eficazmente por las administraciones nacionales de manera aislada.

Una de las fórmulas más exitosas destinadas a combinar el apoyo a los Estados miembros, promoviendo su cooperación y solidaridad, con el respeto a sus prerrogativas nacionales ante desafíos transnacionales consistió en la creación de las agencias descentralizadas de la UE. La misión de estas agencias se centra en brindar asistencia a las autoridades nacionales competentes con el fin de garantizar una implementación efectiva y uniforme de las medidas del ELSJ adoptadas por la UE. En 2001, la Comisión Europea ya pronosticó que el establecimiento de las agencias descentralizadas en áreas claramente definidas mejoraría la forma en que se aplicaban y se cumplían las normas en toda la

UE¹. En un ámbito de competencias compartidas como es el ELSJ, el papel de las agencias descentralizadas es notable, pues la aplicación de las políticas comunes y la legislación de la UE deben ir acompañadas de una estrecha cooperación entre los Estados miembros y la Unión². Tal y como señala la propia Comisión Europea, «las agencias han demostrado ser especialmente pertinentes en el ámbito de las competencias compartidas cuando la ejecución de nuevas políticas a nivel comunitario necesita ir acompañada de una estrecha colaboración entre los Estados miembros y la UE»³.

La creciente integración del ELSJ ha llevado aparejada una europeización de su administración. La credibilidad del poder ejecutivo de la UE depende en gran medida de su capacidad administrativa para implementar de manera efectiva y uniforme las medidas políticas y legislativas que adopta (artículo 197.1 del TFUE). En virtud del artículo 197.2 del TFUE «la Unión podrá respaldar los esfuerzos de los Estados miembros por mejorar su capacidad administrativa para aplicar el Derecho de la Unión (...)». A este respecto, las agencias descentralizadas del ELSJ destinan su asistencia a los Estados miembros, en vez de a las instituciones de la UE, y desempeñan un papel estratégico en áreas políticas estrechamente vinculadas al núcleo de la soberanía nacional. Los Estados miembros, por su parte, aceptan la introducción y la expansión de las competencias conferidas a las agencias que desarrollan sus actividades en el ELSJ, dado que se han diseñado para funcionar más como estructuras de cooperación y coordinación que como organismos con poderes plenamente autónomos. Actualmente, el ELSJ cuenta con nueve agencias descentralizadas con personalidad jurídica propia: la Agencia Europea para la Gestión de la Cooperación Operativa en las Fronteras Exteriores de los Estados Miembros de la Unión Europea (Frontex), la Agencia Europea para la Gestión Operativa de Sistemas Informá-

¹ Comisión Europea, *La gobernanza Europea. Un libro blanco*, COM. (2001) 428, 25.07.2001, p. 30.

² Comisión Europea, *Agencias europeas. Orientaciones para el futuro*, COM. (2008) 135 final, 11.03.2008, p. 5.

³ *Ibid.*, p. 5.

Cómo citar / How to cite: Fernández-Rojo, D. (2021-2022). «Hacia un equilibrio entre la protección de los derechos fundamentales y la creciente integración de la administración de la migración, el asilo y la gestión de fronteras en la Unión Europea», *EuroBasque Open Colloquia*, vol. 1 – monográfico *El futuro de la Unión Europea-Una visión desde Euskadi*, ISSN: 2952-1068, pp. 366-370



Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivadas 4.0 Internacional

ticos de Gran Magnitud (EU-LISA), la Oficina Europea de Apoyo al Asilo (Easo), el Instituto Europeo de la Igualdad de Género (EIGE), el Observatorio Europeo de las Drogas y las Toxicomanías (OEDT), la Escuela Europea de Policía (Cepol), la Oficina Europea de Policía (Europol), la Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (FRA) y la Agencia de la Unión Europea para la Cooperación Judicial Penal (Eurojust)⁴.

