



Universidad
Zaragoza

Trabajo Fin de Grado

El empleo altamente cualificado en Europa: análisis
de la Directiva 2009/50/CE sobre la Tarjeta Azul

Autor/es

Violeta Marion Prados

Director/es

Carmen Tirado Robles

Facultad de Derecho
2014

*“Nelson Mandela recrimina a Toni Blair que se
apropie para su sistema sanitario del personal
que tanto cuesta formar en Sudáfrica”*

Organización Internacional del Trabajo, 1999.

INDICE

I.	Introducción	1
II.	Justificación de la Directiva.....	2
III.	Contexto histórico.....	3
IV.	Objetivos de la Directiva	5
V.	Terminología incluida	5
VI.	Procedimiento de admisión de trabajadores altamente cualificados ...	8
1.	Condiciones de Entrada	8
2.	Causas de denegación	12
3.	Causas de retirada o no renovación	16
VII.	La solicitud de admisión: el procedimiento en España	17
VIII.	Renovación de la solicitud.....	19
IX.	Estatuto jurídico	19
1.	Derecho de acceso al mercado laboral	20
2.	Igualdad de trato	20
3.	Derecho de los familiares del titular de la tarjeta azul	22
4.	Derecho de acceso a la residencia permanente.....	22
5.	Derecho de movilidad intracomunitaria	23
X.	Conclusiones	25
XI.	Fuentes de información.....	27

I. Introducción

En el año 2020 harán falta 1,9 millones más de trabajadores altamente cualificados en España por desajustes cuantitativos (más empleos que trabajadores) o cualitativos (la demanda empresarial no casará con las habilidades de los empleados)¹. Esta necesidad de personal es compartida por la Unión Europea, que considera esta una de sus principales preocupaciones. Como una de las soluciones al problema, el 25 de mayo de 2009 la Unión Europea aprobó la Directiva 2009/50/ CE (en adelante, la Directiva).

Esta Directiva, regula las condiciones de entrada y de residencia de los inmigrantes altamente cualificados y de sus familiares. Su finalidad principal es armonizar la materia y, en definitiva, conseguir atraer trabajadores de terceros Estados a la Unión Europea. Sin embargo, la implantación de esta normativa ha presentado algunas deficiencias que se han ido evidenciando a lo largo de los años. Este trabajo describe las características de esta Directiva y analiza sus deficiencias.

Para realizar este estudio se han revisado: la propia Directiva, la normativa española de transposición de la misma, otras directivas de la Unión Europea, trabajos académicos y artículos de prensa relacionados con el tema y, sobre todo, los estudios y conclusiones que la propia Comisión Europea ha elaborado y manejado al respecto.

Teniendo en cuenta que la mayor parte de la información disponible sobre este asunto analiza la repercusión económica de la normativa existente hasta el momento, este trabajo pretende extraer de la Directiva sus posibles carencias y valorar su repercusión a nivel social, tanto en los países de origen como en los de destino. Además, se revisa la repercusión que ha tenido en los propios derechos de los trabajadores.

El contenido del trabajo se organiza en tres bloques. El primero recoge una contextualización de la materia, incluyendo el contexto histórico y la justificación de la Directiva. En el segundo se analiza el procedimiento para acceder a la tarjeta azul y, específicamente, el procedimiento para obtener dicha tarjeta en España. El tercero explica el estatuto jurídico que resulta de la Directiva.

El último apartado de este trabajo contiene las conclusiones obtenidas tras el análisis realizado.

¹ elEconomista.es, 29 de abril de 2013, disponible en: <http://www.eleconomista.es/empresas-finanzas/noticias/4786009/04/13/En-2020-faltaran-en-Espana-19-millones-de-trabajadores-altamente-cualificados-.html#.Kku8QL1eGchT6M3>

II. Justificación de la Directiva

Tras la finalización de la Segunda Guerra Mundial, algunos países del norte de Europa instauraron políticas que permitían la inmigración de trabajadores. Sin embargo, estas medidas permanecieron solo hasta la llegada de la crisis del petróleo en la década de 1970, cuando países como Alemania, Francia o Bélgica optaron por instaurar una nueva política conocida como de “inmigración cero”. Según Freeman, esta estrategia se basa en tres aspectos: 1) eliminar la recepción de trabajadores, 2) reducir el máximo posible la inmigración secundaria, como es el caso de la reagrupación familiar, y 3) evitar la inmigración ilegal².

Con la entrada en vigor del Tratado de Maastricht en 1993³ se dibujó un nuevo panorama que suprimía las fronteras internas de Europa a la vez que se reforzaban las medidas de seguridad y control de las fronteras externas.

De forma paulatina y a la vez que se ha ido produciendo la integración europea las políticas de inmigración dejaron de desarrollarse en el marco estricto de los distintos Estados de la Nación y pasaron a ceder competencias a la Comisión Europea.

Sin embargo, el cambio fundamental en la política europea de inmigración llegó con el Tratado de Ámsterdam⁴ de 199. Este tratado rompió con el cierre oficial de la inmigración imperante en Europa hasta ese momento, y pretendía resolver los problemas creados por las políticas de “inmigración cero” existentes anteriormente.

En primer lugar, abordaba el problema de la **inmigración ilegal creciente** y el trabajo clandestino. La Comisión pone de manifiesto en este Tratado que la inmigración existe en la mayoría de los Estados miembros, y que la política de “inmigración cero” no solo no había conseguido reducir los flujos migratorios, sino que había favorecido la llegada a Europa de trabajadores de otros países no europeos, pero de manera ilegal⁵.

² Citado en: GSIR, S.: "Los nuevos trabajadores migrantes en Europa. El surgimiento de una política común de inmigración laboral", *Revista Latina de Sociología*, nº 3, 2013, pp. 94-113.

³ Unión Europea. *Tratado de la Unión Europea*, firmado en Maastricht el 7 de febrero de 1992. DOL 191, 29 de julio de 1992, pp. 1-112.

⁴ Unión Europea. *Tratado de Ámsterdam por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea, los Tratados Constitutivos de las Comunidades Europeas y determinados actos conexos*, firmado en Ámsterdam el 2 de octubre de 1997. DOL 340, de 10 de noviembre de 1997.

⁵ Los nuevos trabajadores migrantes en Europa, pp.109

En segundo lugar, tenía en cuenta el problema de la **competencia global**, estrechamente relacionado con la **escasez de personal altamente cualificado**. Antes de la aprobación de la mencionada Directiva Europea de 2009, diversos estudios realizados revelaron que Europa era el principal destino de los flujos de inmigración existentes en el mundo. Sin embargo, no era el principal destino para los trabajadores altamente cualificados, que preferían inmigrar a países con mayor nivel económico como Canadá o Estados Unidos. Así, el 54% de inmigrantes con título universitario se encontraban en estos países. Entre los factores que explicaban esta realidad existían dos principalmente: uno, la barrera que suponía el idioma, ya que en Europa en ese momento existían un total de veintitrés idiomas oficiales; y dos, la elevada protección del mercado de trabajadores nacionales por parte de los Estados miembros.

La Directiva Europea de 2009 se presentó también como una solución a los **problemas demográficos** relacionados con la escasez de personal altamente cualificado. Es decir, Europa tenía cada vez una población más envejecida y por tanto la proporción de población en edad de jubilación respecto a la población activa era progresivamente mayor. Como consecuencia, cada vez había más personas en situación de dependencia y menos trabajadores que contribuyeran a mantener el sistema de pensiones. En este contexto, la inmigración se planteaba como una de las posibles soluciones para equilibrar la balanza demográfica.

En definitiva, la política de “inmigración cero” no había funcionado según lo previsto. Esto supuso que la Comisión planteara un cambio de discurso, comenzando a percibir la inmigración como algo potencialmente beneficioso. Fue a partir del año 2000 cuando se planteó, al fin, una nueva política abierta, transparente, clara y común dirigida a la admisión controlada de trabajadores⁶. Esta nueva política derivó, entre otros, en la actual Directiva Europea sobre trabajadores altamente cualificados.

