



**DIRECTIVA RETORNO DE LA UNIÓN EUROPEA,
INMIGRACIÓN IRREGULAR Y DERECHOS HUMANOS:
UNA RELACIÓN CONFLICTIVA**

TUTORA: Gabriela Abud

AUTOR: Matías Bertone

Licenciatura en Relaciones Internacionales

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Octubre de 2016

Resumen

La Unión Europea constituye el proyecto más ambicioso y avanzado de conformación de una comunidad política, económica, jurídica, social y cultural de Estados que haya existido hasta el momento en la historia de la humanidad. Como parte de su estructura, dos de sus órganos más importantes, el Parlamento Europeo y el Consejo de la Unión Europea (representantes de los ciudadanos del bloque y de los Estados miembros respectivamente) son los encargados de la elaboración conjunta del cuerpo normativo que resulta imprescindible para regular y organizar el funcionamiento de la vida comunitaria. Sin embargo, este proceso de integración y sus procedimientos legislativos, a los que suelen atribuirse un carácter ejemplar (basado en el consenso y el respeto de las diferencias y minorías), no siempre parece corresponderse con la naturaleza de las decisiones a las que aquellos órganos arriban. Particularmente, la Directiva Retorno, adoptada a través de su procedimiento legislativo ordinario en 2008, parece suponer no solo un reto a los valores y principios que guían el accionar de esta organización internacional, sino directamente a los derechos humanos reconocidos en las distintas convenciones, pactos, tratados, etc. que han sido suscritos por sus Estados miembros y por los cuales han quedado obligados a su observancia y protección.

Palabras claves: Unión Europea, crisis migratoria, inmigración irregular, Directiva Retorno, derechos humanos.

Tabla de acrónimos

UE	Unión Europea
DD.HH.	Derechos Humanos
ONU	Organización de las Naciones Unidas
OACDH	Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos
CECA	Comunidad Europea del Carbón y del Acero
U.R.S.S.	Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas
CEE	Comunidad Económica Europea
CEEA	Comunidad Europea de la Energía Atómica
EE.UU.	Estados Unidos
TUE	Tratado de la Unión Europea
MERCOSUR	Mercado Común del Sur
UNASUR	Unión de Naciones Suramericanas
CAN	Comunidad Andina
TCEE	Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea
TEDH	Tratado Europeo de Derechos Humanos
FRONTEX	Agencia Europea para la Gestión de la Cooperación Operativa en las Fronteras Exteriores de los Estados miembros de la Unión

Índice

Resumen.....	1
Palabras claves.....	1
Tabla de acrónimos.....	2
Introducción.....	5
Capítulo 1: Unión Europea: Origen, evolución y estructura	
1.1. Origen y evolución de la Unión Europea.....	10
1.2. Estructura de la Unión Europea.....	19
Capítulo 2: Poder legislativo de la Unión Europea	
2.1. Instituciones involucradas.....	32
2.2. Procedimiento legislativo ordinario y especial.....	34
3.3. Los actos legislativos y sus particularidades.....	36
Capítulo 3: Directiva Retorno de la Unión Europea	
3.1. Fundamentos: contexto socio-político.....	39
3.2. Sanción y contenido general.....	42
3.3. Repercusiones: partidarios y detractores.....	45

Capítulo 4: Política migratoria de la UE, Directiva Retorno y DDHH

4.1. El camino de la UE en la protección de los derechos humanos.....52

4.2. Desarrollo y mutación de la política migratoria de la Unión Europea.....57

4.2. Directiva Retorno y derechos humanos.....61

Conclusión.....73

Bibliografía.....76

Introducción

Este trabajo se plantea, como objetivo general, analizar la relación de la Directiva Retorno aprobada por la Unión Europea en 2008 con la observancia, respeto y protección de los derechos humanos de los inmigrantes irregulares. Y, de modo más específico, se propone describir el marco institucional en el cual surge la Directiva Retorno; examinar los principales fundamentos, características y repercusiones de esta normativa; establecer los antecedentes de política migratoria y de derechos humanos de la Unión Europea; y por último, analizar el impacto de las disposiciones de esta directiva en los derechos humanos de los inmigrantes irregulares.

Esta normativa ha sido objeto de fuertes y numerosas críticas así como de firmes adhesiones, tanto dentro como fuera del ámbito comunitario. Se trata de una directiva que intenta regular diferentes aspectos asociados a la inmigración irregular a través de la “promoción” del retorno “voluntario” de los inmigrantes irregulares y el establecimiento de estándares mínimos respecto a ciertas medidas como su contención temporal en centros de retención, periodos máximos de internación y prohibición de reingreso, entre otras.

Ante esta controvertida regulación, surge entonces un interrogante general: ¿Cuál es la relación de la Directiva Retorno aprobada en 2008 por la Unión Europea con la observancia, respeto y protección de los derechos humanos de los inmigrantes irregulares en la Unión Europea? Y algunos otros cuestionamientos de carácter específicos: ¿Cómo es el marco institucional en el cual surge la Directiva Retorno? ¿Cuáles son los principales fundamentos, características y repercusiones de esta normativa? ¿Cuáles son los antecedentes de política

migratoria y de derechos humanos de la Unión Europea? ¿Cuál es el impacto de las disposiciones de esta directiva en los derechos humanos de los inmigrantes irregulares?

Este trabajo parte de la hipótesis de que esta normativa constituye un grave retroceso en lo que se refiere al respeto de los derechos humanos, y más específicamente, de derechos fundamentales de inmigrantes en situación irregular a los que los países miembros de la Unión Europea se han obligado a observar y defender a través de la ratificación de distintos tratados y convenciones internacionales.

La comprobación de esta hipótesis y el abordaje de los objetivos planteados requerirá, como paso previo necesario, adentrarnos en el mundo sui generis de la Unión Europea, a través de un breve recorrido por su historia, así como un repaso de sus principales órganos. Luego procederemos a explicitar las características generales del poder legislativo de la Organización, tanto por medio de la descripción de las dos instituciones que comparten la responsabilidad en la creación de su cuerpo normativo, como a través de su principal método de toma de decisiones: el llamado “procedimiento legislativo ordinario”.

Posteriormente, con esta base, podremos ocuparnos de analizar la Directiva Retorno, desde sus fundamentos y su concepción hasta sus principales disposiciones, partidarios y detractores. Finalmente, mediante una breve descripción histórica de la relación de la UE con los derechos humanos, por un lado, así como de su política migratoria, por otro, contaremos con todas las herramientas necesarias para poder abocarnos al quid de la cuestión; es decir, la relación entre los preceptos de esta directiva y los derechos humanos contenidos en acuerdos internacionales de los cuales forman parte los Estados miembros de la UE.

Por último, a modo de conclusión, se formularán una serie de reflexiones finales que nos permitirán terminar de esclarecer los objetivos e interrogantes planteados así como corroborar la hipótesis propuesta.

Ahora bien, en cuanto a los motivos que llevaron a la realización del presente trabajo debemos señalar, como cuestión de fondo, una de las situaciones humanitarias más dramáticas de nuestros tiempos, la cual ha colocado a Europa, en general, y a la Unión Europea, en particular, en una posición de desazón e incomodidad: hablamos de la crisis de inmigrantes en Europa, una migración forzada y considerada, por muchos, la segunda peor crisis migratoria de la historia mundial. Esta problemática, al menos en su versión actual, comienza a manifestarse con el nacimiento del nuevo milenio para ir profundizándose con el correr de los años y a lo largo de las distintas regiones adyacentes a Europa. Numerosos y variados han sido, y continúan siendo, los fenómenos que alimentan, de forma constante, esta crisis: conflictos armados, cambio climático, trata de personas así como aquellos que tienen que ver con el incremento de los niveles de pobreza y desempleo. Entre estos últimos factores ha sido determinante la crisis económica mundial contemporánea, cuyos síntomas comenzaron a percibirse a fines de 2007, inicialmente en Estados Unidos para extenderse luego al resto del mundo; y cuyas consecuencias se han prolongado, incluso, hasta la actualidad.

Ante este complejo escenario actual, resulta pertinente, como ya dijimos, indagar sobre las respuestas que la Unión Europea ha ensayado a la hora de resolver esta sensible cuestión, poniendo foco en la Directiva Retorno de 2008 y su contexto.

Para esto resulta conveniente llevar a cabo, como punto de partida, un desarrollo conceptual de las principales variables de nuestro problema de investigación: derechos humanos

e inmigración irregular, con el objetivo de explicitar qué entendemos por estos términos; y con ello, facilitar la correcta comprensión de este trabajo.

Por un lado, entonces, concebimos a los derechos humanos del modo que lo hace tanto la Organización de las Naciones Unidas como otras organizaciones internacionales de ámbito regional, entre ellas, la Unión Europea. Así, resulta pertinente la definición de la Oficina del Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos, que los reconoce como aquellos derechos universales, interrelacionados, interdependientes e indivisibles, que son inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, color, religión, lengua, o cualquier otra condición (OACDH, 2016). Éstos se encuentran plasmados en los principales tratados y convenciones de derechos humanos a nivel mundial; acuerdos que han sido promovidos, precisamente, por los mencionados organismos internacionales a partir de las flagrantes violaciones sistemáticas de estos derechos fundamentales en el contexto de las dos guerras mundiales.

Se trata, en definitiva, de la concepción moderna de los derechos humanos, consolidada fuertemente desde la segunda mitad del siglo pasado a partir del rol fundamental ejercido por dichas organizaciones, sobre todo, en la codificación y desarrollo progresivo de esos derechos.

Por otro lado, utilizamos en este trabajo una concepción de inmigración irregular más amplia que la que puede ofrecer su mera definición. Esto encuentra explicación en las características inéditas que presenta la explosión y agudización de la crisis migratoria en Europa. Este fenómeno ha provocado una caótica y, por tanto, inadecuada gestión de la inmigración por parte de los países del viejo continente. Esta incapacidad operativa a la hora de recibir los nuevos contingentes, en conjunción con la reacción xenófoba de la mayoría de los gobiernos europeos,

transformaron al inmigrante sin papeles en un colectivo uniforme (sin reparar en las diferentes causas que lo alejaron de su país de origen). Y ello ha provocado que miles de solicitantes de asilo -potenciales refugiados-, para los cuales el derecho internacional exige una protección especial por su particular situación, pasen directamente, en la práctica, a engrosar las filas de los inmigrantes ilegales.

Finalmente, en lo que se refiere a la metodología de este trabajo, se utilizará un enfoque cualitativo con el que se llevará a cabo una investigación de tipo descriptiva y explicativa; y para ello se recurre, sobre todo, al análisis documental por medio tanto de fuentes primarias (tratados internacionales, actos legislativos de la UE e información pública provista por diferentes organizaciones internacionales) como secundarias (libros, revistas especializadas y periódicos).

Capítulo 1: Unión Europea: Origen, evolución y estructura

1.1. Origen y evolución de la Unión Europea

Sin lugar a dudas, podemos afirmar que “no existe, ni ha existido antes, ninguna otra agrupación de naciones con las características de la Unión Europea, una organización internacional en constante evolución cuyas metas se han ido ampliando a medida que se ha desarrollado” (Muñoz, 2012, p. 1). Particularmente, “el rasgo distintivo de la UE es que, aunque sus Estados miembros son países soberanos e independientes, deciden compartir parte de su soberanía a fin de ganar fuerza y disfrutar de las ventajas del tamaño” (Unión Europea, 2015a, p. 3). Compartir soberanía significa, en la práctica, que estos países delegan algunos de sus poderes decisorios en las instituciones comunes creadas por ellos para poder tomar colectivamente y a nivel europeo decisiones sobre asuntos específicos de interés común. Por lo tanto, podemos decir que la Unión Europea se sitúa en un término medio entre el sistema federal pleno de los Estados Unidos y el débil sistema de cooperación intergubernamental de las Naciones Unidas (Unión Europea, 2015a).

Han sido muchos los pensadores y políticos que, ya desde finales de la Edad Media, plantearon la idea de una unidad europea; ya sea con el fin de poder defenderse frente a un enemigo en común o para dirimir los conflictos entre los distintos Estados y así mantener la paz continental. Sin embargo, parece ser que para que las clases dirigentes se convencieran de que sus intereses estarían mejor protegidos con la unidad, fueron precisas dos guerras mundiales que asolaron el viejo continente y finiquitaron su secular poderío (Muñoz, 2012).

Resultaba entonces sumamente necesaria “una organización que, agrupando a los distintos Estados europeos, evitara la confrontación entre ellos, facilitara su desarrollo

económico y creara una identidad europea, sin prejuicio de las múltiples identidades nacionales” (Muñoz, 2012, p2).

Ahora bien, la actual Unión Europea no es sino el resultado de un largo proceso de integración y de ampliación territorial. Así, “lo que inicialmente comenzó siendo, básicamente, un proyecto de cooperación económica, ha ido evolucionando progresivamente hacia una paulatina integración política, social y cultural, a través de las sucesivas modificaciones de los tratados fundacionales” (Muñoz, 2012, p.2). Se trata, entonces, de un proceso sumamente dinámico y constante.

En otras palabras, como afirma Borchardt (2011):

Hasta poco después del final de la Segunda Guerra Mundial, el funcionamiento del Estado y la vida política se basaban casi exclusivamente en las constituciones y las legislaciones nacionales, las cuales fijaban en dichas naciones las normas de comportamiento que debían observar tanto los ciudadanos y los partidos políticos como el Estado y sus instituciones. Fueron principalmente el total desmoronamiento de Europa, así como la decadencia económica y política del viejo continente, los que crearon las condiciones para un nuevo comienzo y un renovado impulso a la idea de un nuevo ordenamiento europeo. (p. 9)

De esta manera, ya en 1946, Winston Churchill pronuncia su discurso en la Universidad de Zurich que fue considerado por muchos como el primer impulso hacia la integración durante la posguerra (Ocaña, 2005). Sin embargo, generalmente se considera que el verdadero primer paso se llevo a cabo el 9 de mayo de 1950, cinco años después de la rendición del régimen nazi, cuando el ministro francés de Asuntos Exteriores, Robert Schuman, lanzó un llamamiento a

Alemania Occidental y los países europeos que lo desearan para que sometieran bajo una única autoridad común el manejo de sus respectivas producciones de acero y carbón (Unión Europea, 2015b). Más allá de las motivaciones de índole económica y comercial, la idea consistía en que al someter las dos producciones indispensables de la industria armamentística a una única autoridad, los países que participaran en esta organización encontrarían una gran dificultad en el caso de querer iniciar una guerra entre ellos (Unión Europea, 2012). Este plan finalmente se hizo realidad con la conclusión del Tratado de París que dio origen a la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (CECA) en 1951, el cual entraría en vigor un año después para sus seis Estados fundadores (Bélgica, República Federal de Alemania, Francia, Italia, Luxemburgo y los Países Bajos).

De este modo, la Declaración Schumann marcó el inicio de la integración de los Estados europeos como un movimiento en contraposición a la anterior tendencia nacionalista, la cual había generados tensas rivalidades e insuperables antagonismos (Ocaña, 2005). Resultaba imperioso, entonces, recobrar la confianza después de décadas de enfrentamientos y escepticismo. Esta nueva realidad fue propiciada en gran medida por el fin de la tradicional hegemonía europea en el mundo tras la Segunda Guerra Mundial, que concientizó a los europeos de su propia debilidad ante el surgimiento de dos nuevas superpotencias, Estados Unidos y la U.R.S.S., que, ya en el marco de la Guerra Fría, contaban con un poder varias veces superior al del heterogéneo grupo de Estados del viejo continente (Centre Virtuel de la Connaissance sur l'Europe, 2012).

Visto el éxito económico y político que alcanzaría la CECA, a mediados de 1955 los ministros de Asuntos Exteriores de los seis Estados partes acordaron la ampliación de ese mercado común al conjunto de la economía y a la investigación nuclear (Muñoz, 2012). Así, por

el Tratado de Roma de marzo de 1957 se establecerían la Comunidad Económica Europea (CEE) con la creación del llamado Mercado Común Europeo; y la Comunidad Europea de la Energía Atómica (CEEa o EURATOM). En pocas palabras, ese Mercado Común Europeo preveía la futura libre circulación de mercancías, de mano de obra, de capitales, de establecimiento y prestación de servicios, y la integración progresiva de las políticas social y fiscal (Muñoz, 2012). En cuanto a la CEEa, fue creado originalmente con el fin de coordinar los programas de investigación de los Estados miembros para la utilización pacífica de la energía nuclear (Unión Europea, 2007).

