

LOS PODERES EJECUTIVOS DE LA GUARDIA EUROPEA DE FRONTERAS Y COSTAS: DEL REGLAMENTO 2016/1624 AL REGLAMENTO 2019/1896

David Fernández-Rojo*

Resumen

Tres años después de la transformación de la agencia descentralizada FRONTEX en la Guardia Europea de Fronteras y Costas (GEFC), el Reglamento 2019/1896 prosigue con la profundización de sus tareas operativas. Este artículo analiza comparativamente en qué medida el Reglamento 2019/1896 refuerza su autonomía y sus actividades operativas, ejecutivas y de supervisión respecto a los Estados miembros conferidas en su momento por el Reglamento 2016/1624. Si la capacidad de intervención de la GEFC directamente sobre el terreno constituyó la principal novedad del Reglamento 2016/1624, la introducción de un cuerpo permanente de 10.000 guardias de fronteras y el desarrollo de poderes ejecutivos y coercitivos por parte del personal estatutario de la Agencia ha tenido un impacto equiparable en relación con el Reglamento 2019/1896. Ahora bien, lejos de centralizar a nivel europeo la administración de las fronteras exteriores, el mandato operativo de la GEFC continúa centrándose en supervisar la gestión eficaz de las fronteras por parte de los Estados miembros y en asistir a aquellas autoridades nacionales sujetas a presiones migratorias extraordinarias.

Palabras clave: FRONTEX; Guardia Europea de Fronteras y Costas; Reglamento (UE) 2016/1624; Reglamento (UE) 2019/1896; competencias ejecutivas; descentralización; autonomía de las agencias.

THE EUROPEAN BORDER AND COAST GUARD'S EXECUTIVE POWERS: FROM REGULATION 2016/1624 TO REGULATION 2019/1896

Abstract

Three years after the transformation of the decentralised agency FRONTEX into the European Border and Coast Guard (EBCG), Regulation 2019/1896 continues strengthening its operational tasks. This article analyses to what extent Regulation 2019/1896 reinforces EBCG's autonomy and its operational, executive and supervisory activities, conferred by the former Regulation 2016/1624. While the EBCG's function to intervene directly on the ground was the main novelty brought in by Regulation 2016/1624, the introduction of a permanent body of 10,000 border guards and the development of executive and coercive powers by the statutory staff of the Agency has had a comparable impact regarding Regulation 2019/1896. However, far from centralising the administration of external borders at the European level, the EBCG's operational mandate continues to focus on monitoring effective border management by the member states and assisting those national authorities subject to extraordinary migratory pressures.

Key words: FRONTEX; European Border and Coast Guard Agency; Regulation (EU) 2016/1624; Regulation (EU) 2019/1896; executive powers; decentralisation; autonomy of the agencies.

* David Fernández-Rojo, profesor asistente e investigador en la Universidad de Deusto. Su investigación doctoral se centró en la evolución de la cooperación y los poderes operativos conferidos a FRONTEX, EASO y EUROPOL. Facultad de Derecho, Campus Bilbao, Unibertsitate Etorb., 24, 48007 Bilbo. davidfrojo@deusto.es, [@davidfrojo](https://twitter.com/davidfrojo).

Artículo recibido el 30.11.2019. Evaluación ciega: 12.01.2020 y 13.01.2020. Fecha de aceptación de la versión final: 20.01.2020.

Citación recomendada: Fernández-Rojo, David. (2020). Los poderes ejecutivos de la Guardia Europea de Fronteras y Costas: del Reglamento 2016/1624 al Reglamento 2019/1896. *Revista Catalana de Dret Públic*, 60, 181-185. <https://doi.org/10.2436/rcdp.i60.2020.3385>

Sumario

1 Introducción

2 Las nuevas tareas operativas de la reforzada Guardia Europea de Fronteras y Costas

2.1 El papel supervisor de la GEFC

2.2 Las actividades de la GEFC en los *hotspots* y el establecimiento de oficinas “antena”

2.3 El equipamiento y personal propio de la GEFC

2.4 Los poderes ejecutivos del personal estatutario de la GEFC

2.5 La capacidad de intervención de la GEFC

3 Conclusión

Referencias bibliográficas

1 Introducción

El 6 de octubre de 2016 se estableció oficialmente la Guardia Europea de Fronteras y Costas (GEFC), sucesora de la Agencia Europea para la Gestión de la Cooperación Operativa en las Fronteras Exteriores de los Estados Miembros de la Unión Europea (FRONTEX).¹ El día de su inauguración, el comisario europeo de Migración, Asuntos de Interior y Ciudadanía, Dimitris Avramopoulos, indicó que la transformación de la Agencia suponía un hito histórico en la gestión de las fronteras exteriores de la Unión Europea (UE) pues determinaba el diseño de una verdadera y completa guardia de fronteras y costas que hacía realidad los principios de responsabilidad compartida y solidaridad entre los Estados miembros y la Unión.²

El Reglamento (UE) 2016/1624 y el recientemente adoptado Reglamento (UE) 2019/1896 representan, respectivamente, la tercera y cuarta revisión legislativa del mandato y las funciones de FRONTEX desde que la Agencia fue creada por el Reglamento (CE) 2007/2004. Anteriormente, el Reglamento 863/2007 introdujo los equipos de intervención rápida, y el Reglamento (UE) 1168/2011 fortaleció las tareas de FRONTEX y la protección de los derechos fundamentales. Sin embargo, en mayo de 2015, la Comisión Europea consideró necesario el diseño de un sistema europeo de guardias fronterizas con mayores tareas operativas.³ A este respecto, el proceso de adopción del Reglamento 2016/1624 fue extraordinariamente rápido dado que no llegó a transcurrir un año entre la propuesta legislativa de la Comisión del 15 de diciembre de 2015 y su publicación en el *Diario Oficial de la UE* el 16 de septiembre de 2016.⁴

Dos años después de la adopción del Reglamento 2016/1624, el presidente de la Comisión Europea anunció, en su discurso sobre el Estado de la Unión realizado el 12 de septiembre de 2018, la intención de la Comisión de fortalecer aún más la GEFC con el objetivo de proteger mejor las fronteras exteriores de la UE mediante el progresivo despliegue de guardias fronterizas hasta llegar a 10.000 en el año 2020.⁵ Por tanto, el 12 de septiembre de 2018, la Comisión presentó una versión actualizada de la GEFC diseñada inicialmente por el Reglamento 2016/1624.⁶ El 17 de abril de 2019, el Parlamento adoptó la propuesta presentada por la Comisión Europea para fortalecer aún más la GEFC con un cuerpo permanente de 10.000 guardias fronterizas con poderes ejecutivos para el año 2027, y no para 2020 como inicialmente se había planteado.⁷ El Reglamento 2019/1896 fue uno de los últimos textos adoptados en el Parlamento Europeo en la legislatura 2014-2019.⁸ Nuevamente, en tiempo récord, el Reglamento 2019/1896 se publicó en el *Diario Oficial de la UE* el pasado 14 de noviembre de 2019.⁹

Esta nota se centra en analizar comparativamente en qué medida el nuevo Reglamento 2019/1896 refuerza las tareas operativas respecto a los Estados miembros conferidas en su momento a la GEFC por el Reglamento 2016/1624. En concreto, tras estudiar las novedades operativas, ejecutivas y de supervisión que plantea el Reglamento 2019/1896 respecto al Reglamento 2016/1624, se concluye que el nuevo marco normativo de la Agencia no supone una integración absoluta y una administración supranacional de las fronteras exteriores de la UE. Por el contrario, lejos de centralizar a nivel europeo la administración de las fronteras exteriores, el mandato operativo de la GEFC continúa focalizándose en supervisar la gestión eficaz de las fronteras por parte de los Estados miembros y en asistir especialmente a aquellas autoridades nacionales sujetas a presiones migratorias extraordinarias.

1 Reglamento (UE) 2016/1624 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de septiembre de 2016, sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas, DO L251/1 (2016).