III. Contexto histórico

El Programa de La Haya, adoptado por el Consejo el 4 de noviembre de 2004, recoge las 10 prioridades de la Unión Europea (Unión Europea) en ese momento en materia de inmigración. Entre ellas se encuentra “definir un enfoque equilibrado de la

⁶ *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre una política comunitaria de migración [COM (2000) 757 final, Diario Oficial C 236 de 22.11.2000]*.

inmigración”⁷ que detecta la necesidad de solucionar el problema de inmigración ilegal y propone desarrollar un plan político en materia de inmigración.

Como respuesta a esta iniciativa reguladora, la Comisión presenta el 12 de diciembre de 2005 el **Plan de Política en Materia de Migración Legal**⁸. Este plan propone una serie de iniciativas legislativas y operativas destinadas a definir unas normas comunes en materia de migración en la Unión Europea. Se sugiere elaborar una directiva marco que garantice los derechos comunes de los nacionales de terceros países que han sido contratados en el marco de la Unión Europea. Esta directiva marco se completó con cuatro directivas sectoriales que establecieron las condiciones de entrada y permanencia de los nacionales de terceros países. Se identificaron cuatro grupos de trabajadores y se adoptaron cuatro directivas, una para cada grupo:

- Trabajadores trasladados por sus empresas: Directiva 2014/66/Unión Europea⁹.
- Trabajadores estacionales: Directiva 2014/36/Unión Europea¹⁰.
- Trabajadores altamente cualificados: Directiva 2009/50/CE¹¹.
- Personas en periodo de prácticas remuneradas: Directiva 2004/114/CE¹²

La propuesta de una directiva sectorial en materia de trabajadores altamente cualificados da lugar a la Directiva Europea 2009/2005 conocida como Directiva de la Tarjeta Azul de la Unión Europea. Esta fue la primera legislación comunitaria que estableció reglas comunes para la admisión y la residencia de personal altamente cualificado y sus familiares procedentes de países terceros.

⁷ *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo*, «Programa de La Haya: Diez prioridades para los próximos cinco años. Una asociación para la renovación europea en el ámbito de la libertad, la seguridad y la justicia» [COM (2005) 184 final – Diario Oficial C 236 de 24.9.2005].

⁸ *Comunicación de la Comisión sobre un Plan de política en materia de migración legal* [COM (2005) 669 final - No publicada en el Diario Oficial].

⁹ *Directiva 2014/66/Unión Europea del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, relativa a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países en el marco de traslados intraempresariales*, DO L 157 de 27/05/2014.

¹⁰ *Directiva 2014/36/Unión Europea del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre las condiciones de entrada y estancia de nacionales de terceros países para fines de empleo como trabajadores temporeros*, DO L 94, de 28/03/2014.

¹¹ *Directiva 2009/50/CE del Consejo, de 25 de mayo de 2009, relativa a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países para fines de empleo altamente cualificado*, DOL 155, de 18.6.2009.

¹² *Directiva del Consejo 2004/114/CE, de 13 de diciembre de 2004, relativa a los requisitos de admisión de los nacionales de terceros países a efectos de estudios, intercambio de alumnos, prácticas no remuneradas o servicios de voluntariado*, DOL 375/12, de 23.12.2004

IV. Objetivos de la Directiva

El objetivo principal es atraer y retener en Europa personal altamente cualificado del resto del mundo. Este objetivo es esencial en la política de inmigración de la Unión Europea. La Directiva tiene la función de establecer y definir las condiciones de entrada y residencia en períodos superiores a tres meses en el territorio de los Estados miembros de la Unión Europea de nacionales de terceros países para fines de empleo altamente cualificado, como titulares de una tarjeta azul, y de los miembros de su familia. Asimismo, se definen en esta norma las condiciones consecutivas de entrada y residencia en Estados miembros diferentes al primer Estado de entrada.

En la práctica, esta norma supuso que los Estados miembros de la Unión Europea dispusieran por primera vez de un estatuto jurídico común y atractivo para los trabajadores altamente cualificados para facilitar la elección de Europa como lugar de destino, frente a los destinos preferidos previamente señalados.

V. Terminología incluida

A continuación se describen los principales términos incluidos en la Directiva:

1. Ciudadano de la Unión Europea

Según el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea¹³, es ciudadano de la Unión toda persona que ostente la nacionalidad de un Estado miembro. Siendo actualmente miembros de la Unión Europea los siguientes países: Alemania (1958), Austria (1995), Bélgica (1958), Bulgaria (2007), Chipre (2004), Croacia (2013), Dinamarca (1973), Eslovaquia (2004), Eslovenia (2004), España (1986), Estonia (2004), Finlandia (1995), Francia (1958), Grecia (1981), Hungría (2004), Irlanda (1973), Italia (1958), Letonia (2004), Lituania (2004), Luxemburgo (1958), Malta (2004), Países Bajos (1958), Polonia (2004), Portugal (1986), Reino Unido (1973), República Checa (2004), Rumanía (2007), Suecia (1995)¹⁴.

2. Nacional de un tercer país

La Directiva utiliza esta denominación a cualquier persona que no sea ciudadano de la Unión Europea.

¹³ Artículo 17, apartado 1, del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea (artículo 20 del Tratado de Lisboa)

¹⁴ Página de la Unión Europea, http://europa.eu/about-eu/countries/index_es.htm

La Directiva será de aplicación a los nacionales de un tercer país. Pero hay algunos nacionales de países terceros que quedan excluidos de la aplicación de la Directiva y por tanto sin derecho a la titularidad de la tarjeta azul. Estos grupos, autorizados a residir en un Estado miembro sin poseer la tarjeta azul, son aquellos que¹⁵:

- Cuenten con una protección temporal
- Gocen de protección internacional en virtud de la Directiva 2004/83/CE del Consejo, como es el caso de los apátridas.
- Gocen de protección, o la hayan solicitado, por el Derecho nacional o las obligaciones internacionales.
- Sean investigadores
- Tengan algún familiar ciudadano de la Unión Europea
- Se les haya otorgado la residencia de larga duración conforme a lo establecido en la Directiva 2003/109/CE

3. Empleo altamente cualificado

El artículo 2 (b) de la Directiva recoge la definición de empleo altamente cualificado como el empleo de una persona que:

“— en el Estado miembro de que se trate, está protegida como empleado en virtud del Derecho laboral nacional y/o de acuerdo con los usos nacionales, independientemente de su relación jurídica, a efectos del desempeño de un trabajo real y efectivo para otra persona o bajo la dirección de otra persona,

— recibe una remuneración, y

— tiene la competencia adecuada y específica requerida, demostrada por una cualificación profesional superior;”

Por tanto, supone la realización de un trabajo por cuenta ajena remunerado y que el trabajador tenga la **cualificación profesional superior**. Esta cualificación profesional superior se avala como regla general con un título de enseñanza superior, pero se permite que el Derecho nacional incluya la opción de acreditar esa cualificación con experiencia profesional mínima de cinco años.

A efectos de aplicación de la Directiva, se entiende por cualificaciones de enseñanza superior: cualquier diploma, certificado u otro título de formación expedido por una

¹⁵ Artículo 3.2 Directiva

autoridad competente que certifique que se han cursado con éxito estudios de enseñanza superior, a saber, un conjunto de cursos impartidos por un centro de enseñanza superior reconocido como tal por el Estado en el que esté ubicado. Las cualificaciones de enseñanza superior se tendrán en cuenta siempre que los estudios necesarios para obtenerlas sean como mínimo de tres años de duración.

La **experiencia profesional** consiste en “*el ejercicio efectivo y legal de la actividad de que se trate*”¹⁶.