Más tarde, y continuando con el proceso de integración, se firma en 1965 un tratado que fusiona los ejecutivos de las tres comunidades europeas por medio de la creación de la Comisión Europea y el Consejo de la Unión Europea (Unión Europea, 2015c). Por su parte, en 1973 y una vez superadas las desavenencias entre Francia e Inglaterra (producto del papel hegemónico de la primera dentro del conjunto de la comunidad, por una parte, y la tendencia aislacionista de la segunda, por otra) se lleva a cabo la primera ampliación de la CEE cuando Gran Bretaña, Dinamarca e Irlanda ingresan en ella como miembros de pleno derecho (Muñoz, 2012).

Algunos años después, el proceso de ampliación de la CEE conocerá un nuevo y muy significativo capítulo con el ingreso, en 1981, de Grecia. Desde entonces, las estructuras comunitarias ya no responderán de forma exclusiva a la idea inicial de un club de países ricos y selectos (Muñoz, 2012). Por su parte, esta apertura hacia el sur se consolidaría cinco años más tarde con las adhesiones de España y Portugal en 1986.

Sólo algunos meses después de estos últimos ingresos, la evolución de la UE dará un nuevo paso con la firma del Acta Única Europea, que tuvo por misión redinamizar la

construcción europea a través de un programa de seis años destinado a eliminar las trabas a la libre circulación de mercancías a través de las fronteras de la UE, dando origen, con ello, al “mercado único”. Además, con este tratado, por un lado, las competencias comunitarias son ampliadas a los dominios de la investigación y el desarrollo tecnológico, medio ambiente y política social; y por otro, se consagra la existencia del Consejo Europeo, que reúne los jefes de Estado y de gobierno e impulsa una iniciativa común en materia de política exterior así como la cooperación en materia de seguridad (Unión Europea, 2015c).

Ya a finales de los años 80 y principios de los 90 diversos países europeos comenzaron a aproximarse por primera vez a la CEE, incluso solicitando su integración en la misma. La serie de acontecimientos geopolíticos de primer orden que tuvieron lugar durante esos años, como la caída del muro de Berlín y la consiguiente reunificación alemana, así como el estallido de la U.R.S.S. y su posterior desmembramiento, provocaron profundas transformaciones a nivel mundial; entre ellas se destacan el fin de la división este-oeste y la consiguiente emergencia de los EE.UU. como única superpotencia mundial. Ante tales factores de incertidumbre, en el seno de la CEE se impusieron las tesis que abogaban por un reforzamiento de la misma, cristalizando las negociaciones con la firma en Maastricht del Tratado de la Unión Europea en 1992. Dicho tratado, que modificaba el Tratado de Roma, el Acta Única y todas las revisiones anteriores de los textos fundacionales, giraba en torno a dos ejes: por un lado, la culminación del espacio económico sin fronteras con la introducción de una Moneda Única (primero designada como ECU y luego ya de manera definitiva como EURO), constituyendo una Unión Económica y Monetaria; y por otro, el establecimiento de las bases de una Unión Política más democrática, más eficaz, más solidaria tanto en el interior como en el exterior, y más equilibrada (a través, por ej., de la construcción de una “ciudadanía europea”) (Muñoz, 2012). Además, introdujo una

nueva estructura institucional, la cual se mantendría hasta la entrada en vigor del Tratado de Lisboa. La misma estaba compuesta por los llamados tres pilares de la UE: el primer pilar era el pilar comunitario, que correspondía a las tres comunidades (la CEE, la EURATOM y la antigua CECA); el segundo correspondiente a la política exterior y de seguridad común; y el tercero el referido a la cooperación policial y judicial en materia penal. Estos tres pilares funcionaban siguiendo procedimientos de decisión diferentes ya que el primero funcionaba mediante el procedimiento comunitario mientras que los otros dos se regían por el procedimiento intergubernamental (Borchardt, 2011).

A partir de entonces la CEE pasaría a conocerse definitivamente como Unión Europea, intentándose con ello, de alguna manera, despojarse del cariz economicista que desde su fundación arrastraba la organización; es decir, se trataba de alcanzar una verdadera dimensión europea en todos los ámbitos y no solo en el financiero (Ortiz de Mendivil, 2013).

Luego de casi una década, el 1º de enero de 1995, la UE vio incrementar nuevamente su número de miembros (de doce a quince) tras las incorporaciones de Austria, Suecia y Finlandia; Noruega, por su parte, tras un referéndum, rechazaría su integración. Esta cuarta ampliación no supuso grandes ajustes transitorios ni el encarecimiento de los duros programas de convergencia, ya que se trataba de tres de los países más ricos y desarrollados del planeta y ya se hallaban estrechamente vinculados a la UE a través de diversos tratados de libre comercio (Muñoz, 2012).

Ya en el epílogo del segundo milenio, se suscribe el Tratado de Ámsterdam (1997), cuyo objetivo fundamental consistió en crear un espacio de libertad, seguridad y justicia común. Hizo énfasis en varios aspectos fundamentales como empleo, justicia, política exterior y seguridad común, así como una reforma institucional para afrontar el ingreso de nuevos miembros. Por

último, y no por ello menos importante, a través de este tratado la Unión Europea pone en marcha el “acuerdo de Schengen” el cual supuso la supresión de los controles fronterizos en las carreteras y los aeropuertos, así como la cooperación entre policías y aduanas para garantizar la libre circulación de las personas (Ocaña, 2006).

Cuatro años después se firma el Tratado de Niza con el cual se intentaron sentar las bases de una Unión Europea que, inevitablemente, se iba ver ampliada hacia el este. Así, la propuesta de que el sistema de mayoría calificada se convirtiera en norma general, a fin de evitar que la futura UE pudiera quedar bloqueada, logró su aprobación. Además, otras de las decisiones a las cuales se arribaron tuvieron que ver con la reponderación del voto de cada Estado miembro teniéndose en cuenta el peso demográfico de cada uno, por un lado; y la proclamación de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, por otro, aunque aun sin fuerza vinculante (Muñoz, 2012).

A través del trabajo realizado en Ámsterdam, y sobre todo, en Niza, las divisiones políticas entre la Europa del este y del oeste se dan por zanjadas definitivamente y la prueba más contundente llega en 2004 con el ingreso de diez nuevos miembros a la UE: República Checa, Eslovaquia, Eslovenia, Polonia, Letonia, Lituania, Estonia, Hungría, Malta y Chipre; seguidos de otros dos en 2007: Bulgaria y Rumania (Unión Europea, 2015d).

Sin embargo, el 2004 no sólo será el año de la más formidable expansión de la UE, sino que también constituirá el momento en que esta organización pretenderá dotarse de una especie de “Constitución europea”. Básicamente, se perseguía simplificar y codificar el ya amplio abanico de tratados internacionales, suscritos desde 1951 en adelante, que contienen las reglas fundamentales del sistema europeo de integración. No obstante, los resultados negativos en los

referéndums de Francia y Holanda y la consecuente suspensión del proceso en el Reino Unido, condenaron el proyecto y llevaron a una cierta “parálisis” temporal en la construcción de la comunidad europea (Muñoz, 2012).

No será hasta el 25 de marzo de 2007, con ocasión del 50º aniversario de la firma de los Tratados de Roma, que los líderes europeos pusieron fin formalmente al “periodo de reflexión” con la búsqueda de un nuevo acuerdo institucional.

De este modo, a fines de 2007, se firma el Tratado de Lisboa, el último de los acuerdos modificativos de la organización hasta la actualidad. Algunas de las reformas más importantes que introdujo fueron: la reducción de las posibilidades de estancamiento en la toma de decisiones del Consejo de la Unión Europea mediante el voto por mayoría cualificada; un Parlamento Europeo con mayor peso mediante la extensión del procedimiento de decisión conjunta con el Consejo de la Unión Europea; la eliminación de los obsoletos tres pilares de la UE; y la creación de las figuras del Presidente del Consejo Europeo y el Alto Representante de la Unión para Asuntos Exteriores y Política de Seguridad, con el fin de dotar de una mayor coherencia y continuidad a las políticas de la organización. Además, este acuerdo aclara qué competencias corresponden a la UE, cuáles a sus países miembros y cuáles las que comparten. Por último, y no por ello menos importante, el Tratado de Lisboa (que entro en vigor a fines de 2009) hizo que la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea fuese jurídicamente vinculante para los Estados miembros (Borchardt, 2011).

Pero no todos han sido avances y progresos en la UE, ni su evolución ha consistido en un desarrollo lineal, como ya hemos podido advertir. En los últimos años, la Unión no ha estado exenta de obstáculos y duros desafíos, como la crisis económica-financiera mundial (cuyas

consecuencias llegan hasta la actualidad); el subsecuente surgimiento y expansión de partidos de extrema derecha, cuyo ideario y accionar nacionalista y xenófobo de ninguna manera se articula con los valores que intenta representar la Organización; y, como consecuencia de los anteriores problemáticas, el actual Brexit del Reino Unido, que pone en suspenso la solidez de la UE y hace tambalear sus bases. Sin embargo, y pese a ello, esta comunidad continúa con su expansión (con la incorporación de Croacia en 2013), profundiza año a año sus funciones e influencia, y cuenta aun con un gran reconocimiento de la sociedad mundial. En este sentido, cabe destacar el hecho de haber sido premiada en 2012 nada menos que con el Nobel de la Paz “por su contribución durante seis décadas al avance de la paz y la reconciliación, la democracia y los derechos humanos en Europa”.



Figura 1. Tratados de la Unión Europea. Fuente: Página web oficial de la Unión Europea (www.europa.eu)



Figura 2. Ampliaciones de la Unión Europea. Fuente: Página web oficial de la Unión Europea (www.europa.eu)

1.2. Estructura de la Unión Europea

En tanto organización internacional única en su género, la estructura de la Unión Europea está compuesta, principalmente, por un conjunto de organismos institucionales en los cuales los Estados miembros delegan parte de sus poderes y soberanía a fin de alcanzar objetivos comunes. Con ello se persigue que determinadas decisiones y actuaciones institucionales provengan de órganos de carácter supranacional, cuya voluntad resulta, entonces, de una construcción colectiva, y por tanto, diferente a la de cada Estado miembro en particular. En tanto, sus competencias y atribuciones se establecen en los Tratados constitutivos de la Unión, negociados y ratificados por los países miembros (Unión Europea, 2016a). Sin embargo, en los

ámbitos de actuación que no se contemplan en los tratados, los gobiernos nacionales son libres de ejercer sus propios intereses y decisiones.

En otras palabras, como reza el artículo 13 inc.1 del TUE: “La Unión dispone de un marco institucional que tiene como finalidad promover sus valores, perseguir sus objetivos, defender sus intereses, los de sus ciudadanos y los de los Estados miembros, así como garantizar la coherencia, eficacia y continuidad de sus políticas y acciones” (Borchardt, 2011).

Por tanto, resulta necesario comprender las características propias de cada una de estas instituciones de la Organización, haciendo foco en sus competencias, así como en su composición y funcionamiento (siguiendo para ello, en líneas generales, la información provista por el sitio web oficial de la UE).

❖ El Consejo Europeo

El Consejo Europeo reúne a los primeros mandatarios de la UE para establecer los lineamientos más generales de su agenda; y representa, por tanto, el nivel más elevado de cooperación política dentro de esta organización.

Competencias

- ✓ Decide sobre la orientación y las prioridades políticas generales de la UE, pero no legisla.
- ✓ Se ocupa de cuestiones complejas o sensibles que no pueden resolverse en instancias inferiores de la cooperación intergubernamental.
- ✓ Establece la política exterior y de seguridad común teniendo en cuenta los intereses estratégicos de la UE y las implicaciones en materia de defensa.

- ✓ Designa y nombra a los candidatos elegidos para determinados puestos destacados dentro de ciertas instituciones de la UE, como el Banco Central Europeo y la Comisión.

Además, con respecto a cada una de las cuestiones que trata, el Consejo Europeo puede:

- ✓ pedir a la Comisión Europea que elabore una propuesta.
- ✓ someterla al Consejo de la UE para que se ocupe de ella.

Composición

El Consejo Europeo está compuesto por los jefes de Estado o de Gobierno de todos los países de la UE, el presidente de la Comisión Europea y el Alto Representante para Asuntos Exteriores y Política de Seguridad. Por su parte, su presidente, elegido por el propio Consejo Europeo por un período de dos años y medio (renovable una vez), convoca y preside la institución y representa a la UE ante el resto del mundo.

Funcionamiento

Normalmente se reúne cuatro veces al año, pero su presidente puede convocar reuniones adicionales para tratar asuntos urgentes.

En general, las decisiones se toman por consenso, pero en algunos casos es necesaria la unanimidad o la mayoría cualificada, y para ello solo pueden votar los jefes de Estado o de Gobierno.

❖ El Consejo

El Consejo representa los intereses de los gobiernos de los Estados miembros de la Unión y es el principal órgano de decisión de la Organización junto al Parlamento Europeo.

Competencias

- ✓ Negocia y adopta la legislación de la UE, junto con el Parlamento Europeo, a partir de las propuestas de la Comisión Europea.
- ✓ Coordina las políticas de los Estados miembros.
- ✓ Desarrolla la política exterior y de seguridad, siguiendo las directrices del Consejo Europeo.
- ✓ Celebra acuerdos entre la UE y otros países u organizaciones internacionales.
- ✓ Junto con el Parlamento Europeo, aprueba el presupuesto de la UE.

Composición

El Consejo de la UE no está compuesto por miembros fijos, sino que se reúne en diez formaciones diferentes, en función del tema que se vaya a tratar. Dependiendo de la formación, cada Estado miembro envía al ministro competente en la materia. Por ejemplo, al Consejo de Asuntos Económicos y Financieros ("Consejo Ecofin") acude el ministro de economía de cada país. Por su parte, el Consejo de Ministros de Asuntos Exteriores tiene un presidente permanente, el Alto Representante para la Política Exterior y de Seguridad de la UE. Las demás reuniones las preside el ministro correspondiente del país que en ese momento ostente la Presidencia rotatoria del Consejo.

Funcionamiento

Para aprobar las decisiones, normalmente es necesario contar con una "mayoría cualificada", es decir, el 55% de los Estados (16 países de los 28 miembros actuales), que representen, como mínimo, al 65% de la población total de la UE. Ahora bien, para bloquear una decisión, son necesarios al menos 4 países (que representen, como mínimo, al 35% de la población total de la UE). Una excepción importante son las decisiones en temas sensibles como la política exterior y la fiscalidad, las cuales deben recibir la aprobación de todos los países (unanimidad). Por su parte, las cuestiones administrativas y de procedimiento se adoptan por mayoría simple.

❖ El Parlamento Europeo

La Eurocámara y sus diputados representan la voz de los ciudadanos de la Unión, constituyendo el principal órgano legislativo de la Organización en conjunción con el Consejo.

Competencias

El Parlamento desempeña tres funciones principales:

- Competencias legislativas.
 - ✓ Aprobar la legislación de la UE, junto con el Consejo de la Unión Europea, a partir de las propuestas de la Comisión Europea.
 - ✓ Decidir sobre acuerdos internacionales.
 - ✓ Decidir sobre ampliaciones.
 - ✓ Revisar el programa de trabajo de la Comisión y pedirle que elabore propuestas de legislación.

- Competencias de supervisión.
- ✓ Control democrático de todas las instituciones de la UE.
- ✓ Elegir al Presidente de la Comisión y aprobar a la Comisión como colegio.

Además, cuenta con la posibilidad de aprobar una moción de censura, que obligue a la Comisión a dimitir.

✓ Aprobar la gestión del presupuesto, es decir, la aprobación de la manera en que se han gastado los presupuestos de la UE.