2 Consejo de la UE. (6 de octubre de 2016). *Protección de las fronteras exteriores de Europa: se pone en marcha la Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas* [Comunicado de prensa 555/16].

3 Comisión Europea. (2015). *Una agenda europea de migración* (COM(2015) 240 final), p. 20.

4 Dada la urgencia de adoptar la propuesta de la GEFC, y a pesar de su importancia, la Comisión Europea no llevó a cabo una evaluación de impacto.

5 Comisión Europea. (12 septiembre 2018). *State of the Union 2018 - the Hour of European Sovereignty*.

6 Comisión Europea. (2018). *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas* (COM(2018) 631 final).

7 COM(2018) 631 final.

8 Resolución legislativa del Parlamento Europeo, de 17 de abril de 2019, sobre la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas, P8_TA(2019)0415.

9 Reglamento (UE) 2019/1896 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de noviembre de 2019, sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas y por el que se derogan los Reglamentos (UE) 1052/2013 y (UE) 2016/1624, DO L 295/1 (2019).

2 Las nuevas tareas operativas de la reforzada Guardia Europea de Fronteras y Costas

FRONTEX se creó en 2004 con el objetivo de coordinar y apoyar operativamente a las autoridades nacionales en la gestión de sus fronteras exteriores. Desde entonces, FRONTEX ha asistido a los Estados miembros desarrollando análisis de riesgos, programas de capacitación, operaciones conjuntas, intervenciones fronterizas rápidas, operaciones de retorno, así como concluyendo acuerdos con terceros países. Antes de la adopción del Reglamento 2016/1624, que transformó FRONTEX en una GEFC, y el Reglamento 2019/1896, que refuerza las actividades operativas de la GEFC, el mandato de FRONTEX se expandió, en primer lugar, tras la adopción del Reglamento 863/2007 y el Reglamento 1168/2011 y, más recientemente en mayo de 2015, tras la introducción de la Agenda Europea de Migración que diseñó el enfoque de los *hotspots*.¹⁰

El Reglamento 863/2007 introdujo los equipos de intervención rápida y un registro central de equipos técnicos disponibles. Como resultado, un Estado miembro, previa solicitud, podía utilizar temporalmente los recursos que los otros Estados miembros habían puesto voluntariamente a su disposición. Este equipamiento técnico (aeronaves, embarcaciones, helicópteros, unidades móviles y otros equipos técnicos especiales) estaba destinado a ser utilizado de forma bilateral entre los Estados miembros. Posteriormente, el Reglamento 1168/2011 comenzó a reforzar la capacidad operativa de FRONTEX y su autonomía respecto al equipamiento y personal de las autoridades nacionales. Si bien a FRONTEX se le permitió, teóricamente, adquirir o arrendar su propio equipamiento, los recursos de FRONTEX en la práctica consistieron en equipamiento y personal puesto a disposición por los Estados miembros. En mayo de 2015, la Agenda Europea sobre Migración diseñó el enfoque de los *hotspots* para promover la asistencia operativa de las agencias descentralizadas del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia (ELSJ) de la UE en áreas geográficas sujetas a flujos migratorios mixtos repentinos, específicos y excepcionales que los sistemas nacionales de gestión de fronteras y asilo no pueden procesar de manera efectiva.¹¹

Aunque FRONTEX no había explorado completamente las tareas y las posibilidades operativas que ofrecían los Reglamentos 863/2007 y 1168/2011 o el nuevo enfoque de los *hotspots*, el 15 de diciembre de 2015 se propuso por la Comisión Europea la transformación de FRONTEX en una GEFC.¹² A este respecto, la Comisión hizo hincapié en que “la gran magnitud de los flujos migratorios mixtos que han cruzado las fronteras exteriores de la Unión Europea y los movimientos secundarios derivados han demostrado que las estructuras existentes a escala de la Unión y de Estado miembro no son adecuadas para hacer frente a los retos que genera una afluencia tan importante”.¹³ La Comisión consideró que el control de las fronteras exteriores europeas y el mantenimiento de la seguridad dentro del espacio Schengen exigían, de conformidad con los principios de solidaridad y responsabilidad, el desarrollo progresivo de un sistema integrado de gestión de las fronteras exteriores.

A pesar de que el Reglamento 2016/1624 se refirió de forma equívoca a la agencia como “Guardia Europea de Fronteras y Costas” (Carrera y Den Hertog, 2016), este “nuevo FRONTEX” no era un cuerpo fronterizo europeo (Acosta, 2016; Santos, 2018). El Reglamento 2016/1624 no creó una agencia federal con poderes centralizados en la gestión y vigilancia de las fronteras europeas (Unisis, 2014: 21). Como Carrera y Den Hertog (2016) destacaron, la recién establecida GEFC podía catalogarse mejor como FRONTEX+; o según De Bruycker (2016), como una mera ficción legal constituida por la suma de la nueva Agencia y las autoridades nacionales que siguen a cargo de la gestión de sus fronteras exteriores.

Más inesperada fue la propuesta del 12 de septiembre de 2018 de la Comisión Europea destinada a reformar la recientemente planteada GEFC, pues la Agencia no había tenido, en apenas dos años, la oportunidad de desarrollar todas las novedades operativas previstas por el Reglamento 2016/1624. No obstante, y conforme a la posición favorable del Parlamento Europeo y el Consejo Europeo, la Comisión entendió que existía

¹⁰ [Explanatory note on the “Hotspot” approach](#) (15.07.2015).

¹¹ [Explanatory note on the “Hotspot” approach](#), p. 3.

¹² Véanse FRONTEX. (2015). External Evaluation of the Agency under art. 33 of the FRONTEX Regulation Final report; y FRONTEX. (2015). Management Board Decision No 40/2015 adopting recommendations of the Management Board following the evaluation of FRONTEX (art. 33).

¹³ Comisión Europea. (2015). Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas y por el que se derogan el Reglamento (CE) n.º 2007/2004, el Reglamento (CE) n.º 863/2007 y la Decisión 2005/267/CE, COM(2015) 671 final, p. 2.

el consenso necesario para fortalecer aún más el mandato operativo y los recursos de la GEFC con el fin de garantizar un control eficaz de las fronteras exteriores. En particular, la Comisión Europea expuso, en su propuesta legislativa, que una mayor autonomía y el desarrollo de funciones ejecutivas por el personal estatutario de la GEFC supondría “un cambio radical en términos de calidad y eficacia de la manera de proteger colectivamente las fronteras comunes y gestionar los flujos migratorios en la UE”.¹⁴

Tanto el Reglamento 2016/1624 como el Reglamento 2019/1896 tienen como fin desarrollar una gestión integrada de las fronteras exteriores de la UE, así como abordar las deficiencias existentes a nivel nacional y responder de manera efectiva a los flujos migratorios excepcionales y repentinos a los que algunos Estados miembros se ven sujetos. Para alcanzar estos objetivos, ambos Reglamentos indican que la GEFC tendrá, respecto a las autoridades nacionales competentes, las siguientes funciones operativas: 1) supervisar la gestión efectiva de las fronteras exteriores; 2) proporcionar asistencia técnica y operativa reforzada a los Estados miembros mediante operaciones conjuntas e intervenciones rápidas en las fronteras; y 3) garantizar la aplicación práctica de las medidas de gestión de fronteras de la UE en situaciones que requieran una acción urgente. Esta sección se centra en analizar comparativamente estas actividades operativas conferidas por los Reglamentos 2016/1624 y 2019/1896 a la GEFC cuando asiste a los Estados miembros.

2.1 El papel supervisor de la GEFC

El apartado 2 del artículo 3 del Reglamento 2016/1624 confirió una función supervisora a la GEFC para garantizar una estrategia común para la gestión de las fronteras exteriores. Desde la entrada en vigor del Reglamento 2016/1624, la GEFC está facultada para desplegar sus propios funcionarios de enlace en los Estados miembros con el fin de fomentar la cooperación y el diálogo entre la Agencia y las autoridades nacionales competentes (art. 12, apdo. 3, Reglamento 2016/1624). Los funcionarios de enlace de la GEFC, que se despliegan en función del análisis de riesgos realizado previamente por la Agencia, han de informar periódicamente al director ejecutivo de la Agencia acerca de la situación en las fronteras exteriores y evaluar la capacidad del Estado miembro en cuestión para gestionar eficazmente sus fronteras (art. 12, apdo. 3, letra h, Reglamento 2016/1624).