La noción clásica de la administración de las materias del ELSJ ha cambiado, dado que el diseño de las agencias descentralizadas de la UE erosiona la anterior plena autonomía de la que disfrutaban los Estados miembros a la hora de aplicar la legislación y las políticas de la UE en el ámbito de Justicia y Asuntos de Interior. Si bien los Reglamentos de estas agencias del ELSJ siguen haciendo hincapié en que sus funciones se limitan a proporcionar a las autoridades nacionales competentes la asistencia técnica que puedan necesitar, las tareas de algunas de estas agencias, como Frontex, Easo y, en menor medida, Europol, tienen ya una significativa naturaleza operativa sobre el terreno⁵. Estas agencias descentralizadas han visto reforzada su capacidad de garantizar una aplicación eficaz y uniforme de las medidas relativas a la gestión de la migración, el asilo y las fronteras de la UE, así como en asegurar que los Estados miembros afectados no pongan en peligro, mediante acciones u omisiones, el funcionamiento del espacio Schengen o el Sistema Europeo Común de Asilo (SECA).

Aunque Frontex, Easo y Europol no presenten competencias ejecutivas independientes, sus tareas actuales ya no pueden catalogarse como meramente técnicas o de apoyo. A pesar de la falta de transparencia y de las vagas disposiciones legales que regulan las actividades que Frontex, Easo y Europol llevan a cabo en la práctica sobre el terreno, sus tareas tienen una naturaleza operativa. A este respecto, el ejemplo más claro y reciente son las actividades desempeñadas por

estas agencias descentralizadas en los *hotspots* griegos que fueron diseñados por la Comisión Europea para hacer frente a las presiones excepcionales y repentinas de migrantes que experimentaron algunos Estados miembros durante la denominada «crisis de los refugiados» de 2015-2016⁶. A pesar de que el Reglamento 439/2010 de la Easo en el apartado 14 del preámbulo indica que la Agencia «no debe tener competencia alguna, directa ni indirecta, respecto de las decisiones que las autoridades de asilo de los Estados miembros adopten sobre solicitudes concretas de protección internacional», sus Equipos de Apoyo al Asilo, junto con las autoridades griegas competentes, examinaron las solicitudes de protección internacional en los *hotspots* griegos⁷. Europol, por su parte, desplegó en los *hotspots* griegos equipos de apoyo de investigación y de análisis, así como a agentes invitados para realizar directamente sobre el terreno controles de seguridad secundarios y apoyar a los Estados miembros en sus investigaciones nacionales sobre el tráfico ilícito de migrantes. Sin embargo, el Reglamento 2016/794 de Europol no menciona que la Agencia pueda realizar este tipo de asistencia operativa⁸. Por último, Frontex también tuvo un impacto crucial, no especificado en su Reglamento 2019/1896, en la determinación de la nacionalidad de los migrantes desembarcados en los *hotspots* griegos. Dada la extraordinaria y repentina presión migratoria a la que estuvieron sometidas las autoridades fronterizas griegas, estas basaron algunas de sus decisiones finales sobre el país de origen de los migrantes irregulares exclusivamente en la evaluación realizada por parte de Frontex⁹.

⁴ A este respecto véanse BUSUIOC, Madalina y CURTIN, Deirdre: *The EU internal security strategy, the EU policy cycle and the role of (AFSJ) agencies: promise, perils and pre-requisites, Study for the LIBE Committee*, PE 453.185, 2011; CARRERA, Sergio, DEN HERTOG, Leonhard y PARKIN, Joanna: *The peculiar nature of EU Home Affairs agencies in migration control: beyond accountability versus autonomy?*, *European Journal of Migration and Law*, 15(4), 2013, pp. 337-358; FERNÁNDEZ-ROJO, David: *EU Migration Agencies: The Operation and Cooperation of FRONTEX, EASO and EU-ROPOL*, Edward Elgar Publishing, 2021; KAUNERT, Christian, LÉONARD, Sarah y OCCHIPINTI, John: *Agency Governance in the European Union's Area of Freedom, Security and Justice, Perspectives on European Politics and Society*, 14(3), 2013, pp. 273-284; PARKIN, Joanna: *EU Home Affairs Agencies and the Construction of EU Internal Security*, *CEPS Papers in Liberty and Security in Europe*, 53, 2012, pp. 1-47; PI LLORENS, Montserrat: *El nuevo mapa de las agencias europeas del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia*, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 56, 2017, pp. 77-117; SANTOS VARA, Juan: *The EU's agencies. Ever more important for the governance of the Area of Freedom, Security and Justice* en TRAUNER, Florian y RIPPOLL SERVENT, Ariadna (eds.), *Routledge Handbook of Justice and Home Affairs Research*, Routledge, 2018, pp. 445-455.