- ✓ Examinar las peticiones de los ciudadanos y realizar investigaciones.
- ✓ Debatar la política monetaria con el Banco Central Europeo.
- ✓ Formular preguntas a la Comisión y el Consejo.
- ✓ Observación electoral.
- Competencias presupuestarias.
- ✓ Establecer el presupuesto de la UE junto con el Consejo.
- ✓ Aprobar el presupuesto de la UE a largo plazo.

Composición

El número de eurodiputados por cada país es aproximadamente proporcional a su población, pero siguiendo una proporcionalidad decreciente: ningún país puede tener menos de 6 ni más de 96 eurodiputados, y el número total no puede ser superior a 751 (750 más el Presidente). Además, es muy importante aclarar que los diputados en el Parlamento se agrupan por afinidades políticas y no por nacionalidades.

Por su parte, el Presidente representa al Parlamento ante las demás instituciones de la UE y en el exterior y da el visto bueno final al presupuesto de la Organización.

Funcionamiento

El trabajo de esta institución se compone de dos etapas o momentos principales. Primeramente, en las comisiones, se prepara la legislación. El Parlamento cuenta con 20 comisiones y dos subcomisiones, cada una de las cuales se ocupa de un ámbito político determinado. Éstas examinan las diferentes propuestas y los eurodiputados y grupos políticos pueden presentar enmiendas o proponer rechazar un proyecto de ley. En una segunda etapa, en las sesiones plenarias, dicha legislación se somete a votación.

❖ La Comisión Europea

La Comisión Europea es el órgano ejecutivo, políticamente independiente, de la UE. Esta institución es la única instancia responsable de elaborar propuestas de nueva legislación europea y de aplicar las decisiones del Parlamento Europeo y el Consejo.

Competencias

- ✓ Proponer nuevas leyes al Parlamento y al Consejo.
- ✓ Gestionar las políticas europeas y asignar los fondos de la UE.
- Fija las prioridades de gasto de la UE conjuntamente con el Consejo y el Parlamento.
- Elabora los presupuestos anuales para que el Parlamento y el Consejo los aprueben.
- Supervisa cómo se gasta el dinero bajo el escrutinio del Tribunal de Cuentas.

- ✓ Velar por que se cumpla la legislación de la UE.
- Conjuntamente con el Tribunal de Justicia, la Comisión garantiza que la legislación de la UE se aplique correctamente en todos los países miembros.
- ✓ Representar a la UE en la escena internacional.
- Habla en nombre de todos los países de la UE ante los organismos internacionales, sobre todo en cuestiones de política comercial y ayuda humanitaria.
- Negocia acuerdos internacionales en nombre de la UE.

Composición

El término “Comisión” se utiliza en dos sentidos. Primero, hace referencia a los miembros de la Comisión, es decir, el equipo de hombres y mujeres designados por los Estados miembros y el Parlamento para dirigir la institución y tomar sus decisiones. En segundo lugar, el término hace referencia a la propia institución y su personal (compuesto por administradores, expertos, traductores, intérpretes, etc.)

Siguiendo la primera acepción, esta institución se compone de un colegio de comisarios (28 en total, uno por cada Estado miembro), incluido su presidente y los vicepresidentes, entre los cuales se incluye el Alto Representante para Asuntos Exteriores y Política de Seguridad. Todos ellos han ocupado cargos políticos y muchos han sido ministros; pero como miembros de la Comisión, su compromiso es actuar en interés de la Unión en su conjunto, sin aceptar instrucciones de los gobiernos nacionales.

En cuanto al nombramiento de la Comisión, ésta se renueva cada cinco años, tras las elecciones al Parlamento Europeo. El procedimiento para su elección comienza cuando el

Consejo Europeo propone un candidato como nuevo presidente de la institución (al cual le corresponde escoger el resto de los comisarios). El nuevo Parlamento se entrevista con todos los miembros propuestos y emite su dictamen sobre todo el “colegio”. Si el dictamen es positivo, la nueva Comisión puede empezar oficialmente a trabajar. Caso contrario, el proceso vuelve a comenzar con la elección de un nuevo candidato por parte de Consejo Europeo.

Funcionamiento

Corresponde al presidente de la Comisión distribuir y modificar, en caso necesario, las áreas de responsabilidad política entre los comisarios durante el mandato de la Comisión. El colegio se reúne generalmente una vez por semana y cada punto del orden del día es presentando por el Comisario responsable de esa área política, correspondiendo a dicho colegio tomar una decisión colectiva al respecto.

El personal de la Comisión se organiza en departamentos, conocidos como “direcciones generales” y “servicios” (como, por ejemplo, el Servicio de Traducción y el Servicio Jurídico). Cada dirección general se ocupa de un área concreta (por ejemplo, la Dirección General de Comercio) y está dirigida por un director general, que es responsable ante uno de los comisarios. Son estas direcciones generales las que realmente conciben y elaboran las propuestas legislativas de la Comisión, pero estas propuestas solo se convierten en oficiales cuando son adoptadas por el colegio en su reunión semanal.

❖ El Tribunal de Justicia de la Unión Europea

El Tribunal de Justicia interpreta la legislación de la UE para garantizar que se aplique de la misma manera en todos los países miembros y resuelve los litigios entre los gobiernos nacionales y las instituciones europeas.

En determinadas circunstancias, también pueden acudir al Tribunal los particulares, empresas y organizaciones que crean vulnerados sus derechos por una institución de la UE.

Funciones:

El Tribunal resuelve los asuntos que se le plantean. Los más comunes son:

- Interpretar la legislación (decisiones prejudiciales): los tribunales nacionales deben garantizar que la legislación europea se aplique correctamente, pero a veces los tribunales de distintos países interpretan las normas de diferentes maneras. Si un tribunal nacional tiene dudas sobre la interpretación o validez de una norma europea, puede pedir una clarificación al Tribunal de Justicia europeo. El mismo mecanismo puede utilizarse para determinar si una normativa o práctica nacional es compatible con la legislación europea.
- Aplicar la legislación (procedimientos de infracción): este tipo de acción se emprende contra una administración nacional por incumplir la legislación europea. Puede entablarla tanto la Comisión Europea como otro país miembro. Si se comprueba que un país ha incumplido las normas, tendrá que poner remedio o afrontar nuevas acciones y una posible multa.

- Anular normas europeas (recursos de anulación): si se considera que una norma europea vulnera los tratados de la UE o los derechos fundamentales, los gobiernos de los países miembros, el Consejo de la UE o (en algunos casos) el Parlamento Europeo, pueden solicitar al Tribunal que la anule.

También los particulares pueden solicitar al Tribunal que anule una norma europea que les afecte directamente.

- Garantizar que la UE actúe (recursos por omisión): en determinadas circunstancias, el Parlamento, el Consejo y la Comisión deben tomar decisiones. Si no lo hacen, los gobiernos nacionales, otras instituciones europeas o (en determinadas circunstancias) los particulares o empresas pueden recurrir al Tribunal.

- Sancionar a las instituciones europeas (acciones por daños y perjuicios): puede recurrir al Tribunal cualquier persona o empresa que se considere perjudicada en sus intereses por acción u omisión de la UE o de su personal.

Composición

El Tribunal consta de tres órganos:

- Tribunal de Justicia: resuelve las cuestiones prejudiciales planteadas por los tribunales nacionales, ciertos recursos de anulación y los recursos de casación.

- Tribunal General: resuelve los recursos de anulación que interponen los particulares, las empresas y, en algunos casos, los gobiernos nacionales. Esto significa que, en la práctica, el tribunal se ocupa sobre todo de la legislación sobre competencia, ayudas estatales, comercio, agricultura y marcas comerciales.

➤ El Tribunal de la Función Pública resuelve los litigios entre la Unión Europea y su personal.

Los gobiernos nacionales designan a los jueces y abogados generales por un periodo renovable de seis años. En cada uno de los tribunales, los jueces eligen a su presidente para un mandato renovable de tres años.

Funcionamiento:

A cada asunto se le asigna un juez ("juez ponente") y un abogado general. Los asuntos se instruyen en dos fases:

➤ Fase escrita

- Las partes presentan al Tribunal alegaciones escritas, y también pueden formular observaciones las administraciones nacionales, las instituciones europeas y, en algunos casos, los particulares.

- El juez ponente resume todas las alegaciones y observaciones, que a continuación se debaten en la reunión general del Tribunal, donde se decide:

- según la importancia o complejidad del asunto, si lo instruyen 3, 5 o los 15 jueces del Tribunal (esto último ocurre en muy raras ocasiones: en la mayoría son cinco)

- si debe celebrarse una vista (fase oral) y si es necesario un dictamen oficial del abogado general.

➤ Fase oral: la vista pública

- Los abogados de ambas partes plantean sus argumentos ante los jueces y el abogado general, quienes pueden formular preguntas.

- Si el Tribunal decide solicitar un dictamen al abogado general, este lo emite unas semanas después de la vista.

- A continuación, los jueces deliberan y dan su veredicto.

- En el Tribunal General, el procedimiento es parecido, salvo que en la mayoría de los asuntos hay tres jueces y no hay abogado general.

- ❖ El Banco Europeo

El Banco Central Europeo gestiona el euro y formula y aplica la política económica y monetaria de la UE. Su principal finalidad es mantener los precios estables, apoyando así el crecimiento económico y la creación de puestos de trabajo.

- ❖ El Tribunal de Cuentas

En su calidad de auditor externo independiente de la UE, el Tribunal de Cuentas Europeo vela por los intereses de los contribuyentes europeos. Aunque no tiene capacidad jurídica, contribuye a mejorar la gestión del presupuesto de la UE por parte de la Comisión Europea e informa sobre las finanzas de la Unión.

Por último, es importante señalar que, más allá de estas siete instituciones principales de la Organización, la Unión cuenta también con otros órganos, instancias y organismos de funciones y atribuciones diversas, entre los que se destacan el Comité Económico y Social, el Comité de las Regiones, el Defensor del Pueblo Europeo y el Alto Representante de la Unión para Asuntos Exteriores y Política de Seguridad, entre otros.

Capítulo 2: Poder legislativo de la Unión Europea

2.1. Instituciones involucradas

Por un lado, los tratados constitutivos y modificatorios de la UE establecen el llamado “Derecho originario” de esta comunidad de naciones, el cual estipula, entre otras cosas, las normas, competencias y procedimientos que deben seguir sus instituciones para el cumplimiento de sus tareas y objetivos; y por otro, son estas mismas instituciones las que cuentan, entre sus atribuciones, con la elaboración del “Derecho derivado”, es decir, de los actos legislativos y disposiciones necesarias para la organización y el funcionamiento de la Organización (Salzmann, 2009).

En cuanto a las competencias y facultades de los distintos organismos que conforman su estructura, podríamos afirmar que en la Unión Europea, de forma similar a un Estado, existe una cierta división de poderes, con un poder legislativo (Parlamento y Consejo), un poder ejecutivo (la Comisión) y un poder judicial (Tribunal de Justicia) (Unión Europea, 2016a). Sin embargo, si consideramos el sistema de producción normativa de la Organización como un proceso de construcción compuesto de distintos momentos, diferentes contribuciones y múltiples instancias, es posible identificar, al menos, cinco instituciones que cooperan y participan, de una u otra manera, en el desarrollo y control de la legislación comunitaria.

En primer lugar podemos encontrar al Consejo Europeo. En lo que se refiere a la potestad legislativa, la misma le está expresamente vedada por los Tratados. No obstante, la realización de sus funciones se traduce en la toma de decisiones de principio o en la formulación de directrices y mandatos para la labor del Consejo o de la Comisión Europea. Es decir, esta institución, de

manera indirecta, termina jugando un rol importante en la determinación de las fuentes materiales de buena parte del cuerpo normativo de la UE.

No obstante, si nos referimos al proceso de elaboración legislativa propiamente dicho, podemos referirnos entonces al llamado “triángulo institucional”, es decir, a las tres instituciones que participan en la elaboración de las políticas y disposiciones que regulan la vida comunitaria: la Comisión Europea, el Consejo y el Parlamento Europeo (Unión Europea, 2016a).

Así, una de las funciones principales de la Comisión Europea consiste, precisamente, en proponer la legislación, políticas y programas de acción de la Organización; y esto no solo por iniciativa propia, sino además, como dijimos, por mandato del Consejo Europeo así como del Parlamento Europeo.

Resulta importante destacar que la Comisión se encuentra, en cierta forma, subordinada al Parlamento y es políticamente responsable ante él, ya que si bien es el Consejo Europeo el que propone el presidente de la Comisión, éste va ser elegido por la Eurocámara; además, como ya hemos mencionado, ésta también se encuentra autorizada a presentar una moción de censura (por incumplimiento de deberes) exigiendo la dimisión de toda la Comisión.

Ahora bien, una vez que la Comisión ejerce su potestad legislativa, es el turno de los dos órganos deliberativos por excelencia: el Consejo y el Parlamento Europeo. En ambos órganos y de manera coordinada, se discuten, aprueban y desechan las distintas políticas y actos legislativos a partir de las propuestas de la Comisión. Sin embargo, más allá de este trabajo conjunto, como sabemos, se trata de dos organismos bien diferenciados e independientes, los cuales representan, como sabemos, a los gobiernos de los Estados miembros y a los ciudadanos de la Unión, respectivamente.

Por último, no podemos soslayar el papel del Tribunal de Justicia como garante del Derecho de la Unión. Recordemos que esta institución tiene por objetivo que la legislación de esta organización internacional se interprete y se aplique del mismo modo en cada Estado miembro, es decir, que sea siempre idéntica para todas las partes y en todas las circunstancias. Además, no debemos olvidar sus aportes en términos de jurisprudencia así como en el establecimiento de los principios básicos del Derecho comunitario.

2.2. Procedimiento legislativo ordinario y especial

Como afirma Borchardt (2011):

A diferencia de la formación de la voluntad política a escala nacional, que tiene lugar en el Parlamento, la formación de la voluntad política en la UE ha estado presidida durante mucho tiempo por los representantes de los Gobiernos de los Estados miembros reunidos en el seno del Consejo. Ello se debe simplemente a que la UE no emana de un “pueblo europeo”, sino que debe su existencia y su forma a los Estados miembros. Éstos no han cedido sin más una parte de su soberanía a la UE, sino que solo se atrevieron a dar este paso teniendo en cuenta su sólida posición dentro del procedimiento decisorio de la UE. Sin embargo, con el desarrollo y profundización del ordenamiento jurídico de la UE, este reparto de competencias dentro del proceso de toma de decisiones de la UE, que originalmente favorecía demasiado los intereses de los Estados miembros, ha dado lugar a un sistema más equilibrado a través del constante refuerzo de la posición del Parlamento Europeo. De esta forma, lo que al principio era una consulta al Parlamento Europeo se ha visto complementado primero por la cooperación entre Parlamento

Europeo y Consejo, y después por la codecisión del Parlamento Europeo en el proceso normativo de la UE. (p. 105)

Actualmente, entonces, el principal procedimiento legislativo del sistema decisorio de la UE es el que pudimos deducir del apartado anterior y que conlleva la deliberación y adopción conjunta, por parte del Parlamento Europeo y el Consejo, de distintos actos legislativos. Se trata del llamado “Procedimiento Legislativo Ordinario” (conocido antes del Tratado de Lisboa como “Procedimiento de Codecisión”) a través del cual se adopta la mayor parte del cuerpo normativo europeo y que abarca numerosas y diversas temáticas que van desde la gobernanza económica y la inmigración hasta la energía, el transporte, el medio ambiente y la protección del consumidor, entre otras. El procedimiento comienza cuando la Comisión pone en marcha una propuesta legislativa, la cual puede haberse presentado a petición del Consejo, el Consejo Europeo, el Parlamento o bien a iniciativa de la propia Comisión. Esta propuesta, que puede contar con la opinión tanto de los distintos gobiernos como del Comité Económico y Social Europeo y el Comité de las Regiones, se presenta al Consejo y al Parlamento Europeo, quienes se encargan de analizar y debatir sobre la misma. Si no se llega a un acuerdo en la segunda lectura, la propuesta se presenta ante un “comité de conciliación” compuesto por un número igual de representantes tanto del Consejo como del Parlamento. Por su parte, los representantes de la Comisión también asisten a las reuniones de este comité y contribuyen al debate. Una vez que el comité ha alcanzado un acuerdo, el texto consensuado se envía al Parlamento y al Consejo para una tercera lectura, de modo que pueda ser adoptado finalmente como legislación. Por lo demás, es importante tener en cuenta que, en la mayoría de los casos, el Parlamento vota sobre estas propuestas por mayoría simple y el Consejo por mayoría cualificada (en la cual han de votar a

favor la mitad, como mínimo, del total de Estados miembros de la UE y que representen, al menos, alrededor de dos tercios de la población de esta última) (Unión Europea, 2015a).