Con arreglo a la Decisión 14/2017 del Consejo de Administración de la GEFC, el director ejecutivo de la Agencia está a cargo de nombrar a los miembros del personal temporal de la GEFC que serán desplegados como funcionarios de enlace. Los funcionarios de enlace de la GEFC son responsables de: 1) actuar como interfaz y facilitar la cooperación entre la Agencia y las autoridades nacionales; 2) apoyar la recopilación de información y buenas prácticas; 3) controlar las medidas adoptadas por el Estado miembro en las secciones fronterizas a las que se ha atribuido un nivel de impacto alto; 4) contribuir a promover la aplicación del acervo Schengen de la Unión; 5) informar periódicamente al director ejecutivo de la Agencia sobre la situación en las fronteras exteriores, la capacidad de los Estados miembros para abordar eficazmente la situación en las fronteras exteriores y la ejecución de las actividades de retorno; y 6) controlar e informar sobre las medidas adoptadas por los Estados miembros con respecto a una situación que requiere una acción urgente en las fronteras exteriores.¹⁵ Estas responsabilidades de los funcionarios de enlace vienen desde la entrada en vigor del Reglamento 2019/1896 detalladas en el apartado 3 del artículo 31.

La información que recopilan los funcionarios de enlace contribuye y facilita activamente a la preparación de las evaluaciones de vulnerabilidad por parte de la GEFC. Al menos una vez cada tres años, la Agencia supervisará y evaluará la disponibilidad del equipo técnico, los sistemas, las capacidades, los recursos, la infraestructura y el personal de los Estados miembros para el control de sus fronteras (art. 32, apdo. 2, Reglamento 2019/1896). A su vez, los Estados miembros deben colaborar con la GEFC en la elaboración de la evaluación de vulnerabilidad.

De conformidad con el apartado 1 del artículo 32 del Reglamento 2019/1896, la Agencia, por decisión del Consejo de Administración y sobre la base de una propuesta del director ejecutivo, establecerá una metodología común de evaluación de la vulnerabilidad. Esta metodología consiste en una evaluación de la disponibilidad de equipamiento y personal de los Estados miembros, necesarios para el control fronterizo,

¹⁴ COM(2018) 631 final, p. 2.

¹⁵ FRONTEX. (2017). Management Board Decision 14/2017 on the deployment of FRONTEX Liaison Officers to Member States.

un ejercicio de simulación, una evaluación de la simulación y las recomendaciones emitidas al respecto por la GEFC. Durante la evaluación, la Agencia se encarga de verificar las vulnerabilidades y analizar los datos recopilados. Posteriormente, el director ejecutivo de la Agencia puede decidir llevar a cabo un ejercicio de simulación y una prueba de resistencia de cara a valorar la preparación de las autoridades nacionales competentes ante potenciales amenazas y desafíos específicos en sus fronteras exteriores. Finalmente, los Estados miembros son informados de los resultados de sus evaluaciones de vulnerabilidad, y el director ejecutivo de la GEFC está facultado para recomendar al Estado miembro en cuestión que adopte medidas concretas destinadas a solventar los problemas identificados.

Los significativos poderes de recomendación conferidos a la GEFC se ven reflejados en el apartado 10 del artículo 32 del Reglamento 2019/1896, el cual señala que, si las medidas recomendadas no se implementan de manera oportuna y adecuada por el Estado miembro en cuestión, el director ejecutivo remitirá el asunto al Consejo de Administración de la Agencia e informará a la Comisión Europea al respecto. El Consejo de Administración tomará una decisión, basándose en la propuesta original del director ejecutivo, y describirá las medidas que ha de adoptar el Estado miembro y el plazo dentro del cual se implementarán dichas medidas. Es importante subrayar que el apartado 10 del artículo 32 del Reglamento 2019/1896 declara explícitamente que la decisión del Consejo de Administración de la Agencia es vinculante para el Estado miembro en cuestión.

Los Reglamentos 2016/1624 y 2019/1896, por tanto, refuerzan la capacidad de supervisión de la GEFC. El Consejo de Administración de la Agencia tiene como cometido adoptar, por mayoría de dos tercios de los miembros con derecho a voto, medidas vinculantes siempre que las acciones u omisiones de un Estado miembro puedan comprometer el funcionamiento del espacio Schengen.¹⁶ Resta por ver la concreta posición de las autoridades nacionales en el Consejo de Administración de la GEFC y si adoptarán medidas que, tal y como requiere el Reglamento 2019/1896, garanticen efectivamente que los Estados miembros aborden las vulnerabilidades identificadas por la Agencia en la gestión de sus fronteras exteriores.

Para ello, es útil analizar la implementación de las tareas de supervisión delegadas por el Reglamento 2016/1624 a la GEFC. Aunque la GEFC comenzó a realizar evaluaciones de vulnerabilidad unos meses después de la entrada en vigor del Reglamento 2016/1624, la presencia de funcionarios de enlace en los Estados miembros tuvo un comienzo lento. No fue sino hasta junio de 2017 cuando el Consejo de Administración de la GEFC aprobó las reglas que definieron el papel y las tareas de los oficiales de enlace. La Comisión Europea instó a la Agencia a intensificar y acelerar el trabajo del despliegue de funcionarios de enlace puesto que, en septiembre de 2017, el memorando de entendimiento con los Estados miembros, que establecía las modalidades de despliegue, no había sido adoptado y aún no se habían iniciado los procedimientos para la contratación de los oficiales de enlace.¹⁷ Durante 2017, la GEFC realizó varias evaluaciones de vulnerabilidad y emitió recomendaciones a los Estados miembros para que adoptaran medidas concretas y así abordar las debilidades identificadas.¹⁸ El principal escollo al que tuvo que hacer frente la Agencia fue el deficiente proceso de recopilación de datos de las autoridades nacionales, dado que los presentados no reflejaban información completa acerca de sus capacidades de gestión fronteriza y de preparación ante presiones migratorias excepcionales.¹⁹

Si bien todavía es pronto para valorar en qué grado el Reglamento 2019/1896 mejora las carencias reveladas tras la implementación del Reglamento 2016/1624 respecto al funcionamiento de la evaluación de vulnerabilidad y el despliegue de funcionarios de enlace, el Reglamento 2019/1896 ha diseñado un interesante y novedoso mecanismo de niveles de impacto para las fronteras exteriores. Los artículos 34 y 35 del Reglamento 2019/1896 establecen que la GEFC, de conformidad con el Estado miembro en cuestión, puede declarar tres niveles de impacto y sus consiguientes reacciones con el fin de abordar, en una concreta sección fronteriza, una situación de crisis.

16 Comisión Europea. (2017). Quinto informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo y al Consejo sobre la puesta en marcha de la Guardia Europea de Fronteras y Costas (COM(2017)467 final), p. 7.

17 *Ibid.*, p. 12.

18 *Ibid.*, p. 7-8.

19 Comisión Europea. (2017). Cuarto informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo y al Consejo sobre la puesta en marcha de la Guardia Europea de Fronteras y Costas (COM(2017)325 final), p. 10.