⁵ Reglamento (UE) 2019/1896 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de noviembre de 2019, sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas, DO L-295, 14.11.2019; Reglamento (UE) 439/2010 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de mayo de 2010, por el que se crea una Oficina Europea de Apoyo al Asilo, DO L-132, 29.05.2010; Reglamento (UE) 2016/794 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de mayo de 2016, relativo a la Agencia de la Unión Europea para la Cooperación Policial (Europol), DO L-135, 24.05.2016.

⁶ Acerca de los *hotspots* véanse CASOLARI, Federico: *The EU's hotspot approach to managing the migration crisis: a blind spot for international responsibility?*, *The Italian Yearbook of International Law*, 25(1), 2016, pp. 109-134; FERNÁNDEZ-ROJO, David: *Los Hotspots: Expansión de las tareas operativas y cooperación multilateral de las agencias europeas Frontex, Easo y Europol*, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 61, 2018, pp. 1013-1056; HORII, Satoko: *Accountability, Dependency, and EU Agencies: The Hotspot Approach in the Refugee Crisis*, *Refugee Survey Quarterly*, 2018, pp. 1-27.

⁷ European Ombudsman: *Decision in case 735/2017/MDC on the European Asylum Support Office's (EASO) involvement in the decision-making process concerning admissibility of applications for international protection submitted in the Greek Hotspots, in particular shortcomings in admissibility interviews*, 05.07.2018 y European Ombudsman: *Decision of the European Ombudsman in case 1139/2018/MDC on the conduct of experts in interviews with asylum seekers organised by the European Asylum Support Office*, 30.09.2019. A este respecto véanse FERNÁNDEZ-ROJO, David: *La supranacionalización de la asistencia operativa a los sistemas nacionales de asilo en la Unión Europea*, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, 41, junio 2021; TSOURDI, Evangelia: *Bottom-up Salvation? From Practical Cooperation Towards Joint Implementation Through the European Asylum Support Office*, *European Papers*, 1(3), 2016, pp. 997-1023; PAPAGEORGIOU Ioulia: *International protection in Greece. Background information for the LIBE Committee delegation to Greece 22-25 May 2017* (Estudio para la Comisión LIBE del Parlamento Europeo) PE 583.145, p. 38; Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea: *Opinion of the European Union Agency for Fundamental Rights on fundamental rights in the hotspots set up in Greece and Italy*, 5/2016, p. 17.

⁸ BLASI CASAGRAN, Cristina: *El papel de Europol en la lucha contra el tráfico de migrantes y la trata de seres humanos*, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 22(59), 2018, pp. 333-357; FERNÁNDEZ-ROJO, David: *Transparencia y control social de las actividades operativas de Europol en la lucha contra el tráfico ilícito de migrantes*, *Revista General de Derecho Europeo*, 51, 2020, pp. 140-173.

