

# LA NUEVA LEY ESPAÑOLA DE EXTRANJERÍA ¿RUPTURA E INCUMPLIMIENTO DE TAMPERE? ¿INNOVACIÓN O SEGUIMIENTO DEL MODELO ITALIANO?

---

AURELIA ÁLVAREZ RODRÍGUEZ \*

*Partiendo del contexto político y legal en el que se encuentra España, se procura hacer un análisis de la nueva Ley Orgánica 4/2000. No busca tanto una justificación de la ley y su accidentado nacimiento, como un lugar en el que situar su futuro ámbito de actuación dentro del marco de la Unión Europea. Para ello tras una breve disquisición acerca de la normativa actualmente vigente de la Unión Europea, se procede a un análisis comparativo con la legislación italiana actualmente vigente sobre materias de migración y extranjería.*

*Starting from the political and legal context in Spain, an analysis is made of the new Organic Law 4/2000. It does not seek so much to account for this law and for its difficult*

---

\* Profesora. Titular de Derecho Internacional Privado. Universidad de León.

*birth, but rather to place it within the framework of the European Union as its future context of application.*

*In order to do this, after a brief reflection on the present regulations of the EU, the new law is compared with the present Italian legislation on foreigners and on immigration.*

## I. INTRODUCCIÓN

La ordenación del fenómeno migratorio se presenta como una necesidad en el umbral del siglo XXI que exige la puesta en marcha de una política coherente y coordinada en la Unión Europea. Desde luego, la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero —aplicable desde el 2 de febrero de 2000—, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social<sup>1</sup>, debería haber logrado este objetivo. La modificación del viejo régimen —LOE 7/1985— era una necesidad mantenida por todos los Grupos Parlamentarios<sup>2</sup> y por la sociedad española en general. Sin embargo,

<sup>1</sup> Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero —aplicable desde el 2 de febrero de 2000—, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (*BOE*, 12-I-2000, pp. 1139-1150; *ibid*, 24-I-2000, p. 3065).

<sup>2</sup> Las cuestiones *relativas* a la inmigración venían siendo objeto de diversas actuaciones parlamentarias entre las que debemos destacar: Interpelación urgente sobre la política del Gobierno en materia de inmigración (*Cortes Generales. Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados. Pleno y Diputación Permanente*, VI Legislatura, núm. 24, Sesión Plenaria núm. 23, 18 de septiembre de 1996, pp. 1013-1026); Moción presentada por el Grupo Parlamentario Federal de Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya, sobre la política del Gobierno para solucionar los problemas de los emigrantes que vienen a España, su situación social y laboral, así como para mitigar las dificultades de todo tipo que encuentran a su llegada (*Ibid*, núm. 105, Sesión Plenaria núm. 101, 7 de octubre de 1997, pp. 5341-5346); Informe presentado por la Subcomisión para estudiar la situación de los españoles que viven fuera, así como la

el diseño de la política española en materia inmigratoria no es excesivamente nítido. La ausencia de claridad se debe al método legislativo utilizado, ya el Gobierno no pre-

---

de los inmigrantes y refugiados que han llegado a nuestro país; conocer a fondo sus necesidades y reivindicaciones prioritarias; proponer las medidas —legales y sociales— que sea conveniente adoptar para conseguir solucionar los problemas existentes, incluye la modificación de la Ley de Extranjería (*BOCG, Congreso de los Diputados*, VI Legislatura, Serie D, núm. 248, 27 de febrero 1998, pp. 30-31). Dicho Informe fue objeto de debate y posteriormente aprobado por la Comisión de Política Social en su sesión de 28 de abril de 1998 (*Cortes Generales. Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados. Comisiones*, Comisión Política Social y Empleo, VI Legislatura, núm. 438, Sesión núm. 31, 28 de abril de 1998, pp. 12672-12683, pp. 12686-12687). Aprobación por el Pleno de la Cámara del Acuerdo de la Comisión de Política Social y Empleo, el 23 de junio de 1998 (*Cortes Generales. Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados. Pleno y Diputación Permanente*, VI Legislatura, núm. 172, Sesión núm. 167, 23 de junio de 1998, pp. 9264-9273; *BOCG, Congreso de los Diputados*, VI Legislatura, Serie D, núm. 308, 15 de julio 1998, pp. 1-23). Interpelación urgente presentada por el Grupo Socialista del Congreso, sobre política inmigratoria (*Cortes Generales. Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados. Pleno y Diputación Permanente*, VI Legislatura, núm. 225, Sesión Plenaria núm. 217, de 24 de marzo de 1999, pp. 12005-12014); Moción como consecuencia de interpelación del Grupo Socialista del Congreso, sobre política inmigratoria (*Congreso de los Diputados*, VI Legislatura, Serie D, núm. 408, 12 de abril 1999, pp. 1-8). Esta moción fue rechazada por el Pleno del Congreso (*Cortes Generales. Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados. Pleno y Diputación Permanente*, VI Legislatura, núm. 219, Sesión Plenaria núm. 227, de 13 abril de 1999, pp. 12097-12103); Comparecencia del Ministro de Interior para informar acerca de la actuación policial en relación con el desalojo de las familias rumanas en Malmea (*Cortes Generales. Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados. Comisiones. Justicia e Interior*, VI Legislatura, núm. 735, Sesión núm. 75, de 21 de julio de 1999, pp. 21230-21251); Interpelación urgente presentada por el Grupo Parlamentario de Coalición Canaria, sobre las medidas previstas por el Gobierno en relación con la continua llegada de inmigrantes ilegales a las costas canarias (*Cortes Generales. Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados. Pleno y Diputación Permanente*, VI Legislatura, núm. 259, Sesión Plenaria núm. 249, 22 de septiembre de 1999, pp. 13762-13770; *Congreso de los Diputados*, VI Legislatura, Serie D, núm. 483, 4 de octubre de 1999, p. 30).