Ahora bien, junto al procedimiento legislativo ordinario, también existen otros procedimientos legislativos especiales, que tienen carácter excepcional y sólo son aplicables cuando los Tratados expresamente lo indican. Los mismos consisten en la adopción de un reglamento, una directiva o una decisión, pero con una atribución asimétrica de la responsabilidad de las dos cámaras en su elaboración. De todos modos, tanto los tratados de Niza como el de Lisboa, han supuesto una progresiva reducción de las materias propias de los procedimientos especiales.

2.3. Los actos legislativos y sus particularidades

Por medio de los procedimientos analizados en el apartado anterior se busca la adopción de distintos actos legislativos que tienen por finalidad regular la vida comunitaria de la UE y cumplimentar con sus objetivos. De acuerdo a la información oficial de la Unión, estos son:

Reglamento: tiene alcance general, es obligatorio en todos sus elementos y directamente aplicable; sus destinatarios (personas, Estados miembros e instituciones de la Unión) deben acatarlo íntegramente. Además, un reglamento se aplica directamente desde su entrada en vigor (en la fecha en que el propio reglamento fije o, en su defecto, el vigésimo día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la UE) sin que sea necesario un acto nacional de transposición. De esta manera, el reglamento garantiza la aplicación uniforme del Derecho de la Unión en todos los Estados miembros. Excluye, a su vez, la posibilidad de aplicar normas nacionales incompatibles con las cláusulas materiales que contiene.

Directiva: obliga a los Estados miembros destinatarios (uno, varios o todos ellos) en cuanto al resultado que debe conseguirse, dejándoles, sin embargo, la elección de la forma y de los medios. El legislador nacional debe adoptar un acto de transposición en el Derecho interno mediante el que se adapte la legislación nacional a tenor de los objetivos definidos en la directiva. Es este acto de transposición el que en esencia confiere derechos e impone obligaciones al ciudadano. Los Estados miembros disponen de facultades discrecionales en la transposición al Derecho nacional, lo que les permite tener en cuenta las particularidades domésticas. Es importante que la transposición se efectúe en el plazo establecido por la directiva, debiendo los Estados miembros garantizar la eficacia del Derecho de la Unión.

En principio, las directivas no son directamente aplicables. Sin embargo, el Tribunal de Justicia de la UE ha considerado que, de forma excepcional, determinadas disposiciones de una directiva pueden tener efectos directos de un Estado miembro sin que sea necesario que este último haya adoptado un acto de transposición previo, siempre que: a) la directiva no haya sido transpuesta o lo haya sido de forma incorrecta; b) las disposiciones de la directiva sean incondicionales y suficientemente claras y precisas; y c) las disposiciones de las directivas confieran derechos a los individuos.

Si se reúnen estas condiciones, un particular puede hacer valer las disposiciones de la directiva ante cualquier autoridad pública. Incluso en el caso de que la disposición no confiera ningún derecho al particular y que, en consecuencia, solo se cumplan las dos primeras condiciones, las autoridades de los Estados miembros tiene la obligación de tener en cuenta la directiva no transpuesta. La jurisprudencia al respecto se justifica fundamentalmente en los principios de eficacia, sanción de conductas contrarias al Tratado y tutela judicial. En cambio, un

particular no puede invocar el efecto directo de una directiva no transpuesta directamente frente a otro particular (el llamado “efecto horizontal”).

Decisión: como el reglamento, la decisión es un acto obligatorio en todos sus elementos. Sin embargo, a diferencia de aquel, la decisión carece de alcance general: sólo vincula a los destinatarios especificados en el acto, ya sean Estados miembros o particulares.

Recomendación y Dictamen: son instrumentos que permiten a las instituciones de la UE dar a conocer sus puntos de vista y sugerir una línea de actuación sin imponer obligaciones legales a quienes se dirigen. Por tanto, no tienen carácter normativo ya que no son vinculantes.

Capítulo 3: Directiva Retorno de la Unión Europea

3.1. Fundamentos: contexto socio-político

En pleno debate acerca de la Directiva Retorno, el ponente parlamentario Manfred Weber afirmó que la misma suponía el primer paso adelante hacía una política común de inmigración en la Unión Europea (Unión Europea, 2008). No obstante, este primer “avance” no fue sino el resultado de un largo proceso y, sobre todo, de un conjunto de factores que hicieron posible su sanción. De esta manera, podemos establecer tres causas principales de fondo, las cuales se encuentran íntimamente ligadas y se retroalimentan entre sí:

- Crisis económica financiera mundial de 2008: ésta ha sido señalada por especialistas como la “crisis de los países desarrollados” ya que sus consecuencias se observan, fundamentalmente, en los países más ricos del mundo (Crettaz, 2010). Si bien dicha crisis y posterior recesión se desataron definitivamente en 2008, los primeros síntomas y dificultades comenzaron a manifestarse mucho antes. Así, por ej., el constante incremento de los precios de las materias primas (sobre todo, alimentos y petróleo) es una realidad que comienza a percibirse ya a fines de la década de los '90. Posteriormente, el colapso de la burbuja inmobiliaria en Estados Unidos en 2006, la quiebra de bancos y el derrumbe de bolsas y mercados de valores, llevaron a una situación insostenible cuyos efectos rápidamente se extendieron a otras regiones del mundo, principalmente a Europa. En el viejo continente, la crisis del euro y de la deuda soberana, vinieron a sumarse a este combo recesivo para el cual la respuesta siempre ha sido una: ajuste, y más ajuste, con el enorme costo social que ello representa.

- Crisis migratoria en Europa: muchos la caracterizan como la mayor crisis migratoria y humanitaria en Europa después de la Segunda Guerra Mundial (RT, 2015), Ésta se ha ido agudizando en los últimos años, aunque comenzó a acelerarse ya a mediados de la década de 2000. La crisis surgió como consecuencia del creciente número de refugiados, solicitantes de asilo y migrantes económicos que llegan -o intentan llegar- a los Estados miembros de la Unión Europea, a través de peligrosas travesías en el mar Mediterráneo y el sudeste de Europa, procedentes de países de Oriente Medio, África, los Balcanes Occidentales y Asia del Sur (Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, 2016). Se trata de una migración forzada, que afecta a todos aquellos que tratan de escapar de distintos flagelos como conflictos armados, persecuciones, pobreza, cambio climático o violaciones masivas de los derechos humanos (Machado Cajide, 2011). Estos movimientos poblacionales son generalmente el resultado del accionar de redes delictivas transnacionales de tráfico ilícito de inmigrantes -que los expone al transporte en condiciones peligrosas y degradantes- y de trata de personas -con el propósito de explotación de los migrantes vulnerables, principalmente mujeres y niños- (García Vázquez, 2008).

- Avance de la extrema derecha: precisamente como consecuencia de la agudización de la crisis económica y el incremento constante del número de migrantes con destino al viejo continente (entre otros factores), los partidos y movimientos de extrema derecha han experimentado una importante expansión en toda Europa. Este crecimiento se ha manifestado no solo en sus filas sino también en su participación en las más altas esferas de decisión política, tanto de la Unión Europea como de sus Estados miembros (por ej. pasando a formar parte de

coaliciones de gobierno y ocupando nuevas bancas en el Parlamento Europeo). Además, el ascenso de estos grupos ha hecho que otros partidos y dirigentes más moderados o de centro deban endurecer sus posiciones de modo de tratar de conservar sus propios adeptos y sus cuotas de poder.

De esta manera, la ultraderecha en Europa ha sabido poner de relieve sus valores y principios conservadores, antieuropeos, ultranacionalistas y xenófobos, tanto en el ámbito supranacional como en el doméstico. Sin embargo, en cuanto a este sentimiento antieuropeo, el mismo encierra una interesante paradoja: mientras, por un lado, estas agrupaciones políticas defienden un ideal de Estado con capacidad soberana absoluta e irrestricta; por otro, utilizan y aprovechan las instancias comunitarias para defender y promover sus intereses basados en los principios y valores antes mencionados. Un claro ejemplo de este fenómeno lo constituye, precisamente, la Directiva Retorno.

Ahora bien, como en todo proceso de toma de decisiones, más allá de las razones de fondo, también existen cuestiones coyunturales concretas que aceleran los tiempos y acortan las distancias. Éstas muchas veces contribuyen a alcanzar, en mayor o menor medida, los objetivos inicialmente planteados, superando desavenencias que, en principio, parecían insalvables. Una vez más, este es el caso de la Directiva Retoro, en el que poder llegar a un acuerdo final sobre la misma significaba para los Estados miembros de la UE la posibilidad de acceder al Fondo Europeo para el Retorno, un fondo de más de 800 millones de euros destinado a financiar la ejecución y puesta en marcha de distintos aspectos de esta normativa. A través de ella no solo podrían costear la asistencia jurídica de los inmigrantes y la construcción de los centros de internamiento sino también dotarse de toda la infraestructura administrativa necesaria. En

consecuencia, durante su debate, tanto los Ministros de Interior reunidos en el Consejo, como los diputados en el Parlamento que finalmente la aprobaron, fueron blanco constante de la presión de sus gobiernos nacionales (teniendo en cuenta que la introducción de enmiendas hubiese aplazado algunos años más el ya aletargado proceso). Finalmente, su concreción permitió desbloquear el Fondo, que hasta el momento no podía utilizarse por carecer de una base jurídica, permitiendo a los países miembros de la UE afrontar la inmigración irregular a través de nuevas reglas y herramientas.

3.2. Sanción y contenido general

Como sostiene Ceriani Cernadas (2009), en diversas regiones del mundo asistimos a una creciente disputa entre las normas y políticas diseñadas por numerosos países para controlar la migración y regular los derechos de las personas migrantes y los cuestionamientos a esas políticas por vulnerar principios del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Justamente en este contexto, la UE adoptó en 2008 la llamada Directiva Retorno.

Esta normativa, en el marco del procedimiento de codecisión, fue presentada el 01/09/05 por la Comisión Europea y aprobada, luego de tres años de intensos debates, por el Consejo el 05/06/2008 y por el Parlamento Europeo el 18/06/08, publicándose en el Diario Oficial de la UE el 24/12/08. Además, entró en vigor el 13/01/2009 y su fecha límite de transposición fue el 24/12/2010 (con excepción del plazo del art. 13.4, referido al derecho a la concesión del beneficio de la asistencia jurídica y de la representación legal necesaria, cuya fecha límite fue el 24/12/11).

La directiva, aprobada por unanimidad en el Consejo de Ministros de Interior y por un amplio margen y sin enmiendas en la Eurocámara, establece básicamente una serie de normas y

procedimientos comunes en los Estados miembros de la UE para expulsar de su territorio a nacionales de terceros países en situación irregular. Ahora bien, de forma general, podemos agrupar sus medidas en cuatro puntos principales:

- Retorno voluntario

La directiva pretende promover el "retorno voluntario" de los inmigrantes ilegales. Esto consiste en que la persona indocumentada recibe la orden de retorno y debe abandonar "voluntariamente" el territorio de la Unión. De esta manera, se prevé la repatriación al país de origen del inmigrante, a un país de tránsito con el que la UE tenga acuerdo de repatriación o a otro país al que decida ir, siempre que sea admitido. Por lo demás, los países pueden elegir el plazo máximo para dicho retorno en un intervalo de entre 7 y 30 días (pudiendo prorrogarse en circunstancias especiales, como por ej. en el caso de menores escolarizados).

- Retención

En caso de que “haya argumentos fundados para creer que hay riesgo de fuga y no sea suficiente aplicar medidas menos coercitivas” o si la persona de que se trate representa un riesgo para el orden público o la seguridad nacional, la autoridad judicial competente podrá no solo conceder un periodo inferior a siete días o no conceder ningún periodo para su retorno, sino también dictar una "orden de internamiento temporal"; es decir, podrá decidir su traslado a centros de retención por un periodo que debe ser tan breve como sea posible y nunca superior a los 6 meses. Sólo en circunstancias especiales (como por ej. cuando el inmigrante o su país de destino se nieguen a cooperar en la repatriación) los países de la UE podrán prorrogar el plazo previsto por un periodo no superior a 12 meses más (18 en total); tras estos meses, si no se ha producido la expulsión, el interno debe quedar en libertad. Ahora bien, en caso de que la orden

provenga de una autoridad administrativa, el inmigrante puede solicitar un proceso judicial que revise la legalidad de dicha orden. Por lo demás, resulta necesario aclarar que la internación debe llevarse a cabo en centros de internamiento especializados; no obstante, si esto no es factible, los países de la UE podrán recurrir a un centro penitenciario común, aunque los nacionales de fuera de la Unión deberán estar separados de los presos ordinarios. Más aún, en situaciones en que la cantidad de inmigrantes rebase la capacidad de los centros de internamiento de un país, el Estado podrá alargar el plazo de control judicial y rebajar las condiciones de internamiento.

Adicionalmente, los países deberán proporcionar asistencia legal gratuita a los indocumentados, así como establecer garantías para evitar las expulsiones arbitrarias o colectivas. También se prevé el acceso de las ONG a los centros de internamiento (previa autorización) así como la posibilidad de que el inmigrante recurra la orden de expulsión.

- Expulsión

Si el nacional de fuera de la UE no ha cumplido con la obligación de retorno dentro del plazo concedido, el país de la Unión podrá utilizar, como último recurso, medidas coercitivas para llevar a cabo la expulsión del bloque; dichas medidas deberán ser proporcionadas y la fuerza ejercida no irá más allá de lo razonable. No obstante, la expulsión de un nacional de fuera de la UE debe ser aplazada si su vida o libertad pueden estar amenazadas en su país de origen o de destino (principio de no devolución).

Los menores, por su parte, ya sean solos o acompañados por su familia, también pueden ser internados “como último recurso y durante el menor tiempo posible”, así como repatriados si su familia o un centro de acogida los reciben en su llegada (teniendo en cuenta siempre y en todo momento el interés superior del niño).

- Prohibición de reingreso

Si el inmigrante es expulsado no podrá volver a ningún país de la Unión Europea durante un plazo máximo de 5 años, aunque éste podría extenderse aún más en el caso que el expulsado represente una amenaza para el orden público o la seguridad nacional. Es así entonces como las órdenes de retorno voluntario que no se respeten implicarán la prohibición de volver a la UE. En cambio, si se produce el retorno voluntario, el inmigrante tendrá facilidades para el reingreso y el país podrá analizar individualmente el caso para levantar la prohibición de re-entrada. De todos modos, los países de la UE pueden revocar o suspender la prohibición de entrada por motivos concretos. Además, por razones humanitarias, el Estado miembro puede decidir no emitir una prohibición.

3.3. Repercusiones: partidarios y detractores

Esta controvertida directiva no solo generó fuertes adhesiones sino también numerosas y diversas manifestaciones de rechazo. Entre las primeras se encontró, sin dudas, el apoyo de la gran mayoría de Estados miembros de la UE, ya sea por medio de sus primeros mandatarios en el seno del Consejo Europeo o de sus Ministros de Interior en el Consejo de la UE. Por su parte, los eurodiputados y los partidos políticos en el Parlamento, también animaron la sanción de esta normativa a través de un amplio margen de votos afirmativos. En ambos casos, el giro cada vez más hacia la derecha de las fuerzas políticas en Europa, sumado a la necesidad de los Estados miembros de la UE de contar con un marco regulatorio colectivo así como recursos para poder “luchar” contra la inmigración irregular, fueron razones suficientes para la aprobación de esta directiva. Es ilustrador, además, que la misma contara con el aval, incluso, de sectores que podrían considerarse de izquierda, como el caso del eurodiputado socialista español Javier

Moreno, quien justificó el apoyo al texto señalando que la misma “sienta las primeras bases de un marco europeo común para la gestión de la inmigración irregular”; y agrega: "los socialistas españoles en el Parlamento Europeo hemos intentado hacer de la propuesta del Consejo un texto más garantista, acercándolo al máximo a las legislaciones europeas más avanzadas” (Missé, 2008).