⁹ ACOSTA SÁNCHEZ, Miguel Ángel: *Reglamento 2019/1896/UE sobre la guardia europea de fronteras y costas: ¿Frontex 3.0?*, *Documento de Opinión IEEE*, 111, 2019, pp. 1-22; CARRERA, Sergio y DEN HERTOG, Leonhard: *A European border and coast guard: what's in a name?*, *CEPS Paper in Liberty and Security in Europe*, 88, 2016,

Ahora bien, el reciente refuerzo de las tareas operativas de Frontex, Easo y Europol no es en sí mismo una cuestión problemática sino más bien la amplia formulación de las bases legales de estas agencias descentralizadas del ELSJ y la falta de transparencia en lo que a sus actividades operativas y cooperación respecta, lo que a su vez dificulta la tarea de determinar el grado de discrecionalidad del que disfrutaran y si se respeta el equilibrio institucional en la UE. Las tareas operativas reforzadas que les han sido conferidas a estas agencias comportan una creciente responsabilidad y un potencial mayor impacto en los derechos fundamentales de los nacionales de terceros países a los que prestan asistencia. Aunque delegar poderes coercitivos y de ejecución totalmente autónomos a las agencias descentralizadas de la UE no es posible, pues contravendría lo dispuesto en los Tratados y la doctrina de no delegación del Tribunal de Justicia de la UE (TJUE), la ambigüedad y la falta de transparencia en torno a las tareas operativas que Frontex, Easo y Europol emprenden sobre el terreno dificultan, cuando no impiden, su control.

El creciente papel operativo de las agencias descentralizadas en la aplicación de las medidas de asilo, migración y gestión de fronteras de la UE plantea interrogantes sobre la legitimidad y constitucionalidad de esta tendencia emergente y, lo que es más importante, sobre cómo hacer que estas agencias rindan cuentas y sean responsables de manera efectiva, pues sus funciones operativas presentan un mayor impacto en los derechos fundamentales de los migrantes y solicitantes de asilo. Las actividades operativas que realizan las agencias descentralizadas del ELSJ sobre el terreno deben estar sujetas a las salvaguardias pertinentes que protejan los derechos fundamentales de las personas. A este respecto, la responsabilidad social es un mecanismo que permite a las organizaciones de la sociedad civil ejercer un control institucionalizado, monitorizar el trabajo diario de las agencias y garantizar que estas respeten los derechos fundamentales de aquellos individuos con los que interactúan. La responsabilidad social de agencias como Frontex, Easo o Europol se ha de incentivar, pues no solo promoverá su transparencia y contribuirá a terminar con la brecha existente entre los poderes que *de iure* les han sido conferidos y las actividades que *de facto* desarrollan sobre el terreno, sino que también servirá para garantizar que las personas físicas puedan dirigirse directamente a las agencias si consideran que sus derechos fundamentales han sido conculcados.

Por ello, es un paso positivo en la promoción de la responsabilidad social y un modelo a seguir por el resto de las agencias del ELSJ que con sus actividades puedan afectar a los derechos fundamentales de los individuos

pp. 1-22; DE BRUYCKER, Philippe: *The European Border and Coast Guard: a new model built on an old logic*, *European Papers*, 1(2), 2016, pp. 559-569; FERNÁNDEZ-ROJO, David: *Los poderes ejecutivos de la guardia europea de fronteras y costas: del Reglamento 2016/1624 al Reglamento 2019/1896*, *Revista Catalana de Dret Públic*, 60, 2020, pp. 181-195; SANTOS VARA, Juan: *La transformación de FRONTEX en la Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas: ¿hacia una centralización en la gestión de las fronteras?*, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 59, 2018, pp. 143- 186.