La consideración de los cinco años de experiencia profesional pertinente ha sido aplicada en la legislación nacional por Alemania, Estonia, Grecia, España, Francia, Lituania, Luxemburgo, Polonia, Portugal, Suecia y Eslovaquia¹⁷.

4. Tarjeta Azul

La autorización con la mención «tarjeta azul Unión Europea» que da derecho a su titular a residir y trabajar en el territorio de un Estado miembro con arreglo a la presente Directiva.

5. Red de la Tarjeta Azul

La Red de la Tarjeta Azul Unión Europea es una plataforma que permite a los empleadores europeos conectar con ciudadanos de países no pertenecientes a la Unión Europea y ofrecerles empleo y residencia en la Unión Europea a través de la Tarjeta Azul Unión Europea; además, la plataforma también ofrece funciones para enviar de forma electrónica la solicitud de la Tarjeta Azul Unión Europea al consulado correspondiente.

6. Miembros de la familia

El art. 2 de la Directiva, donde se recogen algunas de las definiciones relevantes sobre esta materia, remite al artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2003/86/CE del Consejo, de 22 de septiembre de 2003, sobre el derecho a la reagrupación familiar para definir el concepto miembros de familia. Se consideran miembros de la familia¹⁸:

¹⁶ Artículo 2 (i) de la Directiva.

¹⁷ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la aplicación de la Directiva 2009/50/CE relativa a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países para fines de empleo altamente cualificado [COM (2014)287 final, de 22.5.2014].

¹⁸ Artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2003/86/CE del Consejo, de 22 de septiembre de 2003, sobre el derecho a la reagrupación familiar, DOL 251/14, de 3.10.2003.

“El cónyuge del reagrupante.

Los hijos menores del reagrupante y de su cónyuge, incluidos los hijos adoptivos.

Los hijos menores, incluidos los adoptivos, del reagrupante, cuando tenga el derecho de custodia y los tenga a su cargo.

Los hijos menores, incluidos los hijos adoptivos, del cónyuge, cuando éste tenga el derecho de custodia y los tenga a su cargo. Los Estados miembros podrán autorizar la reagrupación de los hijos cuya custodia se comparta, siempre que el otro titular del derecho de custodia haya dado su consentimiento.”

En el mismo artículo de la Directiva 2003/86/CE se especifica que se consideran hijos menores a aquellos que tengan una edad inferior a la de la mayoría legal del Estado miembro en cuestión y no estén casados.

VI. Procedimiento de admisión de trabajadores altamente cualificados

1. Condiciones de Entrada

El artículo 5 de la Directiva, bajo el título “criterios de admisión”, recoge los requisitos que han de cumplir los trabajadores altamente cualificados de un tercer país para obtener un permiso de residencia y trabajo en la Unión Europea.

En España, el artículo 87 del Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, aprobado por Real Decreto 557/2011, de 20 de abril¹⁹ determina cuales son los requisitos para obtener dicho permiso.

Estos requisitos se vierten en una serie de documentos de los que se debe disponer. Estos documentos son los siguientes:

1.1 Contrato de trabajo valido (art. 5.1.a)

El solicitante de la tarjeta azul debe presentar un contrato de trabajo valido. La Directiva permite que los Estados miembros además de contratos acepten ofertas firmes de trabajo. En todo caso, ya sea un contrato de trabajo o una oferta firme, será necesario que tenga una duración de al menos un año.

¹⁹ En adelante Real Decreto 557/2011.

En el caso concreto de España, solo se acepta un contrato de trabajo²⁰. Además, ese contrato ha de ser conforme a la legislación laboral vigente y ajustarse al convenio colectivo que le sea de aplicación dependiendo de la actividad.

1.2 Documento acreditativo del cumplimiento de las condiciones establecidas por el Derecho nacional para el ejercicio de la profesión regulada (art. 5.1.b)

Las profesiones reguladas son aquellas actividades que para su acceso o ejercicio requieren, directa o indirectamente, estar en posesión de determinadas cualificaciones profesionales, en virtud de disposiciones legales, reglamentarias o administrativas²¹.

Las profesiones reguladas se caracterizan porque, además de requerir una determinada capacitación, para desarrollarlas se debe estar en posesión de algún título, habitualmente universitario. Sin embargo, un título universitario no siempre habilita para realizar una profesión regulada. Por ejemplo, en España algunos títulos universitarios como es el caso del Grado en Turismo y Hostelería o de Ingeniero Técnico en Diseño Industrial no se corresponde con profesiones reguladas. Al contrario, Jefe de Máquinas de la Marina Mercante es una profesión regulada que carece de la titulación universitaria correspondiente.

Los Estados miembros tienen potestad para determinar cuáles son las profesiones reguladas reconocidas en su país. En España, en el Anexo VIII del Real Decreto 1837/2008, de 8 de noviembre, se recoge la relación de profesiones y actividades profesionales reguladas²².

En el caso de que sea una profesión no regulada (art. 5.1.c) será necesario presentar un documento que acredite la cualificación profesional pertinente para el trabajo objeto del contrato o de la oferta de empleo.

²⁰ Artículo 87.2.a) del Real Decreto 557/2011.

²¹ El término de profesión regulada se recogió en el artículo 3.1.a) de la Directiva 2005/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de septiembre de 2005, relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales, DOL 255/22, de 30.9.2005.

²² Real Decreto, 1837/2008, de 8 de noviembre, por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español la Directiva 2005/36/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de septiembre de 2005, y la Directiva 2006/100/CE, del Consejo, de 20 de noviembre de 2006, relativas al reconocimiento de cualificaciones profesionales, así como a determinados aspectos del ejercicio de la profesión de abogado.

1.3 Documento de viaje válido (pasaporte) y la solicitud de un visado, pudiendo llegar a pedirse la tenencia previa del visado

Además de los documentos anteriormente señalados, en los casos en que se considere oportuno, se podrá requerir la prueba de un permiso de residencia válido o de un visado nacional de larga duración. Los Estados miembros podrán también exigir que el documento de viaje válido tenga un periodo de validez al menos igual que el periodo de duración inicial del permiso de residencia. Puede llegar incluso a solicitarse una dirección postal en el Estado miembro al que se accede.

En España, deberá disponerse de una autorización inicial de residencia temporal y trabajo por cuenta ajena según lo dispuesto en el artículo 86.1 del Real Decreto 557/2011²³. Este requisito incluye no encontrarse irregularmente en territorio español, así como la obligatoriedad de haber abonado la tasa correspondiente a la tramitación de la autorización de residencia temporal²⁴.

1.4 Seguro de enfermedad (artículo 5.1.e)

Será necesario, asimismo, presentar una prueba de disponer de, o haber solicitado, un seguro de enfermedad que cubra todas aquellas prestaciones generalmente cubiertas a los nacionales del Estado miembro durante los periodos que su contrato laboral no le proporcione tal cobertura.

En el caso de España no se exige el seguro de enfermedad pero si que el trabajador se inscriba en el Régimen de la Seguridad Social que le corresponda, así como que conozca sus obligaciones de cotización a la Seguridad Social²⁵.

1.5 Orden público (art. 5.1.f)

Entendido como “No estar considerado una amenaza para el orden público, la seguridad o salud pública”. En la mayoría de los países esto se ha traducido en no tener antecedentes penales.

²³ Es una autorización de residencia temporal y trabajo por cuenta ajena que solicita un empleador o empresario para la contratación de un trabajador que no se halle ni resida en España. La obtención de dicha autorización se obtiene por el procedimiento regulado en el Real Decreto 557/2011 (artículos 62 a 70) y en la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero (artículos 36, 38 y 40).

²⁴ Artículo 87.1.d) del Real Decreto 557/2011.

²⁵ Artículo 87.1.a) y artículo 87.2.c), respectivamente, del Real Decreto 557/2011.