sentó un plan para fijar los pilares de actuación mediante el envío de un Proyecto de Ley a las Cortes Generales. La construcción se comenzó con tres proposiciones de Ley presentadas por grupos minoritarios<sup>3</sup>, en concreto, la Proposición de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Federal de Izquierda Unida (firmada por Pablo Castellano Cardalliaguet y Rosa Aguilar Rivero), de reforma de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, presentada el 2 de febrero y publicada el 18 de marzo de 1998<sup>4</sup>; la Proposición de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Catalán *Convergència i Unió* (firmada por Joaquim Molins i Amat), de medidas para favorecer una mayor protección e integración de los inmigrantes, presentada el 6 de marzo y publicada el 18 de marzo de 1998<sup>5</sup> y la Proposición de Ley del Grupo Parlamentario Mixto —Iniciativa-Els Verds y Partido Democrático de la Nueva Izquierda— (firmada por Joan Saura Laporta, Manuel Alcaraz Ramos y Pilar Rahola i Martínez), de reforma de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, presentada el 19 de marzo y publicada el 2 de abril de 1998<sup>6</sup>.

El verdadero inicio de la reforma se lleva a cabo mediante la aceptación de las tres proposiciones en un debate en el Pleno del Congreso<sup>7</sup>. A partir de ese momento se

---

<sup>3</sup> Vid. J.M.<sup>a</sup> RUIZ HUIDOBRO, «Notas sobre el proceso de reforma legislativa en materia de extranjería e inmigración», *Migraciones*, núm. 4, 1998 pp. 275-297.

<sup>4</sup> *BOCG, Congreso de los Diputados*, VI Legislatura, Serie B, núm. 175-1, 18 de marzo 1998, pp. 1-7.

<sup>5</sup> *BOCG, Congreso de los Diputados*, VI Legislatura, Serie B, núm. 179-1, 18 de marzo 1998, pp. 1-11.

<sup>6</sup> *BOCG, Congreso de los Diputados*, VI Legislatura, Serie B, núm. 189-1, 2 de abril 1998, pp. 1-8; *ibíd.*, núm. 189-2, 3 de junio 1998, pp. 9-10.

<sup>7</sup> *Cortes Generales. Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados. Pleno y Diputación Permanente*, VI Legislatura, núm. 169, Sesión Plena núm. 164, 16 de junio de 1998, pp. 9045-9055. Entre los objetivos que persigue esta reforma podemos señalar cuatro básicos: la defensa y

abre el plazo de presentación de enmiendas a los tres textos. El plazo fue ampliado sucesivamente hasta la publicación de todas ellas en noviembre de 1998<sup>8</sup>. Tras el debate en el Pleno de la iniciativa, en el que se rechazaron las enmiendas a la totalidad presentadas por el Grupo Parla-

---

protección de los derechos fundamentales y libertades de los extranjeros en España; la defensa del principio de equiparación o de plena igualdad al nacional; la reagrupación familiar y la interdicción de la arbitrariedad.