En primer lugar, cuando la GEFC declara un nivel de impacto bajo, las autoridades nacionales competentes deben “organizar un control fronterizo periódico [...] y garantizar que en dicha sección de la frontera se mantengan a disposición suficiente personal y recursos” (art. 35, apdo., 1 letra *a*). En segundo lugar, si se establece un nivel de impacto medio, los Estados miembros en cuestión “se asegurarán de que [...] se tomen medidas adecuadas de control de las fronteras en dicha sección” (art. 35, apdo. 1, letra *b*). En tercer lugar, cuando se declara un alto nivel de impacto, se exhorta a las autoridades nacionales a solicitar la asistencia operativa de la GEFC (art. 35, apdo. 1, letra *c*). Asimismo, la GEFC está facultada para determinar que en una sección fronteriza existe un nivel de impacto crítico. En este escenario, que se comunicará a la Comisión Europea, el director ejecutivo de la GEFC recomendará al Estado miembro en cuestión que solicite la asistencia operativa de la Agencia mediante el inicio de una operación conjunta o una intervención rápida en sus fronteras (art. 41, apdo. 1, Reglamento 2019/1896).

Aunque las obligaciones a las que se ven sujetas las autoridades fronterizas nacionales en los niveles de impacto bajo, medio y alto son vagas, en el escenario crítico, el Estado miembro en cuestión ha de responder de manera justificada a la recomendación del director ejecutivo de la Agencia en seis días hábiles (art. 41, apdo. 2). A este respecto, en virtud del artículo 42 del Reglamento 2019/1896, si el Estado miembro ignorara la recomendación del director ejecutivo de la GEFC, el Consejo, conforme a una propuesta de la Comisión Europea, puede adoptar una decisión mediante un acto de ejecución en el que identifique las medidas operativas concretas a adoptar con el objetivo de mitigar el riesgo crítico identificado y exigir al Estado miembro interesado que coopere con la Agencia en la aplicación de tales medidas.

2.2 Las actividades de la GEFC en los *hotspots* y el establecimiento de oficinas “antena”

La GEFC continuará brindando asistencia operativa a los Estados miembros a través de la coordinación de operaciones conjuntas e intervenciones rápidas en la frontera y mediante el despliegue de equipos sobre el terreno (art. 37, Reglamento 2019/1896). En relación con las actividades operativas de la Agencia, fue el Reglamento 2016/1624 el que por primera vez explicitó la capacidad técnica y operativa de la GEFC en los *hotspots*.²⁰ La GEFC desempeña un triple papel operativo en los *hotspots*: una función de registro al ayudar a las autoridades nacionales a tomar huellas y determinar la identidad y nacionalidad de los migrantes desembarcados; una función informativa al contribuir en las investigaciones nacionales de tráfico ilícito de migrantes; y, por último, una función de retorno al coordinar junto con las autoridades nacionales competentes la expulsión de aquellos migrantes que no pueden permanecer regularmente en el territorio de la UE. Todas estas tareas fueron expresamente detalladas en el apartado 4 del artículo 18 del Reglamento 2016/1624 y ahora en el artículo 40 del Reglamento 2019/1896.²¹

En particular, el apartado 1 del artículo 40 del Reglamento 2019/1896 pormenoriza que en los *hotspots*, a solicitud de un Estado miembro sujeto a flujos migratorios mixtos excepcionales y repentinos, se desplegarán equipos de apoyo a la gestión de la migración. La GEFC, cuando participe en estos equipos de apoyo, estará facultada a prestar asistencia en tareas operativas que conllevan una significativa discrecionalidad, como es la identificación, registro, entrevista y toma de las impresiones dactilares de los nacionales de terceros países, así como la preparación y la organización de las operaciones de retorno (art. 40, apdo. 4, Reglamento 2019/1896). Aunque el enfoque de los *hotspots* ha tenido un reflejo en los Reglamentos 2016/1624 y 2019/1896, lo que a su vez revela que el enfoque constituye una medida a largo plazo de la UE para abordar presiones migratorias extraordinarias, hasta la fecha no existe un marco legal específico que aclare el funcionamiento, las competencias y el control de las actividades operativas que la GEFC desarrolla en la práctica sobre el terreno en los *hotspots*.

No solo se refuerzan las actividades operativas de la GEFC en lo que respecta a los *hotspots*, sino también en las relaciones de la Agencia con terceros países. A pesar de que esta nota se centra en analizar comparativamente el refuerzo de las tareas operativas de la GEFC con respecto a los Estados miembros en relación con los Reglamentos 2016/1624 y 2019/1896, dada la relevancia de las funciones operativas conferidas, es necesario mencionar aquí brevemente en qué medida la GEFC facilitará la cooperación técnica y operativa con terceros

²⁰ COM(2015) 240 final, p. 6.

²¹ Para un análisis en profundidad del enfoque de los *hotspots* véanse Casolari (2015: 109-134), Fernández-Rojo (2018: 1013-1056), Horii (2018: 204-230) y Neville *et. al.* (2016: 33-40).

países. La GEFC está facultada para firmar acuerdos de trabajo, que respeten el derecho de la UE, los derechos fundamentales y el principio de no devolución, con las autoridades competentes de terceros países a cargo de la gestión de fronteras (art. 73, apdo. 1, Reglamento 2019/1896).²² Para ello, la GEFC puede desplegar expertos de su propio personal como oficiales de enlace en terceros países (art. 77, Reglamento 2019/1896), así como establecer oficinas (denominadas *antenas*) en el territorio de un tercer país para facilitar y mejorar la coordinación de las actividades operativas de la Agencia (art. 60, Reglamento 2019/1896).

La GEFC está, por tanto, facultada para diseñar oficinas antena, cuya gestión depende exclusivamente de la Agencia, tanto en el territorio de un Estado miembro como en un tercer país, con el fin de “facilitar y mejorar la coordinación de las actividades operativas, en particular en el ámbito del retorno, organizadas por la Agencia en ese Estado miembro, en la región vecina o en un tercer país y para garantizar la gestión eficaz de los recursos humanos y técnicos de la Agencia” (art. 60, apdo. 1, Reglamento 2019/1896). Ahora bien, la principal novedad introducida por el Reglamento 2019/1896 en lo relativo al desarrollo de tareas operativas por parte de la Agencia en el territorio de terceros países es la posibilidad de desplegar “equipos de gestión de fronteras del cuerpo permanente en un tercer país en el que los miembros de los equipos ejercerán competencias ejecutivas” (art. 73, apdo. 3). Es decir, sobre la base de un plan operativo acordado entre la Agencia y el tercer país en cuestión, la GEFC “podrá coordinar la cooperación operativa entre los Estados miembros y terceros países y proporcionar asistencia técnica y operativa a terceros países en el contexto de la gestión europea integrada de las fronteras” (art. 74, apdo. 1).²³ Esta novedad operativa conferida a la GEFC plantea serias dudas con relación a cómo garantizar un efectivo control civil y penal de los equipos de gestión de fronteras desplegados por la Agencia en terceros países.

2.3 El equipamiento y personal propio de la GEFC

Con el objetivo de reducir la constante dependencia de FRONTEX del equipamiento técnico puesto a su disposición por parte de los Estados miembros, el artículo 38 del Reglamento 2016/1624 estipuló que la GEFC podía adquirir su propio equipamiento técnico para ser desplegado durante operaciones conjuntas, proyectos piloto, intervenciones fronterizas rápidas y operaciones de retorno. Los informes de la Comisión Europea acerca de la implementación del Reglamento 2016/1624 revelaron que la Agencia estaba especialmente interesada en adquirir activos pequeños y medianos, como dispositivos de vigilancia aérea u oficinas móviles. Con este fin, la Comisión Europea asignó 40 millones de euros a la GEFC para el período comprendido entre 2017 y 2020.²⁴ El actual apartado 4 del artículo 63 del Reglamento 2019/1896 aclara que, cuando la GEFC adquiere o es copropietaria de equipos como aeronaves, helicópteros, vehículos o embarcaciones, la Agencia ha de acordar con un Estado miembro el registro de tal equipamiento y las condiciones de operatividad conforme a un acuerdo tipo que elabore la Agencia y apruebe su Consejo de Administración (art. 63, apdo. 5, Reglamento 2019/1896).