En el caso de España, es requisito carecer de antecedentes penales en España o en los países anteriores en los que se ha residido durante los últimos cinco años, por delitos previstos en el Ordenamiento Español y no figurar como rechazables en el espacio territorial de países con los que España tenga firmado un convenio en tal sentido²⁶.

En esta materia debemos acudir a la Directiva 2004/38/CE²⁷, donde se matiza lo anteriormente mencionado. La mera existencia de una condena penal anterior no será suficiente para aplicar la restricción de entrada por razones de orden público. Será necesario que el trabajador constituya una amenaza real, actual y suficientemente grave que afecte a un interés fundamental de la sociedad. Además, es necesario saber que existe reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) sobre el orden público como excepción a una libertad fundamental²⁸.

Por ello, es esencial que en la aplicación de esta Directiva se tenga en cuenta la jurisprudencia establecida por el TJUE, ya que establece límites respecto a la aplicación del orden público como condición para la obtención de la tarjeta azul. De esta forma, se podría impedir que los Estados miembros utilicen este concepto para rechazar solicitudes de forma descoordinada y potencialmente arbitraria.

1.6 Salario mínimo

Los Estados miembros han de definir y publicar anualmente el umbral salarial. Este, como mínimo, tiene que ser 1,5 veces el salario bruto anual medio en ese Estado. Así, el salario bruto anual especificado en el contrato o la oferta de trabajo no podrá ser inferior a este umbral salarial²⁹.

A nivel europeo, este ha sido sin duda el requisito más controvertido, por diversas razones. La más relevante es que esta medida supone un obstáculo a la armonización

²⁶ Artículo 87.1 del Real Decreto 557/2011.

²⁷ Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 29 de abril de 2004 relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, DOL 158 de 30 de abril de 2004.

²⁸ SSTJUE de 14 de octubre de 2004, Omega, C-36/02; y de 10 de julio de 2008, Jipa, C-33/07. En concreto, el Tribunal reitera en esta sentencia que, aunque las circunstancias específicas que justifican el recurso al concepto de orden público pueden variar de un Estado a otro y las autoridades nacionales tienen así un cierto margen de apreciación, sin embargo tal concepto debe interpretarse siempre de manera estricta y su alcance queda sometido al control último por parte del propio Tribunal. Para poder invocar el orden público debe existir una “amenazar real y suficientemente grave” que afecte a un interés fundamental de la sociedad.

²⁹ Artículo 5.3 de la Directiva.

europea debido a que, en la realidad, actualmente existen grandes diferencias salariales entre los distintos Estados miembros. Según un estudio realizado por Adecco el salario medio en España es de 21.500 euros brutos anuales, casi la mitad del existente en Holanda (42.720 euros) o Alemania (40.914 euros)³⁰. Por ello, esta medida ha originado quejas de aquellos colectivos que se ven especialmente afectados, como es el caso de los pequeños y medianos empresarios.

Ante esta situación se establece la posibilidad de reducir el umbral salarial a 1,2 veces el salario bruto anual medio en algunas profesiones, y que corresponda a los Estados miembros publicar anualmente la relación de las profesiones que quedan sujetas a esta excepción.

En el caso de España les será de aplicación el umbral salarial de 1,2 veces el salario bruto anual a los grupos 1 y 2 de la Clasificación Internacional Uniforme de Ocupaciones, CIUO. Constituyen el grupo 1 los directores y gerentes, y el grupo 2 los profesionales científicos e intelectuales³¹.

Sin embargo, a pesar de que la mayoría de los Estados miembros han decidido poner el umbral salarial en 1,5 veces el salario medio anual bruto, algunos establecen umbrales superiores, también permitidos por la Directiva. Ello supone, en la práctica, un retroceso flagrante en el camino de la armonización europea. Esta realidad afecta además de forma más marcada a los pequeños empresarios, que no pueden competir con los elevados salarios que existen en otros países de Europa.

2. Causas de denegación

En el artículo 8 de la Directiva se establecen cuáles son las causas que podrán suponer la denegación de la tarjeta Azul. Este artículo también es uno de los más polémicos ya que concede un amplio margen a los Estados miembros para poder denegar la tarjeta. Es decir, aunque la Directiva establece unas condiciones de entrada este artículo habilita a los Estados miembros para poner límites sobre la cantidad de tarjetas azules que se conceden.

³⁰ Encuesta realizada por Adecco en colaboración con la escuela de negocios IESE sobre la evaluación salarial de 14 países entre 2003 y 2008. Disponible en: <http://www.euribor.com.es>

³¹ La Reunión Tripartita de Expertos en Estadísticas del Trabajo sobre la Actualización de la Clasificación Internacional Uniforme de Ocupaciones (CIUO) celebrada entre el 3 y el 6 de diciembre de 2007 dio lugar a la Resolución sobre la actualización de la Clasificación Internacional Uniforme de Ocupación. Disponible en: www.ilo.org/public/spanish/bureau/stat/isco/docs/resol08.pdf

2.1 Incumplimiento de las condiciones de entrada

El trabajador ha de cumplir con los requisitos de entrada citados en el apartado anterior. Por supuesto, será motivo de denegación que para obtener la tarjeta se hayan presentado documentos falsos, que esos documentos se hayan obtenido fraudulentamente o que se haya actuado con mala fe³².

2.2 Prioridad de trabajo a ciudadanos de la Unión Europea

El Estado miembro puede decidir dar prioridad para ocupar los puestos de trabajo a los ciudadanos de la Unión Europea, o a los residentes de larga duración. Con este precepto lo que se consigue es salvaguardar la competencia de los Estados para anteponer la preferencia de trabajadores comunitarios frente a extranjeros.

La utilización que los Estados miembros hacen de esta causa de denegación es crítica ya que abusar de la misma dificultaría aún más el objetivo europeo de armonización. De hecho, la propia Comisión Europea ha reconocido esta realidad, y la justifica ante las exigencias impuestas por los Estados miembros.

2.3 Restricción en los volúmenes de admisión

Los Estados miembros también conservan su competencia para decidir sobre el volumen de admisión de nacionales de terceros países. De tal manera que los Estados no solo pueden decidir dar prioridad a los trabajadores ciudadanos de la Unión Europea, sino que además pueden denegar todas las peticiones de tarjeta azul simplemente estableciendo una cuota cero de admisión.

Esto se debe a que el artículo 79.5 del TFUE reconoce la competencia de los Estados para establecer los volúmenes de admisión de nacionales de terceros países³³.

La normativa española enfatiza este punto, estableciendo que la concesión de las tarjetas azules dependerá de que la situación nacional de empleo permita la contratación del trabajador extranjero³⁴.

³² Este requisito queda recogido en la normativa Española, artículos 90.1.a) y 90.1.b) del Real Decreto 557/2011.

³³ Por tanto el artículo 6 de la Directiva es un reflejo de lo reconocido en el TFUE.

³⁴ Es uno de los requisitos para la concesión de una autorización inicial de residencia temporal y trabajo de profesionales altamente cualificados, regulado en el artículo 87.2.g) del Real Decreto 557/2011.

2.4 Cláusulas de contratación ética

Esta causa de denegación consiste en que los Estados miembros podrán rechazar la solicitud de admisión, con el fin de evitar una situación de escasez de trabajadores altamente cualificados en el país de origen.

Específicamente, el artículo 90.1.f) del Real Decreto 557/2011, establece como causa de denegación del permiso la falta de mano de obra en el país de origen del trabajador altamente cualificado.

Normalmente, la fuga de cerebros se produce en países en vías de desarrollo, y es precisamente esta pérdida de personal altamente cualificado una de las razones principales por la que permanecen en situación de pobreza.