<sup>8</sup> Al texto de la Proposición de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Federal de Izquierda Unida se presentaron 80 Enmiendas y una a la totalidad —la del Grupo Parlamentario Socialista, en concreto la Enmienda núm. 58— el 18 de noviembre de 1998 (Apertura de un plazo de quince días para la presentación de enmiendas (*BOCG, Congreso de los Diputados*, VI Legislatura, Serie B, núm. 175-3, 30 de junio 1998, p. 11). Ampliación del plazo para la presentación de enmiendas (*ibíd.*, núm. 175-4, 16 de septiembre 1998, p. 13; *ibíd.*, núm. 175-5, 23 de septiembre 1998, p. 15; *ibíd.*, núm. 175-6, 30 de septiembre 1998, p. 17; *ibíd.*, núm. 175-7, 7 de octubre 1998, p. 19; *ibíd.*, núm. 175-8, 21 de octubre 1998, p. 21; *ibíd.*, núm. 175-9, de 28 octubre 1998, p. 23). Enmiendas (*ibíd.*, núm. 175-10, 18 de noviembre 1998, pp. 25-84). Al texto de la Proposición de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Catalán (Convergència i Unió) texto se presentaron 141 Enmiendas el 18 de noviembre de 1998 (Apertura de un plazo de quince días para la presentación de enmiendas (*ibíd.*, núm. 179-3, 30 de junio 1998, p. 15). Ampliación del plazo para la presentación de enmiendas (*ibíd.*, núm. 179-4, 16 de septiembre 1998, p. 17; *ibíd.*, núm. 179-5, 23 de septiembre 1998, p. 19; *ibíd.*, núm. 179-6, 30 de septiembre 1998, p. 21; *ibíd.*, núm. 179-7, 7 de octubre 1998, p. 23; *ibíd.*, núm. 179-8, 21 de octubre 1998, p. 25; *ibíd.*, núm. 179-9, de 28 octubre 1998, p. 27). Enmiendas (*ibíd.*, núm. 179-10, 18 de noviembre 1998, pp. 29-100). Al texto de la Proposición de Ley del Grupo Parlamentario Mixto se presentaron 80 Enmiendas y una a la totalidad —en concreto la núm. 5 del Grupo Parlamentario Socialista—, el 18 de noviembre de 1998 (vid. Apertura de un plazo de quince días para la presentación de enmiendas (*ibíd.*, núm. 189-4, de 30 junio 1998, p. 14); ampliación del plazo para la presentación de enmiendas (*ibíd.*, núm. 189-5, 16 de septiembre 1998, p. 15; *ibíd.*, núm. 189-6, 23 de septiembre 1998, p. 17; *ibíd.*, núm. 189-7, 30 de septiembre 1998, p. 19; *ibíd.*, núm. 189-8, 7 de octubre 1998, p. 21; *ibíd.*, núm. 189-9, 21 de octubre 1998, p. 23; *ibíd.*, núm. 189-10, 28 de octubre 1998, p. 25). Enmiendas (*ibíd.*, núm. 189-11, 18 de noviembre 1998, pp. 27-82).

mentario Socialista<sup>9</sup>, se procedió al nombramiento de los miembros de la Ponencia<sup>10</sup>.

La Ponencia comenzó sus trabajos en febrero de 1999 y, tras múltiples reuniones, decidió elaborar un único texto para evitar el caos. El texto quedó ultimado a finales de octubre. El día 4 de noviembre 1999 se conoció el texto oficial en el que se basó toda la posterior discusión; en concreto, fue publicada la Proposición de Ley Orgánica sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social<sup>11</sup>, tramitada por el procedimiento de urgencia para poder ser aprobada en la VI Legislatura<sup>12</sup>.

En el seno de la Comisión Constitucional se adoptó un texto consensuado por todas las fuerzas políticas en el Congreso<sup>13</sup> que fue aprobado por el Pleno del Congreso<sup>14</sup>.

---

<sup>9</sup> Debate a la totalidad de la iniciativa (*Cortes Generales. Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados. Pleno y Diputación Permanente*, VI Legislatura, núm. 202, Sesión Plenaria núm. 196, de 10 de diciembre de 1998, pp. 10896-10920, pp. 10931-10932).

<sup>10</sup> Nombramiento de los miembros de la ponencia (*Cortes Generales. Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados. Comisiones. Constitucional*, VI Legislatura, núm. 625, Sesión núm. 22, de 24 de febrero de 1999, pp. 18149-18150).

<sup>11</sup> *BOCG, Congreso de los Diputados*, VI Legislatura, Serie B, núm. 330-1, 4 de noviembre de 1999, pp. 1-14.

<sup>12</sup> Tramitación por el procedimiento de urgencia (*ibíd.*, núm. 330-2, 15 de noviembre de 1999, p. 15).

<sup>13</sup> Emisión de dictamen, a la vista del informe elaborado por la ponencia por la Comisión Constitucional del Congreso de los Diputados (*Cortes Generales. Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados. Comisiones*, VI Legislatura, núm. 795, 10 de noviembre de 1999, pp. 23693-23733). Dictamen de la Comisión y Escritos de mantenimiento de Enmiendas para su defensa ante el Pleno (*BOCG, Congreso de los Diputados*, VI Legislatura, Serie B, núm. 303-3, 19 de noviembre de 1999, pp. 17-30).

<sup>14</sup> Debate en el Pleno (*Cortes Generales. Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados. Pleno y Diputación Permanente*, VI Legislatura, núm. 277, 25 noviembre de 1999, pp. 14947-14963, pp. 14967-14969). Escrito de mantenimiento de Enmiendas para su defensa en el Pleno (continuación) (*BOCG, Congreso de los Diputados*, VI Legislatura, Serie B, núm. 303-4, 26 noviembre de 1999, pp. 31-32). Aprobación por el Pleno (*BOCG, Congreso de los Diputados*, VI Legislatura, Serie B, núm. 303-5, 30 de noviembre de 1999, pp. 33-46).