Tanto el Reglamento 2016/1624 como el Reglamento 2019/1896 pretenden proporcionar a la GEFC recursos técnicos y humanos que estén disponibles de forma inmediata y flexible para su despliegue, y de esta manera suplir las carencias operativas y la disparidad de equipamiento de la Agencia puesto a disposición por los Estados miembros. En el marco financiero plurianual 2021-2027 se ha reservado una dotación de 2200 millones de euros para que la Agencia, tal y como dispone el Reglamento 2019/1896, se haga con sus propios activos aéreos, marítimos y terrestres gestionados por el cuerpo permanente de la GEFC.²⁵ Existe, por tanto, un significativo compromiso presupuestario de la Comisión Europea para garantizar que la GEFC adquiera o arriende sus propios recursos técnicos. Sin embargo, el Reglamento 2019/1896 no diseña detalladamente las estructuras y la experiencia operativa necesaria para que la Agencia sea capaz de administrar eficazmente su propio equipamiento. Asimismo, no se desarrolla un marco claro de responsabilidad de la GEFC respecto del equipamiento que adquiera, arriende o sea copropietaria, y sigue siendo cuestionable en qué medida los

²² Estos acuerdos firmados por FRONTEX fueron ampliamente criticados por la doctrina dada su falta de transparencia, difícil control y potencial violación de los derechos fundamentales. Véanse Fink (2012: 20), García (2018: 157) y Santos (2015: 118).

²³ Estas nuevas funciones con terceros países de la GEFC plantean cuestiones importantes con respecto a la delimitación de la responsabilidad entre los actores involucrados y el respeto de los derechos fundamentales. Véase Rijpma (2017: 571).

²⁴ COM(2017) 467 final, p. 4.

²⁵ COM(2018) 631 final, p. 148.

Estados miembros autorizarán el registro de recursos en sus países que quedan fuera de su estricto control y gestión.

Asimismo, una función operativa clave y encaminada a fortalecer la autonomía de la GEFC respecto a los Estados miembros fue el establecimiento, por el Reglamento 2016/1624, de equipos de reacción rápida. Estos equipos debían desplegarse en 10 días hábiles desde la fecha en que el director ejecutivo de la Agencia acordase el plan operativo con el Estado miembro en el que la operación rápida fuera a tener lugar. La GEFC estaba facultada a contribuir a estos equipos con sus propios recursos, y los Estados miembros estaban obligados a poner a disposición de la Agencia el equipamiento y personal requerido dado que el Reglamento 2016/1624 excluyó definitivamente la posibilidad de que las autoridades nacionales eludieran sus responsabilidades alegando que se enfrentaban a una situación excepcional en sus fronteras (art. 39, apdo. 7, Reglamento 2016/1624). De conformidad con el apartado 5 del artículo 20 del Reglamento 2016/1624, las autoridades nacionales competentes tenían que poner a disposición de la GEFC un mínimo de 1.500 guardias fronterizos para su despliegue inmediato. La GEFC también podía contribuir con sus propios guardias de fronteras o personal puesto a disposición de la Agencia por parte de los Estados miembros durante un período máximo de doce meses pero nunca inferior a tres meses (art. 20, apdo. 11, Reglamento 2016/1624).²⁶

Si bien el establecimiento de un grupo de reacción rápida de 1.500 guardias fue una medida positiva diseñada por el Reglamento 2016/1624, no se logró superar la insuficiente y desigual asignación de guardias fronterizos por parte de los Estados miembros en ubicaciones concretas y períodos determinados en las operaciones conjuntas a cargo de la GEFC.²⁷ Por esta razón, el nuevo Reglamento 2019/1896 se centra en desarrollar un cuerpo permanente de 5.000 guardias fronterizos para el año 2021 y 10.000 para 2027 con el objetivo de “abordar de manera eficaz las necesidades operativas, actuales y futuras, de las operaciones relativas a las fronteras y al retorno en la Unión y en terceros países, incluidas la capacidad de reacción rápida para hacer frente a crisis futuras” (preámbulo 5).

De conformidad con el apartado 1 del artículo 54 y la distribución detallada en el anexo I del Reglamento 2019/1896, el cuerpo permanente se compondrá en 2021 de cuatro categorías de guardias fronterizos: 1) 1.000 miembros del personal estatutario de la Agencia (art. 55); 2) 400 miembros del personal operativo enviado por los Estados miembros a la Agencia para un despliegue de larga duración (art. 56); 3) 3.600 miembros del personal operativo de los Estados miembros listo para ser provisto a la Agencia para un despliegue de corta duración (art. 57); y 4) 1.500 miembros del personal operativo de los Estados miembros listo para ser desplegado en intervenciones fronterizas rápidas (art. 58). En 2027 el personal de reacción rápida desaparecerá dado que el personal estatutario ascenderá a 3.000 guardias; el personal operativo en comisión de servicios de larga duración, a 1.500 guardias; y el personal operativo para despliegues de corta duración, a 5.500 guardias (anexo I, Reglamento 2019/1896).

Los miembros del personal estatutario de la GEFC son una nueva categoría de personal diseñada por el Reglamento 2019/1896 para garantizar la gestión efectiva de las fronteras exteriores. Con respecto a las contribuciones a corto y largo plazo de guardias fronterizos, los Estados miembros están obligados a contribuir con personal operativo a la Agencia con el objetivo de garantizar en todo momento la disponibilidad de guardias fronterizos. El Reglamento 2019/1896, consciente de que estas contribuciones obligatorias impuestas a los Estados miembros conllevan, en ocasiones, una carga excesiva o incluso inasumible para aquellas autoridades nacionales desbordadas por la gestión de sus fronteras exteriores, diseña un sistema de ayuda financiera para apoyar y garantizar el desarrollo a largo plazo de los recursos humanos del cuerpo permanente (art. 61).

En términos del refuerzo de las tareas operativas de la GEFC en materia de retorno con respecto al Reglamento 2016/1624, cabe apuntar que la Agencia está facultada a asistir a las autoridades nacionales competentes a retornar a los nacionales de terceros países que no puedan permanecer regularmente en la UE, organizar sus propias operaciones conjuntas de retorno y financiar operaciones de retorno con su presupuesto. En particular, el apartado 1 del artículo 50 del Reglamento 2019/1896 establece que “sin entrar a analizar el fondo de

²⁶ FRONTEX. (2017). Management Board Decision 27/2017 laying down rules on the secondment of national experts with the tasks and powers of the Members of the Teams to FRONTEX.

²⁷ COM(2018) 631 final, p. 5.

las decisiones de retorno [...] la Agencia prestará asistencia técnica y operativa a los Estados miembros y garantizará la coordinación o la organización de las operaciones de retorno [...].”

Si bien el Reglamento 2016/1624 con el objetivo de proporcionar un mayor apoyo operativo a los Estados miembros en materia de retorno puso a disposición de la Agencia un contingente de supervisores de retorno forzoso (art. 29), un contingente de escoltas para retornos forzosos (art. 30), un contingente de especialistas en retorno (art. 31) y un equipo europeo de intervención en materia de retorno (art. 32) para ser desplegados en el territorio de un Estado miembro que se enfrenta a una importante carga de retorno de nacionales de terceros países (art. 33, Reglamento 2016/1624), el Reglamento 2019/1896 profundiza en la capacidad de la Agencia de garantizar retornos efectivos e integra los diversos contingentes creados por el Reglamento 2016/1624 en el cuerpo permanente de 10.000 miembros que tendrá entre sus funciones intensificar los retornos. Tan solo el contingente de supervisores del retorno forzoso prevalece, con la entrada en vigor del Reglamento 2019/1896, como un contingente especializado en controlar, en nombre del Estado miembro que corresponda, “la correcta ejecución de la operación de retorno y de las intervenciones de retorno a todo lo largo de su desarrollo” (art. 51, apdo. 4).