Concretamente, en las Consideraciones número 22 y 24 de la Directiva se recoge la responsabilidad que tienen los Estados miembros respecto a la “fuga de cerebros” de los países de origen; y se establece que los Estados miembros deben desarrollar políticas y principios éticos de contratación que tiendan a reducir al máximo este impacto negativo en los países de origen de los trabajadores.

La realidad es que, en múltiples ocasiones, los Estados miembros no están dispuestos a renunciar a estos trabajadores cualificados. Por ello, la Comisión Europea ha propuesto la idea de “migración circular” como posible solución al problema³⁵. Sin embargo, ésta tampoco podría considerarse la solución definitiva en tanto que favorecería que los países de destino que se dotarían de trabajadores sectoriales que volverían a sus países de origen, ya que su estancia a largo plazo no es deseada³⁶.

Especialmente llamativa y poco justificable es la conducta poco colaborativa de algunos países europeos, precisamente aquellos con mayor poder económico. Estos anteponen sus necesidades de personal altamente cualificado a las devastadoras consecuencias que

³⁵ La migración circular consiste en crear programas que fomente el retorno periódico de los trabajadores a los países de origen. Véase: *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, de 16 de mayo de 2007, sobre la migración circular y las asociaciones de movilidad entre la Unión Europea y terceros países*, [COM(2007) 248final - No publicado en el Diario Oficial]

³⁶ CARMEL, E., CERAMI, A., & PAPADOPoulos, T., *Migration and Welfare in the new Europe*, The Policy Press, Bristol, 2011, pp 56.

pueden tener sus agresivas políticas de captación de capital humano en los países de origen³⁷.

2.5 Empleador sancionado

El artículo 8.5 de la Directiva recoge la última causa de denegación del permiso por la que los Estados miembros podrían denegar la solicitud de tarjeta azul, si el empleador hubiere sido sancionado, de conformidad con el Derecho nacional, por contratar a trabajadores en situación irregular.

Es necesario recordar que uno de los objetivos de la política de inmigración de la Unión Europea es luchar contra la inmigración ilegal³⁸. Y uno de los factores claves de esta lucha es la prevención de la contratación ilegal. Por ello, y con el fin de impedir la contratación irregular se ha aprobado la Directiva 2009/52/CE³⁹ por la que se establecen unas normas mínimas comunes en materia de sanciones y otras medidas disciplinarias, por ejemplo la prohibición de recibir ayudas públicas. En los casos graves, se establecen sanciones penales contra los empleadores de residentes ilegales nacionales de terceros países en la Unión Europea.

Respecto a la normativa en el ámbito de nuestro país, también se especifican en qué casos la sanción del empleador será una causa de denegación de la tarjeta azul: “cuando el empleador solicitante haya sido sancionado mediante resolución firme en los últimos 12 meses por infracciones calificadas como graves o muy graves en la Ley Orgánica 4/2000, salvo la prevista en su artículo 53.1.d), o por infracciones en materia de extranjería calificadas como graves o muy graves en el Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobada por el Real Decreto Legislativo 5/2000⁴⁰”.

³⁷ Como es el caso de Reino Unido que capta al personal sanitario que tanto cuesta formar en África.

³⁸ Artículo 79 del TFUE: “La Unión desarrollará una política común de inmigración destinada a garantizar, en todo momento, una gestión eficaz de los flujos migratorios, un trato equitativo de los nacionales de terceros países que residan legalmente en los Estados miembros, así como una prevención de la inmigración ilegal y de la trata de seres humanos y una lucha reforzada contra ambas.”

³⁹ Directiva 2009/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 18 de junio de 2009 por la que se establecen normas mínimas sobre las sanciones y medidas aplicables a los empleadores de nacionales de terceros países en situación irregular, DOL 168/24 de 30.6.2009

⁴⁰ Artículo 90.1.c del Real Decreto 557/2011.

3. Causas de retirada o no renovación

Los supuestos de retirada o inadmisión se recogen en el artículo 9 de la Directiva, incluyéndose algunos ya recogidos como causas de denegación e introduciendo otros nuevos. Entre las causas ya mencionadas de no admisión se encuentran: la falsificación de documentos, el incumplimiento de los requisitos de entrada y el hecho de que suponga un peligro para el orden público. Por último, se especifican los supuestos nuevos introducidos por el artículo 9 de la Directiva:

- Que el titular de la tarjeta azul **no ha comunicado su dirección**.
- Que el titular no tenga **recursos económicos suficientes** para mantenerse él y a su familia. Se tendrán en cuenta al valorar este supuesto los recursos de los que disponen los titulares en comparación con los salarios y pensiones nacionales mínimos. En la normativa española se establece como requisito de entrada que el empleador cuente con medios económicos, materiales o personales, suficientes para su proyecto empresarial y para hacer frente a las obligaciones asumidas en el contrato frente al trabajador.
- Una serie de supuestos que están relacionados con **el acceso al mercado de trabajo** y que consisten en no respetar los límites del derecho que le ha sido concedido⁴¹. Esto se traduce en realizar actividades que extralimiten aquellas que justificaron la concesión de la tarjeta azul y cambiar de empleador sin autorización previa.
- Que el titular haya solicitado asistencia social, es decir, se refiere a la situación de **desempleo temporal**⁴². Esto se matiza diciendo que la situación de desempleo en sí no es una causa de no renovación o retirada, pero sí lo es que esta sea superior a 3 meses o que se haya producido en más de una ocasión durante el periodo de validez de la tarjeta azul. Este último punto supone un retroceso para los trabajadores en relación con lo establecido en el Convenio Europeo sobre el Estatuto del Trabajador Inmigrante. En el art. 9.4 de este Convenio se establece que el trabajador tendrá derecho a permanecer en el territorio del Estado de acogida durante 5 meses a contar desde el momento que comience la situación de desempleo. El Comité Económico y Social Europeo ha propuesto que se establezca un plazo de 6 meses desde el inicio del paro para

⁴¹ Estas limitaciones se establecen en el artículo 12 de la Directiva.

⁴² Matizado en el artículo 13 de la Directiva.

respetar las normas internacionales, pero la Directiva conserva el régimen menos favorable de 3 meses.

En la realidad, estas causas de retirada o no renovación se aplican en múltiples ocasiones con criterios dispares e insuficientemente estandarizados que se materializan en un posible retroceso de los derechos de los trabajadores, como veremos.

VII. La solicitud de admisión: el procedimiento en España

En este apartado se detallaran los trámites a seguir para que un trabajador extranjero pueda conseguir una autorización de residencia temporal y trabajo en nuestro país. El procedimiento ha sido regulado por la Ley Orgánica 4/2000 de 11 de enero, sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España y su Integración Social y desarrollado por el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000. El trámite se inicia con la presentación de la solicitud.

El artículo 10 de la Directiva habilita a los Estados miembros para determinar si la solicitud debe presentarla el empresario o el trabajador.

En España está **legitimado para presentar la solicitud** el empresario o empleador personalmente y cualquier sujeto legitimado que tenga atribuida la representación legal empresarial⁴³. Específicamente, podrán presentarla:

- En Sociedades Anónimas (S.A.) y Sociedades Limitadas (S.L.): El Representante de la Sociedad (persona física que aparece en el Documento público inscrito en el Registro Mercantil con poder de representación).
- En Fundaciones y Asociaciones: El Presidente del Patronato o quien ostente la representación de la Asociación.
- En Administraciones u Organismos Públicos: Quien ostenta la competencia para la contratación de empleados.

En su caso, podrán presentar la solicitud aquellos que tengan poder otorgado por el legitimado para presentar la solicitud.