Sin embargo, varios de sus postulados (sobre todo aquellos que parecen entrar en contradicción con el respeto de derechos humanos ampliamente reconocidos por la UE) generaron también un fuerte rechazo y severas críticas por parte de diferentes actores internacionales a través de distintas declaraciones (destacándose aquellas provenientes de los países del Cono Sur, sobre todo, por su nivel de vehemencia). De esta manera, el siguiente listado no busca ser exhaustivo sino reflejar el repudio generalizado que despertaron estos preceptos en buena parte de la sociedad mundial:

- ONG:

La *Red Euromediterránea de Derechos del Hombre*, que reúne a 80 ONG de 30 países europeos y ribereños del Mediterráneo, afirmó que la directiva de retorno de inmigrantes de la Unión Europea (UE) "no garantiza el respeto de los derechos fundamentales" (El Mundo, 2008). En el mismo sentido, *Amnistía Internacional* proclamó que "el nuevo texto aprobado por el Parlamento Europeo no garantiza el retorno de los inmigrantes en condiciones de seguridad y dignidad" (El Mundo, 2008). Siguiendo la misma línea, *Save the Children* consideró que la directiva “no reúne las garantías necesarias para la protección de los menores extranjeros no acompañados” (rtve, 2008). Por su parte, *Médicos del Mundo* sostuvo que no se puede privar de la libertad a nadie por haber incumplido una norma administrativa y exigió la inclusión de la no

repatriación por motivos humanitarios de personas con enfermedades que no pueden ser tratadas en el país de origen (Plataforma de ONG de Acción Social, 2008). Sumado a estas críticas, *Tod@s somos migrantes* fue aun más lejos y subrayó que la directiva “convierte en delincuentes” a personas que solo han cometido una infracción administrativa, y representa “el más grave atentado al Estado de Derecho en Europa desde los tiempos del nazismo” (El Mundo, 2008).

- Organizaciones internacionales

- *Mercado Común del Sur (MERCOSUR)*: los presidentes que participaron en la XXXV Cumbre del Mercosur de julio de 2008 en Tucumán aprobaron una declaración conjunta en la que expresaron su rechazo a la directiva (Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto de la República Argentina, 2008). En el texto, los miembros del Mercosur y asociados "lamentan que naciones tradicionalmente generadoras de corrientes migratorias que -en la actualidad- son receptoras de migrantes, no reconozcan, en base al principio de reciprocidad histórica, la responsabilidad compartida entre los países de origen, tránsito y destino de los flujos migratorios". Además, el documento "reivindica" el aporte positivo de los latinoamericanos en los países de destino de la Unión Europea, tanto en el plano social, cultural como en el económico. Asimismo, los presidentes "rechazan cualquier intento de criminalización de la migración irregular y la adopción de políticas migratorias restrictivas, en particular hacia los sectores más vulnerables -las mujeres y los niños-; y subrayan la “necesidad de luchar contra el racismo, la discriminación, la xenofobia y otras formas de intolerancia”. Por último “enfatan la importancia que reviste que los países desarrollados adopten políticas para evitar las asimetrías internacionales...”.

- *Unión de Naciones Suramericanas (UNASUR)*: la organización, bajo la presidencia pro témpore de Chile, recordó en un comunicado que en su tratado constitutivo (recientemente suscrito) se estableció que uno de sus objetivos es "la cooperación en materia de migración, con un enfoque integral, bajo el respeto irrestricto de los derechos humanos y laborales para la regularización migratoria y la armonización de políticas" (La Tercera, 2008). En ese contexto, los países miembros expresaron su "rechazo a la aprobación por parte de la Unión Europea de la llamada 'directiva de retorno', y cualquier intento de criminalización de los migrantes que pueda implicar la aplicación de esta normativa". En el texto, los países recalcaron que los "derechos humanos de que son titulares (los inmigrantes) están garantizados por diversos instrumentos internacionales suscritos por los Estados de ambas regiones". En ese sentido, exigieron "un trato justo y humanitario" para todos sus inmigrantes en la UE, al tiempo que recordaron "la generosa acogida brindada a cientos de miles de nacionales europeos y sus descendientes en América del Sur". Finalmente, la Unasur llamó a la UE "a cooperar en la conformación de un espacio de encuentro y diálogo que posibilite generar una agenda biregional y una solución equitativa sobre el fenómeno migratorio".

- *Organización de Estados Americanos (OEA)*: en una resolución aprobada en Washington por unanimidad, los Estados de las Américas se mostraron preocupados por la nueva norma y resolvieron conformar una misión de ministros americanos para dialogar con Europa: "Manifestamos preocupación por las leyes y medidas adoptadas por algunos Estados que pueden restringir los derechos humanos y libertades fundamentales de los migrantes" (Página 12, 2008).

- *Comunidad Andina (CAN)*: los cancilleres enviaron una carta a sus pares europeos solicitando que se consideren los aspectos negativos de la iniciativa. El texto señala que "la Directiva de Retorno tendrá consecuencias negativas para los más de tres millones de migrantes

de origen andino que residen en Europa", con lo que la decisión de la UE "amerita una cuidadosa evaluación de nuestros gobiernos". De ese modo, los cancilleres andinos instaron a las autoridades europeas a "iniciar un diálogo integral y comprensivo sobre la migración que permita identificar desafíos comunes y áreas de cooperación que vinculan la gestión de la migración y promoción de desarrollo". Según los países de la CAN "es fundamental asegurar la protección de los derechos humanos de los migrantes indistintamente de su condición, sobre la base de un enfoque comprensivo de la migración internacional que incluya la gestión ordenada de los flujos migratorios" (Portafolio, 2008).

- Organización de las Naciones Unidas (ONU):

La Alta Comisionada de la ONU para los Derechos Humanos, Louise Arbour, criticó la decisión adoptada por el Parlamento Europeo, urgiendo a los parlamentarios y a la opinión pública europea a entender la necesidad de protección de las garantías fundamentales de las personas en situación de irregularidad (Organización de las Naciones Unidas, 2008a).

Por su parte, diez expertos independientes de derechos humanos que formaban parte de los Procedimientos Especiales del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas expresaron, en una carta dirigida a la Unión Europea, su preocupación con respecto a la propuesta de la denominada "Directiva de Retorno de la Unión Europea". Entre otras cosas, sostuvieron que "los inmigrantes ilegales no son criminales" y, como regla, "no deben ser sujetos a ninguna detención" (Organización de las Naciones Unidas, 2008b).

- Consejo de Europa: Una resolución aprobada por el Consejo, en sentido contrario a la nueva Directiva de Retorno, pidió que se facilite la integración de los inmigrantes y que se favorezca su participación política, dándoles derecho de sufragio y acabando así con lo que los

miembros del Consejo de Europa consideran un déficit democrático: son 64,1 millones de inmigrantes sin derecho a votar o a ser elegidos. El texto también demanda que se faciliten los trámites y exigencias para obtener la nacionalidad y que se limite a cinco años el período de residencia necesario para obtener esa naturalización, suprimiendo además las restricciones a la doble nacionalidad (El Tiempo, 2008).

- Iglesia Católica

Agostino Marchetto, secretario del Consejo Pontificio para los emigrantes, opinó sobre la directiva: "No debemos criminalizar a los inmigrantes a ningún precio"; y agregó: "los ciudadanos de terceros países, tanto como los ciudadanos comunitarios, no deberían ser privados de libertad personal o sujetos a penas de detención a causa de infracciones de tipo administrativo", insistió (Missé, 2008).

- Intelectuales y activistas sociales

Diversos intelectuales y activistas sociales del mundo firmaron un manifiesto criticando la decisión de la UE de implementar la Directiva Retorno. Entre los firmantes se encuentran el argentino Adolfo Pérez Esquivel, Premio Nobel de la Paz; el dirigente del Movimiento de Trabajadores Rurales Sin-Tierra de Brasil (Mst), Joao Pedro Stedile; la médica cubana Aleida Guevara; el profesor estadounidense Noam Chomsky; el ex presidente de Paraguay, Fernando Lugo; el escritor uruguayo Eduardo Galeano y el subcomandante insurgente Marcos, de México. En el texto, traducido a diferentes idiomas, se recuerda que algunos de los antepasados vinieron de Europa hacia América Latina y fueron recibidos con generosidad. Además, se sostiene que la nueva ley europea castiga como delito la libre circulación de las personas, "que es un derecho consagrado por la legislación internacional desde hace ya unos cuantos años"; y al mismo tiempo

afirman: "Europa no sería Europa sin la matanza de los indígenas de las Américas y sin la esclavitud de los hijos del África". Por último, los firmantes del documento manifiestan: "Europa debería pedir perdón al mundo, o por lo menos darle las gracias, en lugar de imponer por ley, la cacería y el castigo de los trabajadores inmigrantes, que allí llegan expulsados por el hambre y por las guerras que los amos del mundo les imponen, en sus países de origen" (Agencia Bolivariana de Noticias, 2008).

- Gobiernos nacionales

- *Rafael Correa*: el primer mandatario ecuatoriano fue uno de los primeros en manifestar su rechazo: “¿Con qué calidad moral se puede sostener una globalización que cada vez busca más la libre movilidad de mercaderías, la inmediata movilidad de capitales, pero criminaliza la movilidad de seres humanos?”. De esta manera, calificó la directiva de vergonzosa y lamentó que “esa Europa de las luces sea hoy un símbolo de contradicciones” (El País, 2008).

- *Evo Morales*: el líder boliviano, coincidiendo con su par de Ecuador, envió una carta a la UE refiriéndose a la iniciativa como “directiva de la vergüenza”, en la cual se pregunta “dónde está el alma europea” y plantea, como una medida de reciprocidad, la posibilidad de aplicar el visado a los ciudadanos europeos (El País, 2008).

- *Hugo Chávez*: el ex presidente venezolano calificó a la directiva de “barbarie” y amenazó con no enviar más petróleo y con retirar las inversiones de los países europeos que decidan aplicar esta normativa (La Nación, 2008).

Capítulo 4: Política migratoria de la UE, Directiva Retorno y DDHH

4.1. El camino de la UE en la protección de los derechos humanos

“En el camino que la Unión Europea ha recorrido, de la Europa de mercado a la Europa política, de la Europa de los Estados a la Europa de los ciudadanos, el tema de las políticas de protección de los derechos humanos ha ido ocupando un lugar cada vez más prominente en la agenda de las principales instituciones de la Unión” (Ruhl, 2007, p. 39). Siguiendo esta premisa, podemos afirmar que la Organización, con el paso de del tiempo, no solo ha ido mutando sus fundamentos y objetivos principales, desde una comunidad basada esencialmente en la cooperación económica intergubernamental y una relativa unidad política a una unión supranacional con competencias cada vez mayores; sino que también, sobre todo a partir del Tratado de Maastricht, ha pretendido hacer del reconocimiento y respeto de los derechos humanos el núcleo de identidad de los europeos, es decir, el emblema distintivo de su civilización (Ruhl, 2007). Prueba de ello es que la protección de los derechos humanos no solamente se ha convertido en una meta prominente de las acciones de la Unión hacia su interior, sino que también se ha transformado en un objetivo central de sus relaciones exteriores. Por ello es que la política exterior europea se guía por la idea de que debe intervenir por las vías del diálogo y la negociación ahí donde los derechos son violados, sin lesionar, desde luego, la soberanía de los terceros Estados.

Ahora bien, todo esto no quiere decir, por supuesto, que la protección de los derechos humanos en Europa haya estado ausente antes de la llegada de la UE o sus predecesoras. Mucho antes de ellas, los Estados europeos ya contaban con Constituciones dotadas de un catálogo más o menos transparente de derechos fundamentales (Ruhl, 2007), junto a sus respectivos tribunales

nacionales que velaban por su respeto y aplicación. Pero la existencia de esta tutela a nivel domestico no resultaba suficiente para garantizar el pleno respeto de estos derechos, por lo cual se evidencia la necesidad de desarrollar mecanismos internacionales para su protección (Fromage, 2012). De esta manera, los países del viejo continente también se preocuparon, luego de la Segunda Guerra Mundial, por su custodia a nivel continental. Convencidos de que una paz duradera solo sería posible, entre otras cosas, a través del reconocimiento y protección conjunta de los derechos humanos, crearon, en 1949, el Consejo de Europa. Se trataba, esencialmente, de una organización internacional de ámbito regional destinada, precisamente, a promover, mediante la cooperación de los Estados de Europa, la configuración de un espacio político y jurídico común en el continente, sustentado sobre los valores de la democracia, el imperio de la ley y la defensa de los derechos humanos. Consecuentemente, adoptó en 1950 la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (más conocida como Convenio Europeo de Derechos Humanos), que va ser complementada y modificada por sucesivos protocolos; y creó, en 1953, la Corte Europea de los Derechos Humanos, la institución encargada de vigilar el cumplimiento de las disposiciones de dicho Convenio. Rápidamente, tanto la Convención como la Corte se convirtieron en los pilares del sistema regional de protección de derechos humanos más importante y antiguo a nivel mundial.

Como podemos advertir, entonces, esta materia ya había sido abordada en gran medida en Europa al momento de la llegada de las Comunidades Europeas, las cuales, como mencionamos, se crearon en un principio como organizaciones internacionales con un ámbito de acción esencialmente económico. Ambas realidades hicieron que, al inicio, aquellas no consideraran necesario establecer normas relativas al respeto de los derechos fundamentales.

Efectivamente, los tratados constitutivos de las Comunidades europeas carecían de toda mención a la garantía de los Derechos. Se consideraba que la acción de las Comunidades de 1957, concebidas desde una óptica meramente económica, no podía vulnerar los Derechos. Si bien se reconocen algunos derechos individuales, como por ej. el principio de no discriminación en base de la nacionalidad (art. 7 TCEE), solo se contemplan en el marco de la integración económica y como condición necesaria para su éxito y no como una libertad fundamental en sí misma. Se partía de la premisa de que la protección de los Derechos era la tarea del Consejo de Europa. (Fromage, 2012, p. 15).

Así pues, durante largo tiempo, la protección de los derechos fundamentales frente a la actuación de las Comunidades correspondió al Tribunal de Justicia, que elaboró un catálogo de derechos inspirándose en los principios generales del Derecho comunitario, así como en las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros. No obstante, la falta de un catálogo explícito y escrito de este tipo de derechos, vinculante para la Comunidad Europea y de fácil acceso para los ciudadanos, siguió siendo motivo de preocupación. Con vistas a colmar esta laguna legislativa, se presentaron de forma reiterada principalmente dos propuestas. (Unión Europea, 2016b, párr. 7)

La primera abogaba por la adhesión de la Unión a la Convención Europea de Derechos Humanos. Sin embargo, la particular naturaleza jurídica y política de la UE así como los reparos del Tribunal de Justicia (casi todos vinculadas a los presuntos riesgos que el control del TEDH genera para la salvaguardia de las características esenciales de la Unión y de su Derecho) provocaron que las negociaciones se extiendan incluso hasta nuestros días, sin poder concretarse, aun, la adhesión del bloque al Convenio (Saura, 2015).

La otra propuesta propugnaba la adopción por parte de la Comunidad de su propia Carta de los Derechos Fundamentales, confiriendo al Tribunal la facultad de garantizar su correcta aplicación. Este planteamiento fue objeto de debate en repetidas ocasiones con el paso de los años y volvió a ponerse definitivamente sobre la mesa en la reunión del Consejo Europeo celebrada en Colonia en 1999, el cual consideró oportuno recoger en una Carta los derechos fundamentales vigentes en la Unión Europea (Unión Europea, 2016b).