Asimismo, siempre que la obligación de retorno suponga un reto concreto y desproporcionado para un Estado miembro, la Agencia deberá, por propia iniciativa con el consentimiento del Estado miembro de que se trate, o a petición de dicho Estado miembro, facilitar la asistencia técnica y operativa adecuada mediante una intervención de retorno rápida. Esta intervención podrá consistir en el despliegue de equipos de retorno en el Estado miembro de acogida, prestando asistencia en la aplicación de los procedimientos y en la organización de las operaciones de retorno (art. 53, apdo. 2, Reglamento 2019/1896). No obstante, tal y como señala el apartado 4 del artículo 82 del Reglamento 2019/1896, el personal estatutario de la Agencia en materia de retorno sólo podrá, salvo que el Estado miembro de acogida autorice a este a actuar en su nombre, “desempeñar funciones y ejercer competencias bajo las instrucciones de los guardias de fronteras o del personal del Estado miembro de acogida que participe en tareas relacionadas con el retorno y, como norma general, en su presencia”.

2.4 Los poderes ejecutivos del personal estatutario de la GEFC

La principal novedad del Reglamento 2019/1896 respecto al Reglamento 2016/1624 no es tanto el establecimiento de un cuerpo permanente, sino el hecho de que al personal estatutario de la Agencia le hayan sido conferidos poderes ejecutivos (art. 54, apdo. 3, Reglamento 2019/1896). El personal estatutario de la GEFC está ahora facultado para verificar la identidad y nacionalidad de las personas interceptadas; autorizar o rechazar la entrada en el control fronterizo; sellar documentos de viaje; emitir o rechazar visados; patrullar las fronteras, incluida la potestad de interceptación o detención de aquellos migrantes que hayan cruzado la frontera de manera irregular; registrar huellas digitales; establecer contactos con terceros países para identificar y obtener los documentos de viaje de los migrantes; y escoltar a aquellos nacionales de terceros países sujetos a un procedimiento de retorno forzoso (art. 55, apdo. 7, letra *a*).

Es importante destacar que el apartado 2 del artículo 82 del Reglamento 2019/1896 establece que el desempeño de estas tareas ejecutivas por parte del personal estatutario de la GEFC está sujeto a la autorización del Estado miembro que acoge la operación coordinada por la Agencia, así como a responsabilidad civil y penal. A este respecto, los artículos 84 y 85 detallan que, sin perjuicio de los recursos judiciales contra la Agencia que procedan, el Estado miembro que acoja al personal estatutario de la GEFC podrá solicitar a esta que le reembolse aquellos daños y perjuicios que sean consecuencia de negligencia grave o dolo, así como iniciar contra el personal estatutario las mismas infracciones penales que corresponderían a los funcionarios del Estado miembro de acogida. Asimismo, el anexo V del Reglamento 2019/1896 indica que el director ejecutivo de la GEFC es competente para decidir la retirada inmediata del miembro del personal estatutario de la actividad operativa y adoptar las medidas disciplinarias que correspondan, incluida su expulsión de la Agencia.

Como apuntaron el Comité Meijers y el Consejo Europeo para los Refugiados y Exiliados, el hecho de conferir poderes ejecutivos a los miembros del personal estatutario de la GEFC puede conculcar las disposiciones de los tratados que consideran a los Estados miembros como los últimos responsables de su propia seguridad interna y gestión de las fronteras exteriores (2018: 4 y 2018: 9). A pesar de que la Comisión Europea en

su propuesta del Reglamento 2019/1896 consideró la letra *d* del apartado 2 del artículo 77 del Tratado de Funcionamiento de la UE (TFUE), en virtud del cual la Unión debe adoptar todas las medidas necesarias para el establecimiento progresivo de un sistema integrado de gestión de las fronteras exteriores, como base legal suficiente para otorgar a los miembros del personal de la GEFC tareas coercitivas siempre que estas estén claramente definidas;²⁸ es discutible, precisamente, la claridad con la que las tareas ejecutivas conferidas a la GEFC vienen reguladas, pues no se detalla el concreto grado de discreción del que la Agencia disfruta en la práctica sobre el terreno o los límites exactos a los que tales tareas están sujetas.

Las nuevas actividades ejecutivas delegadas al cuerpo estatutario de guardias de frontera de la Agencia presentan un impacto en el núcleo de soberanía nacional de los Estados miembros y conllevan implicaciones directas e indirectas a los derechos fundamentales de los individuos con los que la GEFC interactúa sobre el terreno. Esto es, las tareas ejecutivas de la GEFC, que por su propia naturaleza comportan necesariamente el ejercicio de una significativa discrecionalidad difícil de controlar, aún más si se tiene en cuenta la falta de transparencia acerca del papel que juega la Agencia cuando se despliega sobre el terreno de los Estados miembros,²⁹ deberían estar manifiestamente demarcadas y subordinadas a la supervisión de las autoridades nacionales competentes. En este sentido, dado el impacto que las actividades coercitivas de la GEFC conllevan para los derechos fundamentales de los individuos, el artículo 111 del Reglamento 2019/1896 permite que cualquier persona directamente afectada por las tareas que realiza la GEFC en la práctica sobre el terreno presente una denuncia.³⁰ Sin embargo, y pese a la introducción de prerrogativas ejecutivas y coercitivas por parte del personal estatutario de la Agencia, el Reglamento 2019/1896 se limita a replicar el funcionamiento del mecanismo de denuncia ya diseñado por el Reglamento 2016/1624.

Además, la letra *d* del apartado 2 del artículo 77 del TFUE esgrimida por la Comisión Europea como base legal para otorgar tareas ejecutivas a la GEFC ha de leerse a la luz de los artículos 72 y 73 del TFUE. Por un lado, el artículo 72 del TFUE declara que las competencias de las que disfruta la UE en el ELSJ se entenderán “sin perjuicio del ejercicio de las responsabilidades que incumben a los Estados miembros en cuanto al mantenimiento del orden público y la salvaguardia de la seguridad interior”. A saber, salvo que los tratados confieran poderes expresos y claramente delimitados a las agencias descentralizadas de la UE, no pueden estas reemplazar implícitamente las prerrogativas coercitivas de los Estados miembros; por consiguiente, se debe limitar el núcleo de actuación de la GEFC a apoyar las acciones coercitivas de las autoridades nacionales (Peers, 2016). A este respecto, el apartado 2 del artículo 4 del Tratado de la UE (TUE) indica que “la Unión respetará [...] las funciones esenciales del Estado, especialmente las que tienen por objeto garantizar su integridad territorial, mantener el orden público y salvaguardar la seguridad nacional. En particular, la seguridad nacional seguirá siendo responsabilidad exclusiva de cada Estado miembro”.

Por otro lado, el artículo 73 del TFUE señala que “los Estados miembros tendrán la posibilidad de organizar entre ellos y bajo su responsabilidad formas de cooperación y coordinación en la medida en que lo estimen apropiado, entre los servicios competentes de sus administraciones responsables de velar por la seguridad nacional”. Tal y como apunta Mungianu (2013: 371), en la medida en que la UE se limite a un papel de coordinador sin ninguna capacidad ejecutiva y en que los Estados miembros conserven su libertad de incentivar su cooperación en materia de gestión fronteriza, el artículo 73 del TFUE estará siendo respetado. Aunque las competencias sean concurrentes entre la UE y los Estados miembros en el ELSJ (art. 4, apdo. 2, letra *j*, TFUE), los artículos 72 y 73 del TFUE circunscriben los poderes que les pueden ser conferidos a la UE y sus agencias descentralizadas a asuntos que no menoscaben el núcleo de la soberanía nacional de los Estados miembros (art. 2, apdo. 6, TFUE) (Acosta, 2019: 12).

2.5 La capacidad de intervención de la GEFC

Si la introducción del Cuerpo Permanente de 10.000 miembros y el desarrollo de poderes ejecutivos por parte del personal estatutario de la GEFC constituye la principal novedad del Reglamento 2019/1896, la capacidad de intervención de la GEFC tuvo un impacto equiparable en relación con la adopción del Reglamento

²⁸ COM(2018) 631 final, p. 7.

²⁹ Asunto pendiente en el Tribunal de Justicia, Izuzquiza and Semsrott/FRONTEX, asunto T-31/18. A este respecto véanse, entre otros, Pollak y Slominski (2009: 919), Poméon (2017) y Wolff y Schout (2013: 317).