Posteriormente, dicho texto, fue remitido al Senado cuya tramitación se realizó en el plazo previsto<sup>15</sup>. Así, el dictamen en la Comisión se emitió el día 10 de diciembre y se pasó al Pleno del Senado el 16 de diciembre, que al ser aceptadas las 112 enmiendas del GPP dió un giro copernicano al texto remitido por el Congreso<sup>16</sup>. El texto fue debatido en el Congreso el día 22 de diciembre de 1999, en dicha sesión se rechazó el texto procedente del Senado y se aprobó finalmente el texto —como había sido consensuado— del Congreso con la votación en contra del GPP<sup>17</sup> siendo publicado en el BOE el día doce de enero<sup>18</sup>, con una

<sup>15</sup> Texto remitido al Senado (*BOCG, Senado*, VI Legislatura, Serie III B, núm. 44 (a), 29 noviembre de 1999, pp. 1-17). Ampliación del plazo de Enmiendas (*ibíd.*, núm. 44 (b), 2 de diciembre de 1999, p. 19). Enmiendas (*ibíd.*, núm. 44 (c), 10 de diciembre de 1999, pp. 21-55). Informe de la Ponencia (*ibíd.*, núm. 44 (d), 10 de diciembre de 1999, p. 57). Dictamen de la Comisión Constitucional (*Cortes Generales. Diario de Sesiones del Senado. Comisiones*, VI Legislatura, núm. 542, 10 de diciembre de 1999, pp. 6-30). Dictamen de la Comisión (*ibíd.*, núm. 44 (e), 13 de diciembre de 1999, pp. 59-80). Dictamen de la Comisión (Corrección de errores (*ibíd.*, núm. 44 (f), 13 de diciembre de 1999, pp. 81-82). Aprobación en el Senado (*Cortes Generales. Diario de Sesiones del Senado*, VI Legislatura, núm.156, 16 de diciembre de 1999, pp. 7607-7634). Texto aprobado por el Senado (*BOCG, Senado*, VI Legislatura, Serie III B, núm. 44 (g), 22 diciembre de 1999, pp. 83-103).).

<sup>16</sup> Enmiendas del Senado (*BOCG, Congreso de los Diputados*, VI Legislatura, Serie B, núm. 303-6, 22 de diciembre de 1999, pp. 47-82).

<sup>17</sup> Aprobación en el Pleno del Congreso (*Cortes Generales. Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados. Pleno y Diputación Permanente*, VI Legislatura, núm. 277, 22 diciembre de 1999, pp. 15255-15269). El resultado de la votación siendo votadas de forma conjunta todas la Enmiendas introducidas en el Senado, éstas resultaron rechazadas con el siguiente resultado: Votos emitidos: 344 a favor: 153 en contra: 190 abstenciones:1 (*ibíd.*, p. 15282; P. CHARRO BAENA y J.M.<sup>a</sup> RUIZ DE HUIDOBRO, «La mal llamada «Ley de Extranjería» ¿Un paso hacia la integración de los inmigrantes», *La Ley*, núm. 5063, de 29 de mayo de 2000, p. 1). Texto definitivo tras su aprobación en el Pleno del Congreso (*BOCG, Congreso de los Diputados*, VI Legislatura, Serie B, núm. 303-7, 29 de diciembre de 1999, pp. 83-96).

<sup>18</sup> *BOE*, 12-I-2000, pp. 1139-1150. Sobre dicha Ley: Vid. P. AGUELO NAVARRO y A. ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, *La Ley de Extranjería*, Zaragoza, Real e Ilustre Colegio de Abogados, 2000; P. CHARRO BAENA y J.M.<sup>a</sup> RUIZ DE HUI-

corrección de errores publicada el veinticuatro de enero<sup>19</sup> —que exigió la publicación previa en el propio Congreso de los Diputados de la corrección de errores<sup>20</sup>— para entrar en vigor el día dos de febrero de 2000.

El texto aprobado, como ya hemos señalado, no contó con el apoyo del GPP que sustenta el Gobierno. Siendo en el trámite del Senado cuando comienzan las serias discrepancias y se presentan las famosas 112 enmiendas, muchas de ellas debían haber sido tomadas en consideración, pues suponían una mejora técnica del texto bastante importante; sin embargo, el paquete de las enmiendas no era negociable. Ello ha dado lugar a una Ley que aún siendo verdaderamente consensuada, está lejos de ser técnicamente correcta<sup>21</sup>.

Analizado el trámite parlamentario de la ley, debemos plantearnos ¿cuáles son los criterios de elaboración de la política inmigratoria en la Unión Europea? ¿la Ley Orgánica 4/2000 es incompatible con las líneas marcadas en la Unión Europea, fundamentalmente respecto a las conclusiones adoptadas en la Cumbre de Tampere? ¿la Ley española se puede considerar como una ley innovadora o sigue como modelo algún texto de países de nuestro entorno? Todo ello, sin poder olvidar cómo desde de su aprobación, el Grupo Parlamentario Popular anunció su reforma por su discon-

---

DOBRO, «La mal llamada “Ley de Extranjería” ¿Un paso hacia la integración de los inmigrantes», *La Ley*, núm. 5063, de 29 de mayo de 2000, pp. 1-8; *ibíd.*, núm. 5064, de 30 de mayo de 2000, pp. 1-8; M. LÓPEZ-MUÑOZ GONZI, *La nueva Ley de Extranjería (Guía práctica y jurisprudencia)*, Madrid, Colex, 2000; R. HUERTAS GONZÁLEZ, D. INIGUEZ HERNÁNDEZ, Y. MARTÍNEZ CANO-CORTES Y P. SANTOLAYA MACHETTI, *Comentarios a la Nueva Ley de Extranjería (Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social)*, Valladolid, Lex Nova, 2000; M. MOYA ESCUDERO, «Derecho a la reagrupación familiar en la Ley de extranjería», *La Ley*, núm. 4982, de 1 de febrero de 2000, pp. 1-8.