De acuerdo con las aspiraciones de los Jefes de Estado o de Gobierno, esta Carta debía contener los principios generales recogidos en el Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950 y los derivados de las tradiciones constitucionales comunes de los países de la UE, así como los derechos económicos y sociales enunciados en la Carta social europea del Consejo y en la Carta comunitaria de los derechos sociales y fundamentales de los trabajadores, así como los principios que se derivan de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

La Carta fue elaborada por una convención compuesta por un representante de cada país de la UE y de la Comisión Europea, así como por miembros del Parlamento Europeo y de los Parlamentos nacionales. Fue formalmente proclamada en Niza en diciembre de 2000 por el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión. (Unión Europea, 2014, párr. 2)

Más tarde, en 2009, con la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, la Carta adquirió el mismo carácter jurídico vinculante que los Tratados. A tal efecto, la Carta ya había sido enmendada y proclamada por segunda vez en 2007. Además del documento propiamente dicho, la Convención que la elaboró redactó también unas “explicaciones” que detallan el origen de cada precepto, y sirven como guía para la interpretación de la misma. De esta forma, por primera

vez, no solo se reunieron en un único documento todos los derechos que hasta ahora se repartían en distintos instrumentos legislativos como las legislaciones nacionales y los convenios internacionales del Consejo de Europa, de las Naciones Unidas y de la Organización Internacional del Trabajo. Además, se trató del primer documento internacional donde aparecen, al lado de los tradicionales derechos civiles y políticos, los derechos sociales y económicos, y los llamados nuevos derechos: la bioética, la protección de los datos personales y el ambiente (Ruhl, 2007).

Finalmente, de acuerdo a lo expuesto y a modo de síntesis, podemos decir que el reconocimiento y protección de los derechos humanos en los Estados miembros de la Unión Europea se fundamenta (en mayor o menor medida) tanto en los sistemas jurídicos nacionales como en el sistema regional europeo (actualmente constituido tanto por la Convención y la Corte Europea de Derechos Humanos, así como por la Carta de Derechos Fundamentales y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea). Sin embargo, no podemos pasar por alto el tercer mecanismo de protección de los derechos humanos: el sistema de Naciones Unidas. Éste se encuentra conformado principalmente por el Consejo de Derechos Humanos (el principal órgano de promoción y protección de derechos humanos de la ONU) así como por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (y sus dos protocolos facultativos), y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (y su protocolo facultativo); junto a sus correspondientes órganos de control y supervisión: el Comité de Derechos Humanos y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, respectivamente. Pero, además de los pactos mencionados, existen numerosos y variados instrumentos internacionales de derechos humanos que han sido concebidos en el marco de la ONU, a los cuales ha adherido la gran mayoría de Estados europeos, y que cubren diferentes materias y distintos destinatarios; entre ellos podemos

encontrar, por ej., la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Convención sobre los Derechos del Niño, la Convención Internacional sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, etc.

4.2. Desarrollo y mutación de la política migratoria de la Unión Europea

Al igual que con la protección de los Derechos Humanos, la política migratoria de la Unión Europea (y sobre todo aquella dirigida a regular la inmigración irregular) también experimentó un importante desarrollo y transformación, respondiendo a las distintas coyunturas políticas-sociales a lo largo de los años. Como afirma Ortega Velázquez (2013):

El movimiento de personas no es un fenómeno reciente: ha estado presente en toda la historia de la humanidad a causa de cambios climáticos, guerras, persecuciones y causas económicas. Sin embargo, la migración internacional es un suceso relativamente nuevo que se remonta al surgimiento del Estado-nación en Europa y su extensión al resto del mundo. Cuando el mundo quedó dividido en Estados-nación, se trazaron las fronteras a sus alrededores y los Estados determinaron las personas autorizadas a permanecer en sus territorios: sus nacionales. Así, se inició un proceso de diferenciación y exclusión de las personas ajenas al Estado: los extranjeros, y se empezaron a formular las reglas correspondientes. Desde este momento se puede hablar de migración irregular; es decir, la hecha al margen de las regulaciones nacionales de extranjería. (p. 639)

Ahora bien, la evolución de la sociedad internacional ha hecho posible que aquellas reglas sobre migración no deban quedar circunscritas exclusivamente a la decisión soberana de un Estado, sino que puedan ser elaboradas de forma conjunta, ya sea a través de la coordinación intergubernamental como de instancias supranacionales, en el marco de una organización

internacional. Es el caso de la Unión Europea y su política migratoria, un camino que comenzó a transitar recién a mediados de los '80. Como sostiene Olesti Rayo (2010):

El origen de las competencias de la Unión Europea en el ámbito de la regulación de un régimen comunitario de extranjería nace paralelamente a la progresiva percepción de la inmigración como un problema cuya solución no pueden alcanzar los Estados miembros individualmente. Fue a partir de la década de los años ochenta cuando la Comunidad Europea empezó a asumir competencias en el ámbito de la gestión de los flujos migratorios y la admisión, permanencia, residencia y expulsión de los inmigrantes. Con posterioridad, las instituciones comunitarias se plantearon también la creación de un estatuto jurídico de los extranjeros que regulase las obligaciones y los derechos que tienen estas personas en relación con el acceso, la estancia y la salida de la Unión Europea. (p. 2)

De esta manera, el Acuerdo de Schengen de 1985, relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, marcó el inicio de la comunitarización en esta materia. Sin embargo, fue el Tratado de Amsterdam, suscrito en 1997 y en vigor a partir de 1999, el que marcó un antes y un después en la política migratoria de la Unión (Sánchez Fernández, 2013). Antes de este convenio, aquella política era regulada a través de acuerdos intergubernamentales. Pero una vez en vigencia dicho tratado, la UE contó con competencias propias en la materia (a través de sus procedimientos legislativos en el marco del primer pilar). Es decir, con el Tratado de Amsterdam, se comunitarizó finalmente parte del tercer pilar, la relativa al control de fronteras, inmigración y asilo pertenecientes al llamado espacio de libertad, seguridad y justicia, de tal manera que la UE pasó a tener atribución y jurisdicción sobre la misma (Sánchez Fernández, 2013).

Coincidiendo con la entrada en vigor del Tratado de Amsterdam, se celebró en Tampere el Consejo Europeo para establecer las líneas a seguir durante el siguiente quinquenio en dicho espacio de libertad, seguridad y justicia. En materia de inmigración, este programa se centró en cuatro elementos: la asociación con los países de origen; un régimen de asilo europeo común; un tratamiento equitativo para los nacionales de terceros países y una gestión más eficaz de los flujos migratorios. Como puede percibirse, la UE parecía apostar inicialmente por una política migratoria de integración, a través de un enfoque multilateral (Sánchez Fernández, 2013). Por lo demás, es importante destacar que, durante este periodo, la mayoría de las normas armonizadoras sobre inmigración se adoptaron en el seno del Consejo de la UE, requiriendo el voto unánime de los estados miembros (Gortázar Rotaecche, 2011), con las limitaciones y dificultades que ello implicaba (normas con contenidos mínimos).

Sin embargo, a partir de 2004, se dispusieron importantes cambios en la materia, tanto de forma como de fondo. Por un lado, las decisiones sobre inmigración ilegal y sobre derecho de asilo pasaron a ser decididas no sólo por el Consejo de Ministros de la UE sino también por el Parlamento Europeo y a través del voto por mayoría calificada (Gortázar Rotaecche, 2011); esto dotó a la Organización no solo de una mayor legitimidad, sino también de una eficacia superior al momento de la toma de decisiones. Pero por otro lado, este nuevo mecanismo llegó de la mano de un nuevo enfoque sobre la cuestión migratoria, el cual se adoptó con el Programa de la Haya de 2004. Principalmente a raíz de los atentados ocurridos en Nueva York en 2001 y en Madrid en 2004, la UE pasó a focalizarse en la prevención y represión del terrorismo. La seguridad era ahora su objetivo principal, enfocada desde un único punto de vista: el control y la restricción, olvidando la perspectiva de integración y no discriminación señalada en Tampere (Olsti Rayo, 2010). De este modo, la lucha contra el terrorismo y la lucha contra la inmigración ilegal se

unían bajo un mismo techo, con lo que se corría el riesgo de asociar ambos términos, criminalizando la inmigración irregular (Sánchez Fernández, 2013).

De acuerdo, entonces, con la línea marcada por el Programa de la Haya, la UE fue legislando centrándose principalmente en el control de las fronteras exteriores; lo cual podemos ejemplificarlo con dos actos normativos de la Unión. Uno de ellos fue la creación de la Agencia Europea para la Gestión de la Cooperación Operativa en las Fronteras Exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea (FRONTEX). La UE ha ido dotándola de medios económicos y tecnológicos para hacerlo más efectiva; no obstante, han sido varias las críticas vertidas contra FRONTEX por la no observancia de derechos fundamentales (por ej., a través de los graves y frecuentes abusos de autoridad de los guardias en las fronteras). Y en la misma línea se aprobó el Reglamento 863/2007 de julio de 2007, por el que se establece un mecanismo para la creación de equipos de intervención rápida en las fronteras; más conocido como RABBIT, se trata de un auténtico cuerpo de seguridad para casos excepcionales de llegada a las fronteras de un Estado miembro de un gran número de inmigrantes. Dicho equipo, en el ejercicio de sus funciones, podrá llevar armas y usarlas, lo que prueba hasta qué punto la UE criminaliza la inmigración.

En contraposición, aquel enfoque multilateral y de integración de Tampere es, lógicamente, más difícil de encontrar en la normativa europea; los únicos ejemplos de políticas migratorias con una perspectiva global quedan reducidos a meras comunicaciones y conferencias no vinculantes. En consecuencia, las políticas de admisión e integración quedan restringidas a tres clases muy específicas de inmigrantes: los estudiantes, los científicos y los trabajadores altamente cualificados, contribuyendo, de esa manera, a agrandar y perpetuar la brecha de desarrollo con los países de origen más pobres (Pomares Cintas, 2014).

Por último, en lo relativo específicamente a la regulación europea sobre inmigración irregular (a medio camino entre la política de protección de fronteras y la de admisión de inmigrantes) y en sintonía con el Programa de la Haya, se esgrimieron diversas normativas, todas ellas dirigidas a la repatriación o a sancionar conductas que colaboren con la inmigración ilegal. Precisamente, una de las más representativas y controvertidas en esta materia fue la Directiva 2008/115/CE de 2008 (más conocida como Directiva Retorno), la cual ya ha sido parcialmente abordada, tanto en lo que se refiere a sus fundamentos y características generales como en su resonancia a nivel mundial. Sin embargo, es momento ahora de introducirnos finalmente en la *raison d'être* de este trabajo, es decir, el análisis de la relación de esta normativa con los derechos humanos de los inmigrantes irregulares.

4.2. Directiva Retorno y derechos humanos

Cuestiones preliminares

Como sabemos, los tratados y convenciones internacionales de derechos humanos son instrumentos que persiguen la observancia, el respeto y la protección de aquellos derechos fundamentales e inherentes al ser humano, los cuales no admiten distinción alguna respecto a sexo, raza, religión, origen nacional o cualquier otra condición. Sin embargo, muchas veces estos acuerdos terminan constituyéndose en una cascara vacía, en una mera declaración de intenciones, cuando quienes suscriben este tipo de convenios violan, por acción u omisión, sus disposiciones. Este parece ser precisamente el caso de la Directiva Retorno de la Unión Europea, que ha sido avalada y ejecutada por sus Estados miembros, fundamentalmente como respuesta a la crisis migratoria europea. Por ello, a fin de dar luz a esta cuestión y despejar las conjeturas, resulta

necesario abordar esta normativa por medio del análisis de sus preceptos bajo el prisma de los derechos humanos.

Sin embargo, lo primero que llama la atención en su lectura es el vocabulario empleado. Así, por ejemplo, la posición de la UE sobre la migración irregular en la Directiva puede evidenciarse con el uso de la terminología inmigrantes “ilegales” e iniciativas orientadas a “la lucha contra la inmigración ilegal” (Ceriani Cernadas, 2009). De esta manera, y contrario a lo que podría suponerse, la inmigración irregular, más que una problemática que daba ser abordada y regulada, parece ser un fenómeno que exige ser combatido y neutralizado. Además, se estigmatiza a los inmigrantes irregulares al considerarlos “ilegales”, entendiéndose que no sólo su estadía está fuera de la ley, sino directamente su persona (Pomares Cintas, 2014). En conjunto, el carácter de ilegal, tanto del inmigrante como de su accionar, se traduce en una criminalización del fenómeno migratorio, motivando y legitimando prácticas de exclusión, discriminación y xenofobia (Ortega Velázquez, 2013).

Adicionalmente, y respecto a la regulación de los aspectos más controvertidos de la directiva, también podemos identificar muchos otros conceptos que, al igual que los anteriores, no parecen corresponderse fielmente con la materia que se regula.

Aunque alude al término “retorno”, hubiera sido más ajustado a la realidad y a sus objetivos referirse a la expulsión. Si bien la norma distingue (ambiguamente) ambas medidas, una de las metas principales de la Directiva es diseñar pautas comunes para la expulsión forzosa de migrantes, no su retorno voluntario. (Ceriani Cernadas, 2009, p.86)

Asimismo, la Directiva llama “internamiento” a una circunstancia que, por su naturaleza jurídica, sus implicancias, las causas que la determinan o las condiciones de su ejecución,

constituye una privación de libertad. El uso “eufemístico” de la terminología no sólo no oculta esa realidad sino que acrecienta las sospechas sobre las intenciones declaradas y los motivos reales de la Directiva.

Por estas razones, sin perjuicio de la denominación (retorno, expulsión, internamiento o detención), lo relevante es la naturaleza jurídica y las consecuencias reales de cada medida. (Ceriani Cernadas, 2009, p.87)

De este modo, podemos rápidamente advertir cómo la terminología utilizada en esta normativa intenta maquillar las “bondades” que encierran sus disposiciones. “Precisamente por esa indefinición y falta de regulación son lugares propicios para prácticas contrarias a los derechos humanos” (Nieto García, 2009, p. 48).

Sin embargo, las expresiones empleadas no parecen ser la única fachada con la cual se pretende ocultar las verdaderas intenciones de los autores de esta regulación. Si bien puede interpretarse de sus considerandos un especial interés de la UE por el respeto de ciertas condiciones y garantías, veremos luego como ello no parece corresponderse con los fines y efectos reales que presenta su articulado.

Así, en los considerandos 6 y 11 se menciona que el procedimiento de expulsión ha de ser “justo y transparente” y “respetuoso con las garantías jurídicas”; el internamiento es tratado en los considerandos 16 y 17 al hablar del “principio de proporcionalidad” y “trato digno y humano”; y en el 22 se habla del “interés superior del niño”. Otros derechos mencionados son: el principio de “no devolución”, la prohibición de toda discriminación y la protección al refugiado. Todo ello bajo la obligación recogida en el

artículo 1 de aplicar la Directiva de conformidad con los derechos fundamentales.
(Sánchez Fernández, 2013, p. 166)

Ahora bien, una vez realizadas estas consideraciones preliminares, las cuales nos anticipan un oscuro contenido detrás de esta afable portada, resta finalmente, como dijimos, el estudio de sus principales disposiciones bajo la lupa de la observancia y respeto de los derechos humanos. Para ello, creemos conveniente dividir el análisis en tres apartados, haciendo foco, en cada caso, en las garantías que se presentan (o en la falta de ellas).

➤ RETORNO Y EXPULSIÓN:

La UE opta por el procedimiento de expulsión para el trato a los inmigrantes sin papeles (nacionales de terceros países que no cumplen con el artículo 5 del Código de Fronteras Schengen). En una primera fase con la “decisión de retorno” (comunicación al inmigrante de la obligación de abandono del territorio de la UE), en segundo lugar con la ejecución de tal decisión mediante la “salida voluntaria” o la “expulsión” (la puesta en marcha de la primera fase) y finalmente, con la “prohibición de entrada” al territorio comunitario durante un tiempo determinado (la sanción por la estancia irregular del inmigrante). (Sánchez Fernández, 2013, p. 166)

Se advierte, por tanto, que la regla general es la devolución obligatoria (en ocasiones forzosa) del inmigrante al país de su nacionalidad.