a los que asisten que el artículo 72 del Reglamento 2016/1624 de Frontex introdujese un mecanismo interno de denuncia¹⁰. Este mecanismo, ahora regulado en el artículo 111 del vigente Reglamento 2019/1896 de Frontex, contribuye a fomentar una responsabilidad más integral de la Agencia, ya que cualquier persona afectada por las acciones del personal que participa en una operación y que considere que debido a estas actividades se han vulnerado sus derechos fundamentales, así como cualquier parte que represente a dicha persona, puede presentar una queja contra la Agencia. Sin embargo, la principal limitación del mecanismo de quejas individuales se basa en su falta de independencia e imparcialidad. El mecanismo de denuncias presenta un carácter administrativo, lo que implica que no es totalmente autónomo con relación a la Agencia y su oficial de derechos fundamentales, encargado del mecanismo de denuncia, no está facultado para investigar las presuntas violaciones de derechos fundamentales que sean alegadas. Toda queja admitida a trámite por el oficial se dirime internamente, bien por el director de Frontex o bien por el Estado miembro implicado, en función de si la denuncia se refiere a un miembro del personal de la Agencia o a uno de los guardias de fronteras nacionales desplegados. Con todo, ni el director ejecutivo de Frontex (nombrado por el consejo de administración de Frontex y compuesto mayoritariamente por representantes nacionales), ni por supuesto los Estados miembros que se encargan de garantizar un seguimiento adecuado de la denuncia y adoptar las medidas disciplinarias o acciones que consideren pertinentes para resarcir a la víctima son independientes de la Agencia.

La eficacia e imparcialidad del mecanismo de denuncia se verían claramente reforzadas si el oficial de derechos fundamentales fuera la autoridad competente para llevar a cabo la investigación de las quejas y para hacer cumplir las medidas adoptadas en su totalidad. El actual mandato del oficial debería ser reformado con el fin de permitirle aplicar mejoras operativas internas, ejecutar las medidas adoptadas por la Agencia o los Estados miembros respecto a una denuncia admitida a trámite, imponer, si fuera preciso, sanciones, así como indemnizar directamente a un denunciante agraviado. Asimismo, al oficial de derechos fundamentales de Frontex se le debería haber delegado la prerrogativa, en manos exclusivamente del director ejecutivo, de terminar, suspender o retirar el apoyo financiero a cualquier operación conjunta en la que la Agencia participe y en la que los derechos fundamentales no estén siendo respetados o efectivamente protegidos (artículo 46 del Reglamento 2019/1896). Por otro lado, si la queja presentada es considerada inadmisibile, si las medidas adoptadas por Frontex para resarcir la violación alegada se estiman por el denunciante como insuficientes o si estas no se ponen efectivamente en práctica por la Agencia, el mecanismo

¹⁰ Reglamento (UE) 2016/1624 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de septiembre de 2016, sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas, DO L-251, 16.09.2016.

de denuncia no prevé ningún recurso administrativo o judicial adicional. En este sentido, ofrecer al denunciante la opción de presentar una queja por mala administración contra la Agencia ante el Defensor del Pueblo Europeo garantizaría más eficazmente los derechos del demandante.

En definitiva, la progresiva institucionalización e integración de la administración del ELSJ ha devenido en una constante desde la entrada en vigor del Tratado de Maastricht en 1993. Gradualmente, las instituciones de la UE fueron adquiriendo relevancia en asuntos que anteriormente eran competencias reservadas a los Estados miembros como la migración, el asilo y la gestión de fronteras. La credibilidad del poder ejecutivo de la UE depende hoy en gran medida de su capacidad administrativa para implementar de manera efectiva y uniforme las medidas políticas y legislativas que adopta. Sin embargo, la noción clásica de la administración de las materias del ELSJ ha cambiado, dado que el diseño de las agencias descentralizadas de la UE ha erosionado la anterior plena autonomía procesal de la que disfrutaban los Estados miembros al aplicar la legislación y las políticas de la UE en el ámbito de Justicia y Asuntos de Interior. A este respecto, se proponen aquí tres limitaciones a las funciones operativas y de ejecución que actualmente distinguen a Frontex, Easo y Europol como agencias descentralizadas del ELSJ y que permitirán avanzar hacia un equilibrio entre la protección de los derechos fundamentales y la creciente integración de la administración de la migración, el asilo y la gestión de fronteras en la UE: 1) El control administrativo interno que ejercen los Estados miembros en los consejos de administración de las agencias descentralizadas. 2) La doctrina de no delegación del TJUE y 3) el establecimiento de estructuras de control social que protejan los derechos fundamentales como el nuevo mecanismo de denuncias de Frontex.