<sup>19</sup> BOE, 24-I-2000, p. 3065.

<sup>20</sup> Corrección del texto aprobado por el Pleno del Congreso (*ibíd.*, núm. 303-8, 20 de enero de 2000, p. 97).

<sup>21</sup> Cf. P. SANTOLAYA MACHETTI, *Comentarios a la Nueva Ley de Extranjería, op. cit.*, p. 18.



formidad con el texto adoptado. Por este motivo, vamos a tratar de analizar en las páginas siguientes si la reforma proyectada obedece claramente a nuestras discrepancias con la legislación comunitaria o a otros motivos distintos.

## II. PAPEL DE LA UNIÓN EUROPEA EN MATERIA DE INMIGRACIÓN

### 1. Distintas fases hasta llegar a la Comunitarización

Desde la perspectiva de la legislación comunitaria, en la ordenación de las migraciones —movimientos de población con fines económicos— se puede confirmar la existencia de dos regímenes diferenciados<sup>22</sup>: de un lado, el régimen previsto para los nacionales de los países miembros de la Unión Europea, que gozan de un *status* basado en el principio de no discriminación por razón de nacionalidad; y, por otro lado, el régimen jurídico de los nacionales de terceros países que, durante muchos años, se ha considerado al margen del Derecho Comunitario<sup>23</sup> salvo que la Unión Europea haya concluido algún Tratado<sup>24</sup>. Pasando a

---

<sup>22</sup> Cfr. A. ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, «Diseño de la política inmigratoria de España como territorio Schengen», *Alternativas a una política de inmigración*, Madrid, Centro de Estudios Superiores Sociales y Jurídicos Ramón Carande, Eurolex, 1996, pp. 17-49; ÍD., «El status del extranjero en el Espacio Económico Europeo y la libre circulación de personas», *Conclusiones, 1.ª Conferencia Internacional de Abogados sobre Derecho de Extranjería*, Real e Ilustre Colegio de Abogados de Zaragoza/Pamplona, Aranzadi, 1996, pp. 25-27.

<sup>23</sup> Vid. W. ALEXANDER, «The law applicable to nationals of third countries in the absence of agreements between the Community and their country», *Actes du Colloque organisé par l'Institut d'études juridiques européennes 'Fernand Dehousse', Actualités du droit. Revue de la Faculté de droit de Liège*, 1994-2, pp. 287-298.

<sup>24</sup> Vid. M. MARESCAU, «Nationals of third countries in agreements concluded by the European Community», *Actes du Colloque organisé par l'Institut d'études juridiques européennes 'Fernand Dehousse', Actualités du droit. Revue de la Faculté de droit de Liège*, 1994-2, pp. 249-262.

examinar si existe o no una verdadera política, ya sea global o parcial, en el ámbito de la Unión Europea se puede afirmar que, por el momento, desde una perspectiva de carácter global, tal política no se ha elaborado, aun cuando parece que en un futuro, cada día más cercano, será necesario afrontar el desarrollo del Título IV del TCE relativo a los visados, asilo, migración y otras políticas relacionadas con la libre circulación de personas (arts. 61 a 69)<sup>25</sup>.

Con este nuevo título, prácticamente todos los ámbitos relacionados con la libre circulación de personas en el territorio de la UE pasan al área del TCE. Como sabemos, hasta ahora estos ámbitos habían sido regulados por diversas vías, a saber: en escasa medida por el derecho comunitario —visados—, en mayor medida por actos adoptados en el marco del Título VI del TUE —cooperación entre todos los Estados miembros de la Unión— y parcialmente por el acervo Schengen —cooperación restringida.

El estatuto jurídico de los nacionales de terceros países sigue siendo, por el momento, competencia de los Estados miembros. Sin embargo, teniendo en cuenta el fenómeno actual de la inmigración en la Europa de los Quince, que se incrementa por la pobreza de los Estados del Sur, así como la masiva entrada de asilados y refugiados y, ante la diversidad de políticas y de mecanismos elaborados a nivel de Estados miembros y las interferencias de las competencias comunitarias, se tratará de llegar a la concertación de las políticas nacionales. Sin embargo, y por el momento, en los estudios pilotos para explorar nuevos enfoques, di-

---

<sup>25</sup> Para conseguir este objetivo, en Amsterdam se prevén tres frentes de actuación. En primer término, como gran novedad, el TCE cuenta con un nuevo título IV —cuenta con nueve artículos y acompañado por varios Protocolos y declaraciones— que se denomina Visados, asilo, inmigración y otras políticas relacionadas con la libre circulación de personas. En segundo término, el Título VI del TUE, que se mantiene, aunque ahora queda reducido a la cooperación policial y judicial en materia penal. Finalmente, el Protocolo núm. 2 Anejo al TUE, por el que se integra el acervo Schengen en el marco de la UE» [cfr. C. Izquierdo Sans, «Las Fronteras Exteriores de la Unión», A. Remiro Brotóns, *La Unión Europea, Tierra de Inmigración*, Madrid, 2000 (en prensa)].

cha cooperación no parece alcanzar a los temas relativos a la residencia y establecimiento con fines laborales y profesionales.