Junto a la solicitud deberá presentarse la siguiente información: el NIF de la empresa, el contrato de trabajo, documentos acreditativos de los medios económicos, materiales o

⁴³ Secretaría General de Inmigración e Emigración. *Hoja informativa sobre Sujetos Legitimado*. Disponible en: <http://extranjeros.empleo.gob.es/es/InformacionInteres/InformacionProcedimientos/Ciudadanosnocomunitarios/hoja097/index.html>

personales para su proyecto empresarial y para hacer frente a dichas obligaciones, copia del pasaporte completo, o documento de viaje en vigor del extranjero, acreditación de la capacitación y, en su caso, cualificación profesional para el ejercicio de la profesión, certificado del Servicio Público de Empleo sobre la insuficiencia de demandantes de empleo para cubrir el puesto de trabajo.

La solicitud debe presentarse en la Oficina de Extranjería de la provincia donde se vayan a prestar los servicios⁴⁴. El plazo para resolver es de 45 días que computa desde el día siguiente a la presentación de la solicitud. Transcurrido este plazo se entenderá que no ha sido concedida la autorización por silencio administrativo negativo. La resolución se notificará al empleador y al trabajador, en el caso de que esto no fuera posible se le anunciará en el Tablón Edictal de Resoluciones de Extranjería⁴⁵.

Es necesario señalar que el silencio administrativo consiste en que la Administración deja de actuar cuando legalmente tiene el deber de hacerlo. La regla general es el silencio positivo, por el cual el interesado podrá entender estimada su solicitud cuando, vencido el plazo para resolver expresamente, no recibe notificación. Llama la atención, sin embargo, que la autorización de residencia temporal y trabajo sea una de las escasas excepciones a esta regla general. Es razonable pensar que, en materia de inmigración donde muchos de los solicitantes pueden presentar dificultades de idioma y de conocimiento de los procedimientos administrativos existentes en nuestro país, debiera impedirse la posibilidad del silencio administrativo.

En el caso de que la resolución haya sido estimatoria, el trabajador dispondrá del plazo de un mes, desde la notificación al empleador, para solicitar personalmente el visado en la misión diplomática u oficina consular en cuya demarcación resida. La misión diplomática tiene el plazo de quince días para resolver la solicitud. Si se concede el visado se notificará al trabajador y este tendrá un mes para recogerla y si no se

⁴⁴ El Gobierno de España dispone de una Página Web en la que se pueden consultar los teléfonos, direcciones y horario de atención al público de las distintas Oficinas de Extranjería en las Delegaciones del Gobierno: http://www.seap.minhap.gob.es/servicios/extranjeria/extranjeria_ddgg.html

⁴⁵ El Ministerio de Empleo y Seguridad Social del Gobierno de España dispone de una Pagina Web en la que se puede consultar el Tablón Edictal de Resoluciones de Extranjería (TEREX) <http://explotacion.mtin.gob.es/terex/busqueda.do>. Transcurridos 20 días naturales desde la publicación del anuncio se entenderá que la resolución ha sido notificada, dándose por cumplido dicho trámite y continuándose el procedimiento.

entenderá que ha renunciado. Además, se deberán abonar entonces las tasas por tramitación del procedimiento.

Una vez haya sido concedido el visado el trabajador tiene tres meses para entrar en España y afiliarse y darse de alta en el régimen correspondiente de Seguridad Social. A continuación el trabajador deberá solicitar, personalmente, la Tarjeta de Identidad de Extranjero (en la Tarjeta de Identidad de Extranjero se hará constar la leyenda “Tarjeta azul-Unión Europea”) en la Oficina de Extranjería o Comisaría de Policía de la provincia donde se haya tramitado la autorización.

VIII. Renovación de la solicitud

La autorización inicial tiene una duración de un año. Transcurrido ese tiempo, si se siguen cumpliendo los requisitos podría solicitar la renovación del permiso. El plazo de presentación es de 60 días naturales previos a la caducidad, aunque se admite también en los 90 días posteriores a la misma, sin perjuicio de la imposición de la correspondiente sanción de multa. Una vez concedida la renovación, la persona extranjera deberá solicitar, en el plazo de un mes, una nueva Tarjeta de Identidad de Extranjero.

IX. Estatuto jurídico

Entre los elementos que influyen especialmente en los trabajadores migrantes a la hora de elegir un destino hay cuatro principales: las condiciones de acceso al mercado laboral, la igualdad de trato en el acceso a bienes y servicios —en particular el acceso a servicios y asistencia social—, las condiciones de reagrupación familiar, y la posibilidad de acceder a la residencia permanente⁴⁶. Estos cuatro son, precisamente, los derechos que constituyen el estatuto jurídico de los titulares de la tarjeta azul. A ellos hay que añadir un derecho esencial en población inmigrante y que se adquiere una vez transcurridos dos años desde la entrada a un Estado miembro, la movilidad intracomunitaria.

⁴⁶ Estos elementos son tradicionalmente examinados en estudios comparativos. Vease: ZALETEL, P.: “Competing for the highly skilled migrants: implications for the EU common approach on temporary economic migration”, *European Law Journal*, 2006, vol. 12, n.º5, pp. 613-635.

1. Derecho de acceso al mercado laboral

La tarjeta azul concede a su titular el derecho a acceder al mercado de trabajo. Sin embargo, este derecho es muy limitado durante los dos primeros años de estancia en un Estado miembro, ya que solo permite acceder a actividades que cumplan las condiciones de admisión establecidas en el artículo 5 de la Directiva. Además, cualquier modificación de empleador queda sujeta a autorización previa.

Tras esos dos primeros años, los Estados tendrán la opción de concederles la igualdad de trato a efectos de acceso al empleo altamente cualificado. Asimismo, los Estados son libres de conceder o no este derecho a pesar de que en la propuesta de la Comisión esta igualdad se adquiriría de forma automática.

Sin embargo, es necesario tener en cuenta que, tal como establece el Parlamento Europeo, la mayoría de los Estados miembros, incluida España, ha decidido hacer un uso sensato y responsable de esa discrecionalidad que se les otorga y reconocen a los inmigrantes un trato igual que a sus nacionales a efectos de empleo altamente cualificado⁴⁷.

Por otra parte, aunque se les reconoce el derecho al acceso al mercado, una vez más, los Estados miembros se reservan la competencia de establecer límites ligados al principio de preferencia comunitaria y al ejercicio de la autoridad pública. Pero asimismo, según el artículo 4, apartado 2, de la Directiva los Estados miembros se reservan el derecho para establecer disposiciones más favorables.

2. Igualdad de trato

El artículo 14 de la Directiva reconoce el derecho a la Igualdad de Trato a los titulares de una tarjeta azul en relación con los nacionales del Estado miembro, matizando que esta igualdad de trato no es absoluta, sino que afecta solo a algunos ámbitos.

Tendrán igualdad de trato respecto a las condiciones de trabajo, las cuales incluyen el salario, el despido, las exigencias sobre salud y la seguridad en el lugar de trabajo; libertades de asociación, afiliación y sindicación; educación y formación; reconocimiento de diplomas, certificados y títulos profesionales; seguridad social;

⁴⁷ *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la aplicación de la Directiva 2009/50/CE relativa a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países para fines de empleo altamente cualificado*, [COM (2014) 287 final, 22.05.2014].

posibilidad de exportar los derechos de pensión de vejez; acceso a bienes y servicios incluida la vivienda y la libertad de circulación.

Una vez más los Estados miembros se reservan la competencia para aplicar excepciones al Derecho de Igualdad de Trato concedido a los titulares de la tarjeta azul. Concretamente, las restricciones afectan a los créditos o becas de estudio y manutención y a los procedimientos de acceso a la vivienda. Además, esto sin perjuicio de que cada Estado pueda rechazar o denegar la renovación de la tarjeta azul como consecuencia de estar en situación de desempleo durante un periodo superior a tres meses⁴⁸.

Es relevante señalar que esta situación de desigualdad entre los trabajadores en función de su nacionalidad impide que los inmigrantes gocen de los mismos derechos sociales que los nacionales de los Estados miembros. Por ello, solo erradicando todas las formas de discriminación se conseguiría una inmersión social, cultural y laboral que, a su vez, se reflejaría en una mayor utilidad del trabajo de la población migrante. Esta misma idea ya se apunta en Proyecto Europa 2030⁴⁹.