PROPUESTAS

1. Aunque agencias descentralizadas del ELSJ como Frontex, Easo y Europol ayudan a los Estados miembros en asuntos estrechamente vinculados a sus prerrogativas de soberanía nacional, las autoridades nacionales competentes que votan en los consejos de administración de estas agencias controlan estrictamente sus funciones operativas, de ejecución y de supervisión. Solo dos representantes de la Comisión Europea tienen derecho a voto en los consejos de administración de Frontex y Easo, esta cifra se reduce a un solo representante en el caso de Europol, y la presencia del Parlamento Europeo en los consejos de administración de Frontex, Easo y Europol es inexistente. Los Estados miembros también ejercen su influencia sobre el nombramiento y la supervisión de los directores ejecutivos que gestionan y administran diariamente las actividades de Frontex, Easo y Europol. Los Estados miembros no desean ceder más competencias sensibles a las instituciones de la UE pero, al mismo tiempo, necesitan una mayor ayuda operativa en asuntos transfronterizos que solo pueden gestionarse eficazmente

a nivel de la UE. Por ello, aunque a estas agencias del ELSJ les hayan sido conferidas sustanciales tareas operativas, ninguna de ellas está investida de plenos poderes de decisión, ejecución o coercitivos, que siguen en manos de las autoridades nacionales competentes.

2. El TJUE en el asunto Reino Unido contra el Parlamento y el Consejo de 22 de enero de 2014 acerca de las extensas tareas de regulación y supervisión delegadas a la Autoridad Europea de Valores y Mercados (AEVM), concluyó que las tareas delegadas a la AEVM no podían considerarse contrarias a derecho, ya que estas se hallan clara y restrictivamente delimitadas en su reglamento constitutivo. El TJUE suavizó su inicial doctrina de no delegación al no limitar esta «a facultades de ejecución, exactamente definidas, y totalmente controladas en el uso que se hace de ellas»¹¹, sino a tareas que «están delimitadas con precisión y pueden ser objeto de control judicial a la luz de los objetivos fijados por la autoridad delegante»¹². Esto es, solo aquellas tareas delegadas a las agencias de la UE de forma imprecisa y vaga contravienen la recientemente actualizada doctrina de no delegación del TJUE. A diferencia del caso relativo a la AEVM, los poderes operativos de Frontex, Easo y Europol no están circunscritos a condiciones bien detalladas en sus reglamentos que limiten su discrecionalidad y la capacidad de adoptar decisiones políticas. Hasta que el TJUE conozca de un caso relativo a la constitucionalidad de las tareas conferidas a Frontex, Easo y Europol, estas agencias deberían estar sujetas a una interpretación más estricta de la doctrina de no delegación que la aplicada recientemente por el TJUE en el asunto Reino Unido contra el Parlamento y el Consejo. Frontex, Easo y Europol, a diferencia de la AEVM, son agencias que desarrollan tareas operativas en materias muy sensibles tanto para la soberanía nacional de los Estados miembros como para los derechos fundamentales de los migrantes, a los que asisten, lo que justifica una interpretación más restrictiva por parte del TJUE de su doctrina de no delegación.

3. El derecho a una buena administración y a la tutela judicial efectiva son derechos fundamentales establecidos en los artículos 41 y 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE respectivamente y tienen valor jurídicamente vinculante desde la entrada en vigor del Tratado de Lisboa (artículo 6.3 del TUE). Respecto al derecho a una buena administración, el artículo 41.1 señala que toda persona tiene derecho a que las instituciones y órganos de la Unión traten sus asuntos de forma imparcial y equitativa dentro de un plazo razonable. El artículo 41.3 ordena que el individuo vea reparados los daños que la UE, sus instituciones o sus agentes le hayan ocasionado en el ejercicio de sus funciones. Este derecho de reparación, conforme a la jurisprudencia del TJUE, tendrá lugar siempre que concurren tres condiciones: que el principio de buena administración tenga por objeto

¹¹ Sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de junio de 1958, *Meroni/ Haute autorité*, 9/56, EU:C:1958:7, párr. 150.