La necesidad de elaborar un estatuto de carácter global se ha convertido, en todo caso, en uno de los objetivos más ambiciosos; pero aun iniciado con el TUE, en realidad no se consolida hasta la firma del Tratado de Amsterdam. Por este motivo, en un primer momento se incorporó el Título VI del Tratado de la Unión Europea, relativo a las «Disposiciones relativas a la cooperación en los ámbitos de la justicia y de los asuntos de interior» como medidas de carácter común<sup>26</sup>, para posteriormente introducir con el Tratado de Amsterdam un Título relativo al tema de «visados, asilo, inmigración y otras políticas relacionadas con la libre circulación de personas». Así, después de un lustro, este Título VI se ha afianzado, aún cuando no ha funcionado con el ritmo deseado<sup>27</sup>, por cuanto en Maastricht, la política migratoria no se había comunitarizado en sentido estricto, a excepción de las materias relativas a la concesión de visados (art. 100C), sin embargo, se había dado el

---

<sup>26</sup> El TUE introdujo el artículo K.1 estableciendo que: «Para la realización de los fines de la Unión, en particular de la libre circulación de personas, y sin perjuicio de las competencias de la Comunidad Europea, los Estados miembros consideran de interés común los ámbitos siguientes: ... 2) Las normas por las que se rigen el cruce de personas por las fronteras exteriores de los Estados miembros y la práctica de controles sobre esas personas. 3) La política de inmigración y la política relativa a los nacionales de terceros Estados acerca de: a) las condiciones de acceso al territorio de los Estados miembros y de circulación por el mismo de los nacionales de terceros países; b) las condiciones de estancia de los nacionales de los terceros Estados en el territorio de los Estados miembros, incluido el acceso al empleo y la reagrupación familiar; c) la lucha contra la inmigración, la estancia y el trabajo irregulares de nacionales de los terceros Estados en el territorio de los Estados miembros».

<sup>27</sup> Para describir el funcionamiento de la cooperación intergubernamental se han utilizado los términos de «falta de transparencia, insuficiencia, confusión o complejidad» (Cfr. F.J. CARRERA HERNÁNDEZ, «El Tratado de Amsterdam...», *op. cit.*, p. 160).

primer paso para establecer una cooperación en el ámbito de las políticas migratorias<sup>28</sup>.

De hecho, las dificultades de la puesta en marcha del antiguo artículo 8A —actual art. 18— potenció la utilización de la vía intergubernamental para la supresión gradual de las fronteras interiores<sup>29</sup>. De todas formas, en la actualidad, se ha edificado un nuevo puente para reintegrar a la vía comunitaria los temas relativos a la libre circulación de personas, procediendo a la comunitarización de la política relativa a los nacionales de terceros países; tal proceder, se observa en las soluciones adoptadas en varias disposiciones con la finalidad de eliminar la vía intergubernamental. Entre estas podemos destacar el Reglamento CE número 1683/95 del Consejo, de 29 de mayo, por el que se establece un modelo uniforme de visado<sup>30</sup> y el Reglamento CE número 2317/1995 del Consejo, de 25 de septiembre, por el que se determinan los terceros países cuyos nacionales deben estar provistos de un visado al cruzar las fronteras exteriores<sup>31</sup>; sin embargo, sigue sin aprobarse la Decisión por la que se aprueba el Convenio relativo al control

---

<sup>28</sup> Los resultados alcanzados cuantitativamente son importantes aunque muy suaves (Cfr. F.J. CARRERA HERNÁNDEZ, «El Tratado de Amsterdam y el libre cruce de fronteras en la Unión Europea: perspectivas de realización del espacio de libertad, de seguridad y de justicia», *Las ciudades de soberanía española: respuesta para una sociedad multicultural* (Melilla, 6-9 de abril de 1999), Alcalá de Henares, Servicio de Publicaciones de la Universidad, 1999, p. 162).

<sup>29</sup> Vid. Convenio de Aplicación del Acuerdo de Schengen, de 19 de junio de 1990; sobre la entrada en vigor de este Convenio: Vid. A. ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, «La entrada en vigor de la libre circulación de personas en siete de los quince países de la Unión Europea», *R.E.D.I.*, vol. XLVII, 1995-1, pp. 325-332; *Boletín de los Abogados de Aragón*, núm. 138, 1996, pp. 54-58; A. ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, «Entrada de extranjeros en el Proyecto de Real Decreto por el que se aprueba el Reglamento de Ejecución de la Ley Orgánica 7/85», *Jornada sobre el Reglamento de la Ley de Derechos y Libertades de los extranjeros. Análisis valorativo del proyecto de reforma*, Barcelona, Ayuntamiento de Barcelona, CIDOB- Barcelona, 1995, pp. 9-34.

<sup>30</sup> *DOCE*, núm. L 164, 14-VII-95, pp. 1-4. El tenor literal no se aparta de la propuesta inicial (*ibíd.*, núm. C 238, 26-VIII-94, pp. 8-9).