Otro de los aspectos relevantes que la Directiva no ha conseguido resolver totalmente es el reconocimiento de diplomas, certificados y títulos profesionales. Si bien a los trabajadores se les concede el derecho a que estos certificados sean reconocidos los Estados miembros solo están obligados a «*Tomar en consideración todos los diplomas, certificados y otros títulos, así como la experiencia pertinente del interesado, efectuando una comparación entre, por una parte, las aptitudes acreditadas por dichos títulos y por dicha experiencia, y, por otra, los conocimientos y capacitación exigidos por la legislación nacional*

⁵⁰»

Esta cuestión, que también afecta a los ciudadanos de la Unión Europea y que tiene gran repercusión para el trabajador en un mundo cada vez más globalizado debería ser objeto de armonización.

⁴⁸ Esto supone que los trabajadores tienen derecho a la prestación por desempleo. Pero si están en esta situación por un periodo superior a 3 meses esto puede ser causa de no renovación.

⁴⁹ *Proyecto Europa 2030. Retos y oportunidades. Informe al Consejo Europeo del Grupo de Reflexión sobre el futuro de la UE en 2030*, presentado por el Presidente del Grupo González Márquez, F., 8 mayo. 2010, pp. 26, texto disponible en <http://www.elpais.com/>.

⁵⁰ Sentencia del TJCE de 14 de diciembre de 2000, *Hocsman*, asunto C-238/1998, Rec. pp. I-662, apartado 40.

3. Derecho de los familiares del titular de la tarjeta azul

Como hemos dicho, las condiciones para la reagrupación familiar son uno de los aspectos que los trabajadores tienen en cuenta a la hora de elegir el país de destino. Por eso la Directiva lo que hace es flexibilizar las condiciones que se exigen en la Directiva 2003/86/CE⁵¹.

En primer lugar, se suprime el requisito de que el titular de la tarjeta azul tenga perspectivas razonables de conseguir un permiso de residencia permanente. Además, las condiciones y medidas de integración (como por ejemplo el aprendizaje de un idioma) solo podrán ser requeridas una vez concedida la reagrupación, nunca con anterioridad. Así mismo, se produce una abreviación de los plazos, reduciendo de nueve meses a seis el periodo para resolver la solicitud. Una vez concedido el permiso de reagrupación familiar, en el caso de los familiares del titular de la tarjeta azul, los Estados miembros no aplicarán plazo límite alguno respecto a su acceso al mercado laboral. Finalmente, el último beneficio es que el periodo de validez de los permisos de residencia del miembro de la familia se iguala con el permiso del titular de la tarjeta azul. En el año 2012 se expedieron un total de 3.664 tarjetas azules frente a 1.107 permisos a miembros de la familia.

La Comisión atribuye esta cifra tan baja a la edad joven de los solicitantes, ya que la mayoría de los titulares de la tarjeta azul son menores de 35 años y probablemente todavía sin familiares a su cargo⁵². Sin embargo, es posible que también se deba a una inadecuada transposición de la Directiva en lo relativo a la reagrupación familiar.

4. Derecho de acceso a la residencia permanente

La Directiva establece que para la adquisición de la residencia permanente se aplicara el régimen general de la Directiva 2003/109/CE⁵³, aunque con una serie de excepciones favorables al titular de la tarjeta azul.

La más favorable de ellas es que para cumplir el requisito de un periodo de residencia mínimo de 5 años se permite acumular los periodos de estancia en otros Estados

⁵¹ Directiva 2003/86/CE del Consejo, de 22 de septiembre de 2003, sobre el Derecho a la Reagrupación familiar, DOL 251, de 3 de octubre de 2003, pp. 12/18.

⁵² [COM (2014) 287 final, 22.05.2014].

⁵³ Directiva 2003/109/CE del Consejo, de 25 de noviembre 2003, relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración, DOL 16, 23 de enero de 2004, pp. 44/53.

miembros, si se ha hecho uso de las posibilidades de movilidad intracomunitaria de la Directiva 2009/50. Este requisito se puede aplicar siempre y cuando haya habido una residencia legal e ininterrumpida de dos años en el territorio del Estado miembro en el que se haya presentado la solicitud de permiso de residencia de larga duración.

Así mismo, la Directiva prevé que determinadas ausencias del territorio de la Unión Europea no produzcan la interrupción del cómputo global, y que una vez adquirido el estatuto de residente de larga duración se aumente el periodo en el que puede ausentarse (24 meses) sin perder el estatuto.

Por último, cuando se haya adquirido el estatuto de residente de larga duración se permitirá conservar algunos de los derechos asociados al estatuto de titular de la tarjeta azul que son más beneficiosos que los del estatuto de residente de larga duración⁵⁴.

Sin duda esto supone un avance en la protección de los trabajadores, podría considerarse injusto otorgarles determinados derechos y posteriormente arrebatarlos. Lo ideal, sin embargo, pasaría por una acumulación de los derechos más favorables de ambos estatutos, es decir los de residente de larga duración y los de titular de la tarjeta azul.

5. Derecho de movilidad intracomunitaria

El derecho a la movilidad entre los distintos Estados miembros constituye uno de los grandes atractivos de la Tarjeta Azul. Por esto ha sido incluido en los estatutos jurídicos de otras normativas europeas como la Directiva de los investigadores⁵⁵.

Este derecho diferencia dos momentos. Durante los primeros 18 meses desde la entrada en el Estado miembro, el titular de la tarjeta azul podrá entrar, residir y salir del Estado miembro así como atravesar los otros Estados de la Unión Europea y permanecer en los mismos durante un periodo máximo de tres meses⁵⁶. Una vez transcurrido este periodo de residencia legal el titular de la tarjeta azul podrá trasladarse a otro Estado miembro para realizar actividades de empleo altamente cualificado. Sin embargo, en la práctica

⁵⁴ Por ejemplo: El principio de igualdad de trato con respecto a los derechos de pensión por vejez al trasladarse a un tercer país.

⁵⁵ Directiva 2005/71/CE del Consejo, de 12 de octubre de 2005, relativa un procedimiento específico de admisión de nacionales de terceros países a efectos de investigación científica, DOL 289, de 3 de noviembre de 2005, pp. 15-22.

⁵⁶ Siempre que los Estados acepten plenamente el acervo de Schengen que tiene por objeto eliminar progresivamente los controles en las fronteras comunes y establecer un régimen de libre circulación para todos los nacionales de los Estados signatarios.

este derecho no supone una flexibilización de las condiciones de acceso al segundo Estado miembro, ya que el trabajador deberá solicitar y obtener una nueva tarjeta azul y, por tanto, deberá cumplir de nuevo todas las condiciones que le fueron requeridas en su primera solicitud de admisión. Es más, aun en el caso de que se cumplieran todas las condiciones, la solicitud podría ser rechazada porque los Estados miembros se reservan, una vez más, el derecho de establecer límites en los volúmenes de contratación.

Esta realidad nos lleva a pensar por un lado que la posibilidad de computar las estancias en los distintos Estados miembros para obtener el estatuto jurídico de residente de larga duración refleja la intención de fomentar la movilidad intracomunitaria. Por otro lado, el hecho de que los trabajadores deban tramitar y obtener una nueva tarjeta azul en el segundo Estado miembro puede suponer un retroceso ya que los aleja de una posible equiparación con los derechos de movilidad otorgadas a los ciudadanos de la Unión Europea.

X. Conclusiones

La Directiva 2009/50/ CE es el resultado de un cambio en la política de inmigración de la Unión Europea. Los Estados miembros, hace casi una década, fueron conscientes de que Europa era uno de los principales lugares de destino de la inmigración global, pero no lo era para los trabajadores altamente cualificados.