Sin embargo, como recuerda Ceriani Cernadas (2009), el Consejo de Europa sostuvo que dicha medida no debería llevarse a cabo cuando el inmigrante irregular tenga fuertes lazos

familiares en el país (refiriéndose al derecho a la vida familiar¹); pero la directiva no contempla esta cuestión. Las relaciones familiares sólo se invocan para una eventual prórroga del plazo de salida voluntaria (artículo 7), por “la existencia de niños escolarizados y [...] otros vínculos familiares y sociales”, pero aquella no implica la suspensión de la sanción, sino el mero aplazamiento del tiempo para abandonar el territorio. Por su parte, el artículo 14.1 alienta a respetar el principio de unidad familiar durante el plazo fijado para la salida, pero, otra vez, no para impedir su ejecución.

Por su parte, la directiva presenta en esta materia diversas e importantes deficiencias en lo que a garantías del debido proceso² se refiere, como se evidencia a continuación.

Una garantía imprescindible en estos casos suele ser el derecho a un intérprete. Según la Directiva, los Estados “proporcionarán, previa petición, una traducción escrita u oral de los principales elementos de las decisiones de retorno [...], en una lengua que el nacional del tercer país comprenda o que pueda suponerse razonablemente que comprende” (artículo 12.2). Una serie de objeciones pueden efectuarse al respecto: primero, el deber de solicitar previamente el derecho de traducción podría legitimar cuestiones arbitrarias, por ejemplo, ¿cómo podría probar la persona que solicitó tal derecho y no se lo otorgaron? Segundo, la traducción puede ser oral, dificultando probar la corrección de esa interpretación, o su existencia. Tercero, se garantiza la traducción de “los principales elementos”, lo que puede dar lugar a arbitrariedades y restar eficacia al derecho de defensa, garantía que pretende asegurarse. Cuarto, la traducción puede ser en una lengua

¹ Art. 7 y art. 33 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE; art. 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

² Art. 6, 7, 10 y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; art. 5, 6 y 13 de la Convención Europea de Derechos Humanos y art. 1 de su protocolo nº 7; art. 41, 47 y 48 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE; art. 2, 9, 14 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

que “supuestamente” comprende la persona: otra opción para la discrecionalidad y la pérdida de virtualidad del derecho de defensa y su garantía.

Por otra parte, la autoridad que resuelve el recurso puede ser judicial, administrativa u otra competente, con miembros imparciales e independientes (artículo 13). Así, una medida de expulsión podría confirmarse y ejecutarse sin intervención judicial, pese a su carácter punitivo y que afecta el pleno goce de numerosos derechos fundamentales.

La Directiva tampoco obliga expresamente a los Estados a garantizar el derecho a la asistencia jurídica gratuita. La persona “podrá” tener esos servicios, y los Estados “velarán” porque se concedan de forma gratuita, “previa solicitud” (artículo 13).

Luego, si la persona tiene un procedimiento pendiente (renovación de residencia u otro que le otorgue el derecho de estancia), el Estado “considerará” la posibilidad de suspender el retorno hasta que finalice dicho proceso (artículo 6.5). Este carácter casi suspensivo podría permitir expulsiones arbitrarias. (Ceriani Cernadas, 2009, p. 88)

➤ DETENCIÓN E INTERNAMIENTO

Se trata de una medida cautelar de naturaleza administrativa recogida en los artículos 15 a 17 de la Directiva Retorno. Como veremos a continuación, este articulado menoscaba el goce de ciertos derechos fundamentales, restringiendo severamente la libertad y la libre circulación³ de millones de inmigrantes en situación irregular.

³ Art. 3 y 13 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; art. 6 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE; Art. 2 del protocolo nº 4 de la Convención Europea de Derechos Humanos; art. 10 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

La detención se prevé como medida cautelar “mientras se llevan a cabo las gestiones para la expulsión”, en caso de acreditarse que “haya riesgo de fuga” o que la persona “evite o dificulte la preparación del proceso de retorno o expulsión” (artículo 15.1). Con ello, no podría disponerse una detención solo por la condición migratoria irregular, si no se verifica una de esas dos causales.

El riesgo de fuga o la obstrucción del proceso están vinculados al derecho procesal penal, en el cual la detención sólo es legítima cuando se utiliza como medida de última ratio y satisface todas las garantías procesales. En el caso de la Directiva estamos ante una detención por una infracción administrativa, cuya procedencia se resuelve por una autoridad administrativa o judicial (artículo 15.2). Por ello, la detención debería ser aún más excepcional y debiese priorizarse cualquier otra medida alternativa. Sin embargo, el artículo 15.1 genera ciertas dudas sobre la prioridad de las medidas alternativas, ya que parecería que prima la detención “salvo” que pudiera probarse la eficacia de otra medida. En la Directiva este criterio, contrario al principio favor libertatis, se reafirma ante la ausencia de medidas alternativas a la detención que pudieran asegurar el retorno sin recurrir a la opción más gravosa. (Ceriani Cernadas, 2009, p. 90)

En cuanto a la duración del internamiento, la directiva prevé un plazo de 6 meses de detención, prorrogable por otros 12 meses.

De dudosa concordancia con los derechos fundamentales y garantías jurídicas son las causas que el artículo 15.6 de la Directiva Retorno reconoce para prolongar el plazo de internamiento hasta 12 meses más. La primera de ellas “la falta de cooperación del nacional de un tercer país de que se trate” es muy ambigua, dejando abierta la posibilidad de aplicarla

a un extranjero por el hecho de estar indocumentado. La segunda de ellas “demoras en la obtención de terceros países de la documentación necesaria” es aún más injusta pues permite ampliar el plazo en el que el inmigrante estará privado de un derecho fundamental (la libertad), por razón de la mala gestión o la demora de un Estado. Es injustificable la demora de un Estado cuando de su actividad depende la libertad de un individuo, pero aún más injustificable recogerlo en una Directiva y descargar la mala actuación del Estado en el afectado, perjudicándole por partida doble. (Sánchez Fernández, 2013, p. 171)

Por su parte, en lo que respecta a las garantías que esta normativa reconoce durante el internamiento, nuevamente la ambigua terminología utilizada le resta eficacia y pone en duda su observancia.

Éstas se recogen en el artículo 16 a lo largo de 5 apartados que abarcan los siguientes temas: en primer lugar que el internamiento se haga en centros especializados. Esta norma resulta muy poco precisa pues no establece las normas mínimas que deben cumplir dichos establecimientos. En segundo lugar, se reconoce la posibilidad de que los inmigrantes entren en contacto con “sus representantes legales, los miembros de su familia y las autoridades consulares competentes” en “el momento oportuno”, de nuevo cae en la indeterminación de plazos necesarios para garantizar los derechos fundamentales. En tercer lugar, se reconoce “la atención sanitaria de urgencia y el tratamiento básico de las enfermedades”, un derecho que ya tenían reconocido antes del internamiento y que por tanto no debe en ningún caso quedar afectado. En cuarto lugar, se reconocen las visitas de organismo y ONGs a los centros de internamiento “pudiendo estar sujetas a autorización previa”, de nuevo la Directiva deja sin concretar las condiciones de cumplimiento de dicho derecho. Por último, se recoge el

derecho a la información con una frase totalmente abierta a interpretaciones “recibirán de forma sistemática información”.

Si a estas críticas unimos el hecho de que la Directiva reconozca en su artículo 16.1 la posibilidad de internar a los inmigrantes ilegales a la espera de un posible retorno (recordemos que sin haber cometido delito alguno) en Centros Penitenciarios, entonces el marcado carácter criminógeno queda patente. (Sánchez Fernández, 2013, p. 173)

Habida cuenta de la inconsistencia registrada en estas disposiciones, resulta imperativo el control regular de las condiciones de estos centros por parte de las autoridades judiciales correspondientes. Sin embargo, una vez más, la indeterminación con la que regula la Directiva esta acción, con expresiones tales como “control judicial... lo más rápidamente posible”, “intervalos razonables” o “control rápido”, no permite un cumplimiento estricto de esta garantía fundamental (Sánchez Fernández, 2013).

➤ MENORES

Contrario a lo que podría suponerse, la directiva no solo autoriza la detención, internamiento y expulsión de personas mayores de edad, sino también de familias con niños e incluso menores no acompañados, sin perjuicio de ciertas consideraciones concebidas para su protección; como por ej., el deber de tener en cuenta, en todo momento, el respeto y observancia del “interés superior del niño” (Ceriani Cernadas, 2009, p. 89). Sin embargo, y como veremos a continuación, esta normativa no parece estar conforme con los estándares internacionales de protección integral de menores en materia de derechos humanos.

La habilitación general que hace la Directiva para internar a menores de edad rompe una tradición jurídica que tiene su fundamento en el propio concepto de civilización, que ha hecho que la protección de los derechos de la infancia sea universal y que los menores deban ser protegidos en cualquier país del mundo independientemente de su nacionalidad. (Nieto García, 2009, p. 54)

Además, al igual que con las medidas de expulsión e internamiento, las garantías especiales que prevé la normativa para asegurar el cuidado y tutela de los menores permiten amplios márgenes de interpretación que ponen en duda su vigencia; algo sumamente inadecuado e inconveniente para una regulación que puede decidir la realidad y destino de cientos de miles de niños. Así, por ej., cuando se dispone que el internamiento debe ejecutarse “como último recurso” y “por el menor tiempo posible”; o cuando, en caso de expulsión, se establece que las autoridades del Estado se “cerciorarán” (sin indicación de cómo y hasta qué punto) de que el menor sea entregado a “un miembro de su familia, a un tutor designado o a unos *servicios de acogida adecuados (?)* en el Estado de retorno”.

Por último, y como corolario de esta situación, podemos advertir fácilmente que estas disposiciones colisionan de frente con lo estipulado en la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, firmada y ratificada por los 28 Estados que componen la Unión Europea. Así por ej. con el art. 9 (derecho a no ser separados de sus padres); el art. 10 (derecho a la reunificación familiar); el art. 28 (derecho a la educación); el art. 37 (referido a los tratos crueles y la privación de la libertad). En otras palabras, resulta difícil tratar de compatibilizar el pleno respeto y observancia de los derechos humanos con la posibilidad de detención e internamiento de un menor, que puede encontrarse distanciado de su familia, en un establecimiento de tipo carcelario y, en ocasiones, por más de un año.

Consideraciones finales

Para finalizar, resulta necesario hacer mención de dos derechos humanos fundamentales (valga la redundancia en este caso) los cuales ocupan un lugar de preeminencia en todos y cada uno de los instrumentos internacionales de derechos humanos que hemos mencionado hasta el momento. Estamos hablando del derecho a la no discriminación⁴ y del derecho a la dignidad⁵, pilares del andamiaje jurídico de protección de derechos humanos de la civilización occidental. El primero de ellos es bien claro y concreto: cada hombre, mujer y niño tiene derecho a no ser discriminado por cuestiones referidas a su raza, color, sexo, idioma, religión, *origen nacional* o cualquier otra condición. La Directiva Retorno parece desconocer este precepto, convalidando y reproduciendo en su texto la exclusión, estigmatización y criminalización de inmigrantes cuyo “delito” no ha sido otro que una mera infracción administrativa. Con ello, esta normativa de la UE contribuye a la “institucionalización del odio”, acerca de la cual se exploya -de modo notable- la Dra. Esther Pomares Cintas (2014); un odio que convierte al “otro”, al “diferente”, en un peligro, en una amenaza para la sociedad.

Por su parte, podemos entender el derecho a la dignidad como el respeto mínimo que merece toda persona por su condición de ser humano; es decir, como aquel que sintetiza y fundamenta los derechos humanos en todas sus expresiones (civiles, políticos, económicos, sociales y culturales). Ahora bien, más allá de ser un derecho muchas veces considerado abstracto e indeterminado, ello no impide poder identificar rápidamente aquellas situaciones en

⁴ Art. 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; art. 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; art. 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 14 de la Convención Europea de Derechos Humanos; art. 2 de la Convención sobre los Derechos del Niño; art. 21 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE.

⁵ Art. 1 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE; art. 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño; art. 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

que el mismo se ve vulnerado. Esto sucede, concretamente, cuando se desatienden valores humanos considerados básicos como la autonomía, la libertad y la igualdad (referentes a la hora de inspirar normas primordiales del Derecho como las que reconocen los derechos esenciales de las personas). Este es precisamente el caso de la Directiva Retorno, normativa claramente incompatible con este derecho fundamental. De hecho, no hace falta más que una rápida lectura de su articulado para sospechar que la posibilidad de expulsiones arbitrarias, detenciones prolongadas y niños en centros penitenciarios difícilmente pueda conjugarse con el respeto de la dignidad humana.

Conclusión

Luego de haber abordado esta directiva desde distintos aspectos y desde la óptica de diferentes actores internacionales y especialistas en la materia, nos encontramos finalmente en condiciones de confirmar la hipótesis propuesta en el comienzo de este trabajo. Y para comprobarlo, no resta más que una breve exposición de los resultados obtenidos en cuanto a los objetivos inicialmente planteados.

Para comenzar, recordemos que tras los cinco primeros años de creación de normas comunitarias sobre inmigración (1999-2004) a través de la aprobación en exclusiva del Consejo de la UE, se adopta la decisión de que parte de ellas (entre otras, las relativas al tratamiento de la inmigración irregular) comiencen a aprobarse por codecisión entre el Consejo y el Parlamento Europeo. Ello significaba un mayor grado de democratización a la hora de adoptar resoluciones que pudieran afectar la vida y el destino de cientos de miles de personas. Sin embargo, esta apertura no trajo aparejada una política migratoria más abierta e inclusiva, sino todo lo contrario. Prueba de ello es que la primera norma en ser aprobada por dicho procedimiento de codecisión fue precisamente la Directiva Retorno; la cual, como una ironía del destino para los inmigrantes irregulares, se publica en el Boletín Oficial de la UE el día de Nochebuena de 2008.

La Directiva Retorno, entonces, profundiza la política migratoria que venía desarrollando la Unión Europea desde la serie de atentados terroristas perpetrados contra occidente a inicios del nuevo milenio, la cual se agudiza, aún más, con el recrudecimiento de la crisis migratoria europea de los últimos años. Esta política se basa en una lógica de control, sanción, persecución y criminalización de la inmigración irregular, lo cual pone en juego no solo el estado de derecho en el territorio comunitario sino también su compromiso e identificación con el respeto de los

derechos humanos, uno de los pilares sobre los que se ha construido el proyecto de la UE. Particularmente con la Directiva Retorno, los representantes de sus Estados miembros parecen sufrir una especie de amnesia colectiva, olvidando las obligaciones de estos países para con los más importantes tratados internacionales de derechos humanos; entre ellos la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención Europea de Derechos Humanos, la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y la Convención sobre los Derechos del Niño. Específicamente, se desconocen o restringen significativamente en esta regulación derechos fundamentales como el derecho a la dignidad, a la no discriminación, a la vida familiar y al debido proceso, entre otros.

Ahora bien, esta falta de memoria de los europeos no pasó desapercibida, sino que fue condenada por importantes actores de la sociedad mundial, destacándose los gobiernos latinoamericanos y la vehemencia de su crítica. Éstos, ya sea de forma individual como a través de las distintas organizaciones gubernamentales sudamericanas de las cuales forman parte, no sólo hicieron énfasis en la incompatibilidad manifiesta entre la directiva y los derechos humanos; sino que también le recordaron a los gestores de esta normativa la apertura histórica e indiscriminada de nuestra región a millones de inmigrantes europeos. Una apertura que de ninguna manera es correspondida por la actual política migratoria europea.