<sup>31</sup> *DOCE*, núm. L 234, 3-10-1995.

de las personas en el cruce de fronteras exteriores de los Estados miembros<sup>32</sup>. El primer Reglamento pone en marcha una política común en lo relativo a la circulación de personas y, en particular, al régimen de visados de duración inferior a noventa días; el segundo de ellos ha sido considerado como nulo por el TJCE<sup>33</sup>, por lo que ha tenido que aprobarse el Reglamento CE núm. 574/1999 del Consejo, de 12 de marzo, por el que se determinan los terceros países cuyos nacionales deben estar provistos de un visado al cruzar las fronteras exteriores<sup>34</sup>.

## 2. La regulación y principios sentados en el Tratado de Amsterdam

Todos los esfuerzos de comunitarización de la política migratoria se intentan lograr tanto mediante el artículo 2 del TUE —antiguo art. B— y al incorporar en el TCE un Título IV (arts. 61-69) sobre «Visados, asilo, inmigración y otras políticas relacionadas con la libre circulación de personas» como mediante la aceptación-incorporación del acervo Schengen<sup>35</sup>.

<sup>32</sup> *DOCE*, núm. C 15, 15-I-94, pp. 6-15.

<sup>33</sup> *STJCE de 10 de junio de 1997*, Asunto C-392/95, Parlamento Europeo c. Consejo de la Unión Europea (*DOCE*, núm. C 252, 16-VIII-97, p. 4).

<sup>34</sup> *DOCE*, núm. L 72, 18-III-99, pp. 2-5.

<sup>35</sup> Entre los Protocolos Anejos al TUE y al TCE, el Tratado de Amsterdam incorpora un Protocolo -Protocolo núm. 2- por el que se integra el acervo Schengen (*BOE*, 17-XII-1998, pp. 42308-42310). Según el artículo 2 del mencionado Protocolo, dicho acervo es aplicable inmediatamente a trece de los quince países miembros —todos salvo Reino Unido e Irlanda— desde el día de entrada en vigor del Tratado de Amsterdam, es decir, a partir del 1 de mayo de 1999 (*BOE*, 7-V-1999, p. 17202). De todas formas, se prevé que estos dos últimos Estados podrán solicitar en cualquier momento participar en alguna o en todas las disposiciones del acervo Schengen (art. 4.2 del Protocolo). De todas formas, en el artículo 3 se establece un régimen diferenciado con respecto a Dinamarca que se regula específicamente en el Protocolo núm. 5, sobre la posición de Dinamarca (*BOE*, 17-XII-1998, pp. 42312-42313).

En la actualidad, el artículo 2 del TUE, tras la entrada en vigor del Tratado de Amsterdam, establece entre los objetivos de la Unión: «mantener y desarrollar la Unión como un espacio de libertad, seguridad y justicia, en el que esté garantizada la libre circulación de personas conjuntamente con medidas adecuadas respecto al control de las fronteras exteriores, la inmigración...». Del tenor literal se deduce que ahora se asume como fin comunitario la libre circulación de personas, lo que supone una evolución que pone de manifiesto un apoyo decidido y definitivo de la Unión para lograr tal libertad<sup>36</sup>.

Por su parte, el nuevo Título IV del TCE viene a incorporar todas las cuestiones relacionadas con la libre circulación de personas<sup>37</sup> y comunitariza la política de inmigración, concretamente mediante la introducción de los actuales artículos 61 a 69<sup>38</sup>, tal y como podemos observar

---

<sup>36</sup> Cfr. C. Izquierdo Sans, «Las Fronteras Exteriores de la Unión», A. REMIRO BROTONS, *La Unión Europea, Tierra de Inmigración*, Madrid, 1999 (en prensa).

<sup>37</sup> Cfr. H. LABAYLE, «Un espace de liberté, de sécurité et de justice», *Rev. trim. dr. eur.*, 1997, pp. 813-881; A. VALLE GÁLVEZ, «La refundación de la libre circulación de personas, tercer pilar y Schengen: el espacio europeo de libertad, seguridad y justicia», *R.D.C.E.*, 1998, pp. 41-78; F.J. CARRERA HERNÁNDEZ, «El Tratado de Amsterdam...», *op. cit.*, pp. 166-168; I. BLÁZQUEZ RODRÍGUEZ, «La libre circulación de personas y el Tratado de Amsterdam», *Noticias de la Unión Europea*, núm. 177, octubre 1999, pp. 53-68.

<sup>38</sup> El nuevo Título IV —arts. 61 a 69— viene a recoger los siguientes aspectos: los ámbitos materiales sobre los que la Comunidad ha de actuar (arts. 61-63 y 65-66) con eventual respeto a la actuación de los Estados miembros (art. 64). Además se incorpora el procedimiento de actuación del Consejo (art. 67) y las competencias otorgadas al TJCE (art. 68) y, finalmente, se delimita el ámbito territorial (art. 69) incorporando estatutos particulares para Reino Unido de la Gran Bretaña, Irlanda y Dinamarca (Vid. F. Mariño Menéndez, «Una Unión al servicio del ciudadano: (II). Un espacio de libertad, de seguridad y de justicia», M. OREJA AGUIRRE (dir), *El Tratado de Amsterdam. Análisis y Comentarios*, vol. I, Madrid, Mc Graw Hill, 1998, pp. 269-275, 293-295).