¹² Sentencia del Tribunal de Justicia de 22 de enero de 2014, *Reino Unido/Parlamento y Consejo*, 270/12, EU:C:2014:18, párr. 53.

conferir derechos a los individuos, el daño sea suficientemente grave y exista una relación causal directa entre el incumplimiento de la obligación que incumbe a la UE y el daño sufrido por las víctimas¹³. Asimismo, el derecho a una buena administración para que sea efectivamente implementado precisa que las instituciones, cuerpos, oficinas y agencias de la UE diseñen instrumentos para su ejercicio, pues el derecho por sí mismo no confiere derechos a los particulares¹⁴.

En lo que al derecho a la tutela judicial se refiere, el artículo 47 de la Carta establece que «toda persona cuyos derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión hayan sido violados tiene derecho a la tutela judicial efectiva». Dado que la jurisdicción del TJUE en el ELSJ se retrasó hasta diciembre de 2014¹⁵, cualquier individuo podrá desde entonces recurrir al TJUE conforme a los artículos 263 y 340 del TFUE. El artículo 263 permite al TJUE anular actos de las agencias descentralizadas de la UE y el artículo 340 hace referencia a la obligación de reparar cualquier daño que la UE inflija. Si bien recurrir actos de las agencias es formalmente posible, la falta de transparencia que rodea a las operaciones que Frontex, Easo y Europol llevan a cabo sobre el terreno, así como el complicado entramado de responsabilidad entre estas agencias y los Estados miembros imponen una compleja carga probatoria sobre el individuo. Los migrantes, refugiados y solicitantes de asilo deben probar que han sido directamente afectados por las actividades de la Agencia y determinar qué actor es culpable, lo que es extremadamente complejo si se tiene en cuenta que a estas agencias del ELSJ no les han sido formalmente delegadas tareas regulatorias o de ejecución que conlleven amplia discrecionalidad y afección directa de sus tareas en los individuos. Dadas las dificultades de los individuos para plantear un recurso ante el TJUE respecto a una actuación de estas agencias, el nuevo mecanismo de denuncia de Frontex es un instrumento de control social que abre un necesario canal directo de comunicación entre los individuos y la Agencia. No obstante, la eficacia e imparcialidad del mecanismo de denuncia se vería reforzado si el oficial de derechos fundamentales de Frontex fuera la autoridad competente para llevar a cabo la investigación de las denuncias y para hacer cumplir las medidas adoptadas. El mandato del oficial de derechos fundamentales encargado del mecanismo de denuncia debería ser reforzado con el objetivo de que esté facultado para aplicar mejoras operativas internas, ejecutar las medidas adoptadas por la Agencia o los Estados miembros respecto a una denuncia admitida a trámite e imponer, si fuera preciso, sanciones contra la propia Agencia o suspender cautelarmente la operación conjunta en la que

haya sospechas de que los derechos fundamentales están siendo conculcados.

¹³ Sentencia del Tribunal de Justicia de 6 de diciembre de 2001, Area Cova, SA y otros contra Consejo de la Unión Europea y Comisión de las Comunidades Europeas, T-196/99, EU:T:2001:281, párrs. 42 y 43.

¹⁴ *Ibid.*, párr. 43 y Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 4 de octubre de 2006, Hans-Martin Tillack contra Comisión de las Comunidades Europeas, T-193/04, EU:T:2006:292, párr. 127.

¹⁵ TFUE, Protocolo número 36, disposiciones transitorias, artículo 10.