³⁰ Véanse Carrera y Stefan (2018) y Fernández-Rojo (2017: 223-251).

2016/1624.³¹ El apartado 2 del artículo 3 del Reglamento 2016/1624 estableció que “la Agencia, mediante decisión del consejo de administración sobre la base de una propuesta del director ejecutivo, establecerá una estrategia operativa y técnica para la gestión europea integrada de las fronteras”. Actualmente, el apartado 2 del artículo 8 del Reglamento 2019/1896 especifica que “la política estratégica plurianual para la gestión europea integrada de las fronteras establecerá el modo de abordar los retos en el ámbito de la gestión de las fronteras y el retorno de forma coherente, integrada y sistemática [...]”. Esto es, las autoridades nacionales encargadas de la gestión de fronteras deberán ajustarse a la estrategia adoptada por la GEFC (art. 3, apdo. 3, Reglamento 2016/1624; y art. 8, apdo. 6, Reglamento 2019/1896), absteniéndose de realizar “toda actividad que pueda comprometer el funcionamiento o la realización de los objetivos de la Agencia” (art. 8, apdo. 2, Reglamento 2016/1624; y art. 7, apdo. 5, Reglamento 2019/1896).

La GEFC está autorizada a supervisar el funcionamiento efectivo de las fronteras exteriores de los Estados miembros, a realizar evaluaciones de vulnerabilidad, a controlar si un Estado miembro está correctamente posicionado de cara a implementar efectivamente la legislación aplicable de la UE y a detectar deficiencias en la gestión de las fronteras exteriores. Efectivamente, la GEFC tiene una doble función de supervisión e intervención, lo que le permite adoptar medidas cuasi vinculantes para los Estados miembros e intervenir directamente en el territorio del Estado miembro si sus recomendaciones no se implementan de manera efectiva (art. 18 Reglamento 2016/1624 y art. 42 Reglamento 2019/1896). En el supuesto de que un Estado miembro no adopte las medidas recomendadas en su evaluación de vulnerabilidad, ni solicite o adopte las medidas necesarias ante una presión migratoria desproporcionada y repentina, la GEFC tendrá que garantizar una respuesta unificada, rápida y efectiva para que no peligre el funcionamiento del espacio Schengen. En esta situación y en virtud del apartado 1 del artículo 42 del Reglamento 2019/1896, “el Consejo, a propuesta de la Comisión, podrá adoptar sin demora una decisión, mediante un acto de ejecución, en la que se fijen las medidas que deberá adoptar la Agencia al objeto de aminorar dichos riesgos y en la que se solicite al Estado miembro de que se trate que coopere con la Agencia en su aplicación”.

El director ejecutivo de la GEFC, en un plazo de dos días hábiles desde que se adopte la decisión del Consejo, redactará un plan operativo y lo presentará al Estado miembro que corresponda para que se acuerden medidas operativas tales como el despliegue del personal estatutario del cuerpo permanente de la Agencia (art. 42, apdo. 4, Reglamento 2019/1896). El apartado 8 del artículo 42 del Reglamento 2019/1896 exige que el Estado miembro cumpla con la decisión del Consejo, coopere con la GEFC y tome las medidas necesarias para facilitar la implementación de la decisión del Consejo y el plan operativo de la Agencia. Sin embargo, estas obligaciones se ven atenuadas cuando el apartado 10 del artículo 42 indica que la Comisión Europea puede autorizar el restablecimiento de los controles fronterizos en el espacio Schengen siempre que el Estado miembro en cuestión no ejecute la decisión adoptada por el Consejo una vez transcurridos treinta días. Por ende y en última instancia, el Estado miembro en cuestión sujeto a la “intervención” de la Agencia tendrá que dar siempre su consentimiento expreso y estar conforme con el apoyo operativo que le vaya a proporcionar la GEFC en sus fronteras (art. 42, apdo. 5, Reglamento 2019/1896).

3 Conclusión

Desde la denominada “crisis de los refugiados” la transformación de FRONTEX en la actual GEFC y la creciente necesidad de promover una gestión compartida de las fronteras exteriores europeas devino una prioridad política tanto para la UE como para los Estados miembros. El nuevo Reglamento 2019/1896 presenta a la GEFC como garante de una gestión integrada de las fronteras europeas. En las propias palabras de la Comisión Europea, “al establecer nuevos estándares e imbuir una cultura europea dentro de los guardias fronterizos, la Guardia Europea de Fronteras y Costas también se convertirá en un modelo sobre cómo debe implementarse la gestión de las fronteras de la UE”.³²

Tanto el Reglamento 2016/1624, que transformó FRONTEX en la GEFC, como el Reglamento 2019/1896 refuerzan la autonomía de la Agencia puesto que esta depende en menor medida del apoyo operativo de los Estados miembros. Ahora bien, las dos tareas operativas más controvertidas, significativas y novedosas

31 Véanse Rijpma (2016: 18) y Rosenfeldt (2016).

32 COM(2018) 631 Final, p. 2.

que los Reglamentos 2016/1624 y 2019/1896 desarrollan son, respectivamente, la capacidad de la GEFC de intervenir en el territorio de los Estados miembros si sus acciones u omisiones hacen peligrar el funcionamiento del espacio Schengen y otorgar poderes ejecutivos al personal estatutario de la Agencia. Ambas tareas acercan, en teoría, a la GEFC hacia una gestión supranacional y una administración cuasi federal de las fronteras exteriores de la UE.

Por un lado, el Reglamento 2016/1624, con el objetivo de evitar poner en peligro el funcionamiento del espacio Schengen, autorizó a la GEFC a intervenir si un Estado miembro decide no implementar las medidas recomendadas por el director ejecutivo de la Agencia en relación con las vulnerabilidades detectadas en sus fronteras exteriores; o si el Estado miembro en cuestión, aun enfrentándose a una presión migratoria desproporcionada y repentina en sus fronteras, no solicita asistencia operativa a la Agencia. Sin embargo, la GEFC es incapaz de imponer la aplicación de ciertas medidas operativas a un Estado miembro que se opone diametralmente a estas. El Reglamento 2016/1624, y ahora el Reglamento 2019/1896, se expresan de manera ambigua —lo cual es una característica común a aquellos instrumentos legislativos europeos llamados a regular competencias sensibles y que precisan del apoyo de las autoridades nacionales para su adopción— respecto a la capacidad real de intervención en la práctica y opciones a disposición de la Agencia, ante un Estado miembro que se opone al despliegue del personal estatutario en su territorio y que pone en peligro el funcionamiento del espacio Schengen.

Por otro lado, el Reglamento 2019/1896 confiere por primera vez poderes ejecutivos y coercitivos al cuerpo estatutario de la GEFC. La Agencia va a poder llevar a cabo tareas tan significativas, y hasta el momento reservadas a las autoridades nacionales, como verificar la identidad y la nacionalidad de los migrantes que llegan a las fronteras exteriores de la UE, autorizar o rechazar su entrada durante controles fronterizos, sellar documentos de viaje, emitir o rechazar visas, patrullar o registrar huellas. Aunque estos poderes ejecutivos están encaminados a garantizar una administración más efectiva, integrada y supranacional de las fronteras exteriores europeas, estas actividades también conllevan un característico grado de discrecionalidad difícil de controlar y que fuerza interpretativamente las disposiciones de los tratados que establecen a los Estados miembros como responsables en última instancia y en exclusividad de su seguridad interna y vigilancia fronteriza.

Si bien es cierto que actualmente la GEFC está facultada para asistir de manera más independiente a los Estados miembros en asuntos estrechamente relacionados con sus prerrogativas nacionales, estos presentan una posición mayoritaria en el Consejo de Administración de la Agencia, lo que les asegura un control directo de sus tareas operativas estratégicas y de la gestión diaria. Por ende, a pesar de que el propio nombre dado a la GEFC siga pareciendo aludir al establecimiento de una agencia federal, e incluso la Comisión Europea se refiera a la misma como un verdadero sistema integrado de protección de fronteras y costas en la UE, los Reglamentos 2016/1624 y 2019/1896 no han diseñado un cuerpo europeo de guardias fronterizos con competencias exclusivas que permitan concluir que estamos ante una incipiente administración plenamente centralizada de las fronteras exteriores.