Por una parte, la Directiva ha supuesto un gran avance ya que ha conseguido cierta armonización en materia de inmigración entre los Estados miembros y, además, ha creado un estatuto jurídico que es relativamente atractivo para los trabajadores altamente cualificados.

Sin embargo, la Directiva presenta algunos defectos de fondo que han repercutido negativamente en la capacidad de atracción europea de trabajadores altamente cualificados y que se especifican a continuación.

En primer lugar, los Estados miembros aunque han cedido ya algunas competencias a la Comisión no están dispuestos a perder todo su poder. Por ello, se reservan determinadas competencias que les permiten decidir discrecionalmente sobre el número de trabajadores que van a admitir.

En segundo lugar, el problema de la fuga de cerebros no está a día de hoy totalmente resuelto. La Directiva recoge que los Estados miembros deben desarrollar políticas y principios éticos de contratación que tiendan a reducir al máximo este impacto negativo en los países de origen de los trabajadores. Sin embargo, ningún Estado miembro ha firmado un acuerdo de colaboración, y son los países con mayor poder económico los que menos están dispuestos a colaborar.

En tercer lugar, el reconocimiento de acreditaciones, es decir diplomas, certificados y títulos profesionales no está suficientemente armonizado ya que actualmente se aplican criterios dispares en los distintos Estados miembros. Este problema afecta tanto a los trabajadores de terceros países como a los propios ciudadanos de la Unión Europea.

Por último, la información que reciben los destinatarios de la Directiva es manifiestamente escasa. La Comisión ha reiterado a los Estados miembros la necesidad de informar mejor sobre la tarjeta azul. Para ello propone hacer un mejor uso de su Portal de Inmigración y que los Estados miembros desarrollen medidas similares. Sin embargo, actualmente esto ocurre de manera insuficiente.

La Directiva se conforma así como una forma de legislar imprecisa y sujeta a valoraciones discrecionales. En buena parte debido a las presiones ejercidas por los distintos Estados miembros. Solucionar el problema de la inmigración altamente cualificada en Europa requeriría una Directiva nueva que, sobre la base de la actual, priorice la armonización, los derechos básicos de los trabajadores y la ética, y sea solidaria con el futuro de los países de origen.

XI. Fuentes de información

1. Monografías

CARMEL, E., CERAMI, A., & PAPADOPoulos, T., *Migration and Welfare in the new Europe*, The Policy Press, Bristol, 2011.

2. Artículos de revistas y capítulos de libros

GONZÁLEZ DE AGUILAR, C. y VALBUENA REYERO, R.: "Inmigración altamente cualificada: mercado y regulación. Una revisión del caso español", *Anales de Derecho*, nº 9, 2011, pp. 81-114.

GSIR, S.: "Los nuevos trabajadores migrantes en Europa. El surgimiento de una política común de inmigración laboral", *Revista Latina de Sociología*, nº 3, 2013, pp. 94-113.

ZALETEL, P.: "Competing for the highly skilled migrants: implications for the EU common approach on temporary economic migration", *European Law Journal*, 2006, vol. 12, n.º5, pp. 613-635.

3. Legislación y otros documentos comunitarios

Proyecto Europa 2030. Retos y oportunidades. Informe al Consejo Europeo del Grupo de Reflexión sobre el futuro de la Unión Europea en 2030, presentado por el Presidente del Grupo González Márquez, F., 8 mayo. 2010, pp. 26, texto disponible en <http://www.elpais.com/>.

Unión Europea. *Directiva 2003/86/CE del Consejo, de 22 de septiembre de 2003, sobre el derecho a la reagrupación familiar*, DO L 251/14, de 3.10.2003.

Unión Europea. *Directiva 2003/109/CE del Consejo, de 25 de noviembre 2003, relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración*, DOL 16, de 23 de enero de 2004.

Unión Europea. *Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 29 de abril de 2004 relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros*, DOL 158, de 30 de abril de 2004.

Unión Europea. *Directiva del Consejo 2004/114/CE, de 13 de diciembre de 2004, relativa a los requisitos de admisión de los nacionales de terceros países a efectos de*

estudios, intercambio de alumnos, prácticas no remuneradas o servicios de voluntariado, DOL 375/12, de 23.12.2004

Unión Europea. Directiva 2005/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de septiembre de 2005, relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales DOL 255/22, de 30.9.2005

Unión Europea. Directiva 2005/71/CE del Consejo, de 12 de octubre de 2005, relativa un procedimiento específico de admisión de nacionales de terceros países a efectos de investigación científica, DOL 289, de 3 de noviembre de 2005.

Unión Europea. Directiva 2009/50/CE del Consejo, de 25 de mayo de 2009, relativa a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países para fines de empleo altamente cualificado, DOL 155, de 18.6.2009.

Unión Europea. Directiva 2014/66/Unión Europea del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, relativa a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países en el marco de traslados intraempresariales, DO L 157 de 27/05/2014.

Unión Europea. Directiva 2014/36/Unión Europea del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre las condiciones de entrada y estancia de nacionales de terceros países para fines de empleo como trabajadores temporeros, DO L 94, de 28/03/2014.

Comisión Europea. Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre una política comunitaria de migración, [COM (2000) 757 final, de 22.11.2000].

Comisión Europea. Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, de 10 de mayo de 2005, «Programa de La Haya: Diez prioridades para los próximos cinco años. Una asociación para la renovación europea en el ámbito de la libertad, la seguridad y la justicia» [[COM \(2005\) 184](#) final – DOL 236 de 24.9.2005].

Comisión Europea. Comunicación de la Comisión sobre un Plan de política en materia de migración legal [[COM \(2005\) 669](#) final - No publicada en el Diario Oficial].

Comisión Europea (22.5.2014). Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la aplicación de la Directiva 2009/50/CE relativa a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países para fines de empleo altamente cualificado, [COM (2014)287 final, de 22.5.2014].

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, de 16 de mayo de 2007, sobre la migración circular y las asociaciones de movilidad entre la Unión Europea y terceros países [COM(2007) 248final - No publicado en el Diario Oficial]

4. Páginas web

Página del Gobierno de España en la que se pueden consultar los teléfonos, direcciones y horario de atención al público de las distintas Oficinas de Extranjería en las Delegaciones del Gobierno:

http://www.seap.minhap.gob.es/servicios/extranjeria/extranjeria_ddgg.html

Página del Ministerio de Empleo y Seguridad Social del Gobierno de España dispone de una en la que se puede consultar el Tablón Edictal de Resoluciones de Extranjería (TEREX) <http://explotacion.mtin.gob.es/terex/busqueda.do>.

Página de la Unión Europea, http://europa.eu/about-eu/countries/index_es.htm

5. Otras fuentes

Encuesta realizada por Adecco en colaboración con la escuela de negocios IESE sobre la evaluación salarial de 14 países entre 2003 y 2008. Disponible en: <http://www.euribor.com.es> (Acceso: 10 de mayo de 2015).

La Reunión Tripartita de Expertos en Estadísticas del Trabajo sobre la Actualización de la Clasificación Internacional Uniforme de Ocupaciones (CIUO) celebrada entre el 3 y el 6 de diciembre de 2007 dio lugar a la Resolución sobre la actualización de la Clasificación Internacional Uniforme de Ocupación. Disponible en: www.ilo.org/public/spanish/bureau/stat/isco/docs/resol08.pdf (Acceso: 10 de mayo de 2015).

Secretaría General de Inmigración e Emigración. *Hoja informativa sobre Sujetos Legitimados.* Disponible en: <http://extranjeros.empleo.gob.es/es/InformacionInteres/InformacionProcedimientos/Cuidadanosencomunitarios/hoja097/index.html> (Acceso: 10 de mayo de 2015).