En cuanto a los especialistas en la materia, si bien algunos de ellos, como Fajardo del Castillo (2009), consideran que la directiva constituye un instrumento jurídico comunitario necesario para la creación de una política de inmigración digna, estableciendo un marco jurídico básico para el respeto de derechos y garantías antes negados; la gran mayoría de autores la conciben en un sentido opuesto. Se trata más bien de una normativa que ha sido concebida e

impulsada por intereses egoístas, xenófobos y autoritarios que utilizan a la inmigración irregular como chivo expiatorio ante el avance de la crisis económica y migratoria europea. Fomentada y posibilitada por la consolidación de grupos y partidos de extrema derecha en Europa, pretende maquillar la detención y expulsión forzosa de estos inmigrantes a través de la introducción de expresiones y garantías tan ambiguas como ineficaces.

Es por todo ello que se hace sumamente necesario, ya sea en Europa como en otras partes del mundo, abandonar o modificar sensiblemente este tipo de regulaciones que solo perciben al inmigrante como una amenaza a la seguridad interior o, en el mejor de los casos, como un mero factor de producción. Resultan imprescindibles, por tanto, la formulación de nuevas políticas migratorias que tengan en cuenta las razones estructurales que dan origen a estos fenómenos a fin de poder abordarlos de forma integral, con medidas que fomenten la paulatina inclusión e incorporación de los migrantes en las sociedades receptoras. Pero por sobre todo, es imperativo que sus disposiciones giren en torno al respeto y protección de los derechos humanos y la dignidad de las personas, sin discriminación alguna. Y es que, como afirma Nieto García (2009): “el hecho de que una persona decida migrar puede suponer renunciaciones personales pero en ningún caso la renuncia a los derechos inherentes a su condición de persona”.

Bibliografía

- Agencia Bolivariana de Noticias. (23 de Julio de 2008). *Intelectuales y activistas sociales rechazan Directiva Retorno europea*. Recuperado el 6 de Abril de 2016, de Aporrea.org: <http://www.aporrea.org/actualidad/n117446.html>
- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. (2016). *Refugees/Migrants Emergency Response - Mediterranean*. Recuperado el 15 de Marzo de 2016, de ACNUR: <http://data.unhcr.org/mediterranean/regional.php>
- Borchardt, K.-D. (5 de Mayo de 2011). *El ABC de la Unión Europea*. Recuperado el 1 de Febrero de 2016, de EU Bookshop: <http://bookshop.europa.eu/es/el-abc-del-derecho-de-la-uni-n-europea-pbOA8107147/>
- Box, U. (Junio de 2016). *Las fuentes y el ámbito de aplicación del derecho de la Unión Europea*. Recuperado el 6 de Febrero de 2016, de Parlamento Europeo: http://www.europarl.europa.eu/ftu/pdf/es/FTU_1.2.1.pdf
- Centre Virtuel de la Connaissance sur l'Europe. (17 de Septiembre de 2012). *Europe in ruins in the aftermath of the Second World War*. Recuperado el 29 de Enero de 2016, de CVCE: http://www.cvce.eu/obj/europe_in_ruins_in_the_aftermath_of_the_second_world_war-en-eaa76e5b-ab77-4f18-997d-3e0380d02c96.html
- Ceriani Cernadas, P. (15 de Junio de 2009). *La Directiva de Retorno de la Unión Europea: apuntes críticos desde una perspectiva de derechos humanos*. Recuperado el 2 de Junio de 2016, de Global Migration Policy Associates: <http://www.globalmigrationpolicy.org/articles/governance/Directiva%20de%20Retorno%20UE,%20perspectiva%20de%20Derechos%20Humanos,%20CERIANI%202009.pdf>
- Crettaz, J. (21 de Noviembre de 2010). *El plan de Carlos Slim para salir de la crisis*. Recuperado el 22 de Marzo de 2016, de La Nación: <http://www.lanacion.com.ar/1326803-el-plan-de-carlos-slim-para-salir-de-la-crisis>
- El Mundo. (16 de Junio de 2008). *ONG dicen que la directiva de retorno de la Unión Europea vulnera los derechos humanos*. Recuperado el 1 de Abril de 2016, de elmundo.es: <http://www.elmundo.es/elmundo/2008/06/16/solidaridad/1213632870.html>
- El País. (1 de Julio de 2008). *Latinoamérica condena y rechaza la nueva política migratoria de la UE*. Recuperado el 10 de Abril de 2016, de El País: http://internacional.elpais.com/internacional/2008/07/01/actualidad/1214863209_850215.html

- El Tiempo. (27 de Junio de 2008). *En Europa también le llueven críticas a la 'directiva de retorno'*. Recuperado el 5 de Abril de 2016, de El Tiempo: <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-4351629>
- Fajardo del Castillo, T. (29 de Septiembre de 2009). *La directiva sobre el retorno de los inmigrantes en situación irregular*. Recuperado el 28 de Abril de 2016, de Dialnet: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3053138.pdf>
- Fromage, D. (2012). *La evolución de la protección de los derechos en la Unión Europea. El ejemplo de la protección de las minorías*. Recuperado el 12 de Mayo de 2016, de Instituto de Investigaciones Jurídicas: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/258/pr/pr2.pdf>
- García González, A. (2008). *Universidad Latina de América*. Recuperado el 15 de Septiembre de 2016, de La dignidad humana: núcleo duro de los derechos humanos: <http://www.unla.mx/iusunla28/reflexion/La%20Dignidad%20Humana.htm>
- García Vázquez, S. (2008). *Inmigración ilegal y trata de personas en la Unión Europea: la desprotección de las víctimas*. Recuperado el 31 de Marzo de 2016, de Universidad de La Coruña: <http://www.ugr.es/~redce/REDCE10/articulos/06SoniaGarciaVazquez.htm>
- Gortázar Rotaache, C. (21 de Diciembre de 2011). *Las nuevas normativas europeas sobre inmigración. Perspectivas y riesgos*. Recuperado el 3 de Mayo de 2016, de Caritas: <http://www.caritas.es/imagesrepository/CapitulosPublicaciones/1006/03%20-%20LAS%20NUEVAS%20NORMATIVAS%20EUROPAS%20SOBRE%20INMIGRACION%20CI%20C3%20N.pdf>
- La Nación. (21 de Junio de 2008). *Crece enojo latinoamericano por ley migratoria europea*. Recuperado el 10 de Abril de 2016, de La Nación: http://www.nacion.com/mundo/Crece-enojo-latinoamericano-migratoria-europea_0_983901707.html
- La Tercera. (4 de Julio de 2008). *Unasur rechaza directiva europea de retorno y llama a solución "equitativa"*. Recuperado el 3 de Abril de 2016, de La Tercera: http://www.latercera.com/contenido/24_27782_9.shtml
- Machado Cajide, L. (2011). *Los refugiados en las migraciones internacionales*. Recuperado el 31 de Marzo de 2016, de Universidad de la Habana: <http://docplayer.es/10566878-Los-refugiados-en-las-migraciones-internacionales.html>
- Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto de la República Argentina. (1 de Julio de 2008). *Declaración Final XXXV Cumbre del Mercosur - Ciudad de San Miguel de Tucumán*. Recuperado el 1 de Abril de 2016, de Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto de la República Argentina: <https://mrecic.gov.ar/declaracion-final-xxxv-cumbre-del-mercosur-ciudad-de-san-miguel-de-tucuman>

- Missé, A. (19 de Junio de 2008). *La UE cierra el paso a los 'sin papeles'*. Recuperado el 1 de Abril de 2016, de El País:
http://elpais.com/diario/2008/06/19/internacional/1213826402_850215.html
- Muñoz, J. F. (3 de Marzo de 2012). *La construcción de la Unión Europea: del Tratado de Roma a la Europa de los veintisiete*. Recuperado el Enero de 25 de 2016, de Clío. History and history teaching: <http://clio.rediris.es/n37/oposiciones2/tema70.pdf>
- Nieto García, L. C. (17 de Febrero de 2009). *Derechos humanos e inmigración. Europa y la Directiva Retorno*. Recuperado el 3 de Junio de 2016, de FUHEM:
https://www.fuhem.es/media/cdv/file/biblioteca/PDF%20Papeles/104/derechos_%20humanos_e%20inmigracion_directiva_retorno.pdf
- OACDH. (2016). *¿Qué son los derechos humanos?* Recuperado el 19 de Noviembre de 2016, de Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos:
<http://www.ohchr.org/SP/Issues/Pages/WhatareHumanRights.aspx>
- Ocaña, J. C. (2005). *La historia de la Unión Europea*. Recuperado el 24 de Enero de 2016, de Historiasiglo20: <http://www.historiasiglo20.org/europa/antecedentes2.htm>
- Ocaña, J. C. (2006). *El Tratado de Amsterdam (1997)*. Recuperado el 13 de Febrero de 2016, de Historiasiglo20: <http://www.historiasiglo20.org/europa/amsterdam.htm>
- Olsti Rayo, A. (11 de Noviembre de 2010). *La Unión Europea y la progresiva creación de un régimen comunitario de extranjería*. Recuperado el 15 de Mayo de 2016, de Revista catalana de dret públic: http://www10.gencat.net/eapc_revistadret/revistes/revista.2009-07-08.3981337849/Tendencias_globals_en_la_regulacio_juridica_de_la_immigracio/es
- Organización de las Naciones Unidas. (18 de Junio de 2008a). *Arbour critica nueva normativa migratoria de Unión Europea*. Recuperado el 5 de Abril de 2016, de Centro de Noticias ONU: http://www.un.org/spanish/News/story.asp?NewsID=12756#.V3_vmNLhBdg
- Organización de las Naciones Unidas. (18 de Julio de 2008b). *Expertos de la ONU preocupados por la Directiva de Retorno propuesta por la UE*. Recuperado el 5 de Abril de 2016, de Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos:
[http://www.ohchr.org.gt/documentos/comunicados/Directiva%20de%20Retorno%20UE%20\(18jul08\).pdf](http://www.ohchr.org.gt/documentos/comunicados/Directiva%20de%20Retorno%20UE%20(18jul08).pdf)
- Ortega Velázquez, E. (11 de Septiembre de 2013). *La consolidación histórica de la migración irregular en Europa: leyes y políticas migratorias defectuosas*. Recuperado el 10 de Mayo de 2016, de Anuario Mexicano de Derecho Internacional:
<http://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-internacional/article/view/466/727>

- Ortiz de Mendivil, E. (2013). *Análisis del Entorno y Prospectiva*. Valencia: Instituto Mediterráneo Publicaciones.
- Página 12. (2008). *La OEA repudió la ley migratoria de la UE*. Recuperado el 5 de Abril de 2016, de Página 12: <http://www.pagina12.com.ar/diario/elmundo/4-106755-2008-06-27.html>
- Plataforma de ONG de Acción Social. (17 de Junio de 2008). *Médicos del Mundo, contra la directiva de retorno*. Recuperado el 1 de Abril de 2016, de Plataforma de ONG de Acción Social: <http://www.plataformaong.org/OLD/actualidad/noticias/archivo/28388.html>
- Pomares Cintas, E. (25 de Septiembre de 2014). *La Unión Europea ante la inmigración ilegal: la institucionalización del odio*. Recuperado el Mayo de 20 de 2016, de Revista en Cultura de la Legalidad: <http://hosting01.uc3m.es/Erevistas/index.php/EUNOM/article/view/2237/1173>
- Portafolio. (13 de Junio de 2008). *Diálogo sobre nuevo plan contra migrantes pide Comunidad Andina (CAN) a Unión Europea*. Recuperado el 5 de Abril de 2016, de Portafolio: <http://www.portafolio.co/economia/finanzas/dialogo-nuevo-plan-migrantes-pide-comunidad-andina-can-union-europea-173156>
- RT. (30 de Agosto de 2015). *Todas las claves de la peor crisis migratoria en Europa desde la Segunda Guerra Mundial*. Obtenido de RT: <https://actualidad.rt.com/actualidad/184611-crisis-migratoria-europa-puntos-clave>
- rtve. (18 de Junio de 2008). *Las ONG critican la directiva de retorno aprobada por el Parlamento Europeo*. Recuperado el 1 de Abril de 2016, de rtve: <http://www.rtve.es/noticias/20080618/ong-critican-directiva-retorno-aprobada-parlamento-europeo/92931.shtml>
- Ruhl, K.-J. (Septiembre de 2007). *La política de derechos humanos de la Unión Europea*. Recuperado el 10 de Mayo de 2016, de Easpiral. Estudios sobre Estado y Sociedad: <http://148.202.18.157/sitios/publicacionesite/pperiod/espinal/espinalpdf/espinal40/39.pdf>
- Salzmann, A. C. (10 de Agosto de 2009). *Fuentes del Derecho de la UE*. Recuperado el 20 de Febrero de 2016, de Universitat Pompeu Fabra: http://www.upf.edu/constitucional/es/docencia/fontsdeldret/fuentesdelderechodelaunion europea/Fonts_del_Dret_de_la_Unix_Euroepa_-_Resum_Tema_xESx.ppt
- Sánchez Fernández, A. (2013). *Inmigración y Derechos Humanos en la UE. Análisis de la directiva 2008/115/CE*. Recuperado el 15 de Mayo de 2016, de Universidad de Navarra: <https://www.unav.edu/publicaciones/revistas/index.php/persona-y-derecho/article/view/2709>

- Saura, J. (22 de Enero de 2015). *La Unión Europea se aleja de la Europa de los Derechos*. Recuperado el 10 de Mayo de 2016, de eldiario.es: http://www.eldiario.es/agendapublica/proyecto-europeo/Union-Europea-aleja-Europa-Derechos_0_348565618.html
- Unión Europea. (19 de Octubre de 2007). *Tratado constitutivo de la Comunidad Europea de la Energía Atómica (Euratom)*. Recuperado el 11 de Enero de 2016, de EUR-lex: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=URISERV%3Axy0024>
- Unión Europea. (29 de Septiembre de 2008). *El Parlamento Europeo aprueba la directiva de retorno de inmigrantes*. Recuperado el 4 de Enero de 2016, de Parlamento Europeo: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?language=es&type=IM-PRESS&reference=20080616IPR31785>
- Unión Europea. (8 de Mayo de 2012). *Robert Schuman: el arquitecto del proyecto de integración europea*. Recuperado el 9 de Enero de 2016, de EUROPA: http://europa.eu/about-eu/eu-history/founding-fathers/pdf/robert_schuman_es.pdf
- Unión Europea. (18 de Junio de 2014). *La Carta de los Derechos Fundamentales*. Recuperado el 13 de Mayo de 2016, de EUROPA: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=URISERV%3A133501>
- Unión Europea. (16 de Enero de 2015a). *Cómo funciona la Unión Europea*. Recuperado el 10 de Enero de 2016, de EUROPA: http://bookshop.europa.eu/es/c-mo-funciona-la-uni-n-europea-pbNA0414810/?pgid=Iq1Ekni0.1lSR0OOK4MycO9B0000QePMIjoH;sid=mq91TxiiZC91WU_VV0Tr6HqHOGwJH7ph5v8=?CatalogCategoryID=luYKABst3IwAAAEjxJEY4e5L
- Unión Europea. (2015b). *Declaración de Robert Schuman, 9 de mayo de 1950*. Recuperado el 12 de Enero de 2016, de EUROPA: http://europa.eu/about-eu/basic-information/symbols/europe-day/schuman-declaration/index_es.htm
- Unión Europea. (28 de Septiembre de 2015c). *Tratados de la Unión Europea*. Recuperado el 12 de Enero de 2016, de EUROPA: http://europa.eu/eu-law/decision-making/treaties/index_es.htm
- Unión Europea. (19 de Octubre de 2015d). *La historia de la Unión Europea*. Recuperado el 4 de Enero de 2016, de EUROPA: http://europa.eu/about-eu/eu-history/index_es.htm
- Unión Europea. (18 de Enero de 2016a). *Asuntos institucionales*. Recuperado el 7 de Febrero de 2016, de EUROPA: http://europa.eu/pol/inst/index_es.htm

Unión Europea. (Junio de 2016b). *La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*. Recuperado el 10 de Mayo de 2016, de Parlamento Europeo:
http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/es/displayFtu.html?ftuId=FTU_1.1.6.html