No obstante, tanto el Reglamento 2016/1624 como el Reglamento 2019/1896 sí revelan cuán arduo es lograr un equilibrio entre el diseño de una estrategia integrada efectiva para la gestión de las fronteras y la renuencia de los Estados miembros a conferir poderes operativos directamente vinculados a su núcleo de soberanía. Es aún pronto para concluir si el recién aprobado Reglamento 2019/1896 es una revisión más del mandato inicial de FRONTEX como reacción a una presión migratoria sin precedentes en las fronteras exteriores de la UE o si, por el contrario, supone un cambio de paradigma y el paso definitivo que facilitará en un futuro el establecimiento de un cuerpo europeo de guardias de fronteras con plenos poderes ejecutivos, de implementación y de toma de decisiones en la gestión de las fronteras exteriores europeas.

Referencias bibliográficas

- Acosta Sánchez, Miguel Ángel. (2016). La nueva Guardia Europea de Fronteras y Costas una necesaria evolución de FRONTEX. *Boletín Instituto Español de Estudios Estratégicos*, 4, 466-482.
- Acosta Sánchez, Miguel Ángel. (2019). Reglamento 2019/1896/UE sobre la guardia europea de fronteras y costas: ¿Frontex 3.0? *Documento de Opinión IEEE*, 111, 1-22.
- Busuioc, Madalina, y Groenleer, Martijn. (2012). Wielders of supranational power? The administrative behaviour of the heads of European Union agencies. En Madalina Busuioc, Martijn Groenleer y Jarle Trondal (eds.), *The agency phenomenon in the European Union: emergence, institutionalisation and everyday decision-making* (p. 128-150). Manchester: Manchester University Press.
- Carrera, Sergio, y Den Hertog, Leonhard. (2016). A European border and coast guard: what's in a name? *CEPS Paper in Liberty and Security in Europe*, 88, 1-22.
- Carrera, Sergio, Hernanz, Nicholas, y Parkin, Joanna. (2013). The 'lisbonisation' of the European Parliament: assessing progress, shortcomings and challenges for democratic accountability in the area of freedom, security and justice. *CEPS Paper in Liberty and Security in Europe*, 58, 1-44.
- Carrera, Sergio, y Stefan, Marco. (2018). *Complaint mechanisms in border management and expulsion operations in Europe: effective remedies for victims of human rights violations?* Bruselas: Centre for European Policy Studies.
- Casolari, Federico. (2015). The EU's hotspot approach to managing the migration crisis: a blind spot for international responsibility? *The Italian Yearbook of International Law*, 25(1), 109-134.
- Consejo Europeo para los Refugiados y Exiliados. (2018). *Comments on the Commission proposal for a regulation on the European Border and Coast Guard (COM(2018) 631 Final)*. Bruselas: Consejo Europeo para los Refugiados y Exiliados.
- De Bruycker, Philippe. (2016). The European Border and Coast Guard: a new model built on an old logic. *European Papers*, 1(2), 559-569. <https://doi.org/10.15166/2499-8249/53>
- Deleixhe, Martin, y Duez, Denis. (2019). The new European Border and Coast Guard Agency: pooling sovereignty or giving it up? *Journal of European Integration*, 41(7), 921-936. <https://doi.org/10.1080/07036337.2019.1665659>
- Fernández-Rojo, David. (2017). Reglamento 2016/1624: de FRONTEX a la Guardia Europea de Fronteras y Costas. *Revista General de Derecho Europeo*, 41, 223-251.
- Fernández-Rojo, David. (2018). Los hotspots: expansión de las tareas operativas y cooperación multilateral de las agencias europeas FRONTEX, Easo y Europol. *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 61, 1013-1056. <https://doi.org/10.18042/cepc/rdce.61.06>
- Fink, Melanie. (2012). FRONTEX working arrangements: legitimacy and human rights concerns regarding 'technical relationships'. *Utrecht Journal of International and European Law*, 28(75), 20-35. <http://doi.org/10.5334/ujiel.be>
- García Andrade, Paula. (2018). EU external competences in the field of migration: how to act externally when thinking internally. *Common Market Law Review*, 55, 157-200.
- Horii, Satoko. (2018). Accountability, dependency, and EU Agencies: the hotspot approach in the refugee crisis. *Refugee Survey Quarterly*, 37(2), 204-230. <https://doi.org/10.1093/rsq/hdy005>
- Meijers Committee. (27 de noviembre de 2018). *CM1817 Comments on the draft for a new regulation on a european border and coast guard, (COM (2018) 631 final) and the amended proposal for a regulation on a European Union asylum agency (COM(2018) 633 final)*.

- Mungianu, Roberta. (2013). FRONTEX: Towards a common policy on external border control. *European Journal of Migration and Law*, 15, 359-385. <https://doi.org/10.1163/15718166-00002041>
- Neville, Darren, Sy, Sarah, y Rigon Amalia. (2016). *On the frontline: the hotspot approach to managing migration*. Bruselas: Parlamento Europeo.
- Niemann, Arne, y Speyer, Johanna. (2018). A neofunctionalist perspective on the 'european refugee crisis': the case of the European Border and Coast Guard. *Journal of Common Market Studies*, 56(1), 23-43. <https://doi.org/10.1111/jcms.12653>
- Peers, Steve. (2016). *EU Justice and Home Affairs Law: EU Criminal Law, Policing, and Civil Law*. Oxford: Oxford University Press.
- Pi Llorens, Montserrat. (2017). El nuevo mapa de las agencias europeas del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia. *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 56, 77-117. <https://doi.org/10.18042/cepc/rdce.56.03>
- Pollak, Johannes, y Slominski, Peter. (2009). Experimentalist but not accountable governance? The role of Frontex in managing the EU's external borders. *West European Politics*, 32(5), 904-924. <https://doi.org/10.1080/01402380903064754>
- Poméon, Amélie. (2017). *FRONTEX and the EBCGA. A question of accountability*. Oisterwijk: Wolf Legal Publishers.
- Rijpma, Jorrit. (2016). *The proposal for a european border and coast guard: evolution or revolution in external border management?* Bruselas: Parlamento Europeo.
- Rijpma, Jorrit. (2017). External migration and asylum management: accountability for executive action outside EU-territory. *European Papers*, 2, 571-596. <https://doi.org/10.15166/2499-8249/169>
- Ripoll Servent, Ariadna. (2018). A new form of delegation in EU asylum: agencies as proxies of strong regulators. *Journal of Common Market Studies*, 56(1), 83-100. <https://doi.org/10.1111/jcms.12652>
- Rosenfeldt, Herbert. (16 de octubre de 2016). [Establishing the European Border and Coast Guard: all-new or FRONTEX reloaded?](#) [Entrada de blog]. *EU Law Analysis*.
- Santos Vara, Juan. (2015). The external activities of AFSJ agencies: the weakness of democratic and judicial controls. *European Foreign Affairs Review*, 20, 115-136.
- Santos Vara, Juan. (2018). La transformación de FRONTEX en la Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas: ¿hacia una centralización en la gestión de las fronteras? *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 59, 143- 186. <https://doi.org/10.18042/cepc/rdce.59.04>
- Trauner, Florian. (2012). The European Parliament and agency control in the area of freedom, security and justice. *West European Politics*, 35(4), 784-802. <https://doi.org/10.1080/01402382.2012.682345>
- Unisys. (2014). [Study on the feasibility of the creation of a European System of Border Guards to control the external borders of the Union](#).
- Wolff, Sarah, y Schout, Adriaan. (2013). Frontex as agency: more of the same? *Perspectives on European Politics and Society*, 14(3), 305-324. <https://doi.org/10.1080/15705854.2013.817809>