<sup>39</sup> En el artículo 61 se dispone que: «A fin de establecer progresivamente un espacio de libertad, de seguridad y de justicia, el Consejo adoptará: a) en un plazo de cinco años a partir de la entrada en vigor

del tenor literal de dichos preceptos<sup>39</sup>. En concreto, el artículo 62 impone que el Consejo, con arreglo al procedimiento previsto en el artículo 67, adoptará, en el plazo de cinco años a partir de la fecha de entrada en vigor del Tratado de Amsterdam, medidas en las que se regularán aspectos relativos al cruce de fronteras interiores<sup>40</sup>, exteriores<sup>41</sup> y libre circulación en períodos inferiores a tres

---

del Tratado de Amsterdam, *medidas destinadas a garantizar la libre circulación de personas* de conformidad con el artículo 14, *conjuntamente con las medidas de acompañamiento directamente vinculadas con aquélla y relativas a los controles en las fronteras exteriores, el asilo y la inmigración*, de conformidad con lo dispuesto en los puntos 2 y 3 del artículo 62, en la letra a) del punto 1 y en la letra a) del punto 2 del artículo 63, así como medidas para prevenir y luchar contra la delincuencia de conformidad con lo dispuesto en la letra e) del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea; b) *otras medidas en los ámbitos del asilo, la inmigración y la protección de los derechos de los nacionales de terceros países*, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 63.

<sup>40</sup> El párrafo primero del artículo 62 permite la adopción de «Medidas encaminadas a garantizar, de conformidad con el artículo 14, la ausencia de controles sobre las personas en el cruce de las fronteras interiores, tanto de los ciudadanos de la Unión como de los nacionales de terceros países».

<sup>41</sup> Por su parte, el párrafo segundo del artículo 62 permite la adopción de «medidas sobre el cruce de las fronteras exteriores de los Estados miembros en las que se establezcan: a) las normas y los procedimientos que deben aplicar los Estados miembros para la realización de controles sobre las personas en dichas fronteras; b) las normas sobre visados aplicables a las estancias cuya duración no supere los tres meses, que incluirán: i) la lista de los terceros países cuyos nacionales tengan la obligación de ser titulares de visado para cruzar una frontera exterior, y de aquellos cuyos nacionales están exentos de esa obligación; ii) los procedimientos y las condiciones para la expedición de visados por los Estados miembros; iii) un modelo uniforme de visado; iv) normas para un visado uniforme». Este precepto ya cuenta con desarrollo de derecho derivado, en concreto con dos Reglamentos: Reglamento CE núm. 574/1999 del Consejo, de 12 de marzo, por el que se determinan los terceros países cuyos nacionales deben estar provistos de un visado al cruzar las fronteras exteriores (*DOCE*, núm. L 72, 18-III-99, pp. 2-5) y el Reglamento CE núm. 1683/95 del Consejo, de 29 de mayo, por el que se establece un modelo uniforme de visado (*DOCE*, núm. L 164, 14-VII-95, pp. 1-4).

meses<sup>42</sup>. Por su parte, el artículo 63 incluye la misma obligación para establecer:

«3. Medidas sobre política de inmigración en los siguientes ámbitos:

- a) condiciones de entrada y de residencia, y normas sobre procedimientos de expedición por los Estados miembros de visados de larga duración y de permisos de residencia, incluidos los destinados a la reagrupación familiar<sup>43</sup>,
- b) la inmigración y la residencia ilegales, incluida la repatriación de residentes ilegales;

4. medidas que definan los derechos y las condiciones con arreglo a los cuales los nacionales de terceros países que residan legalmente en un Estado miembro pueden residir en otros Estados miembros<sup>44</sup>.

En todo caso, las medidas adoptadas por el Consejo en virtud de los puntos 3 y 4 no impedirán a cualquier Estado miembro mantener o introducir en los ámbitos de que se trate disposiciones nacionales que sean compatibles con el presente Tratado y con los acuerdos internacionales (art. 63.5 TCE).

Además, a partir del 1 de mayo de 1999, se incorporó al marco de la Unión Europea el llamado acervo Schengen<sup>45</sup>,

<sup>42</sup> En este sentido, el artículo 62.3 permite la adopción de «medidas que establezcan las condiciones en las que los nacionales de terceros países puedan viajar libremente en el territorio de los Estados miembros durante un período no superior a tres meses».

<sup>43</sup> Las medidas que deban adoptarse en esta materia no estarán sometidas al plazo de cinco años mencionado.

<sup>44</sup> Las medidas que deban adoptarse con arreglo al punto 4 no estarán sometidas al plazo de cinco años mencionado y no impedirán a cualquier Estado miembro mantener o introducir en los ámbitos de que se trate disposiciones nacionales que sean compatibles con el presente Tratado y con los acuerdos internacionales.

<sup>45</sup> Vid. A. OLESTI RAYO, *Los principios del Tratado de la Unión Europea. Del Tratado de Maastricht al Tratado de Amsterdam*, Barcelona, E. Ariel, 1998, pp. 47-51; F. MARIÑO MENÉNDEZ, «Una Unión al servicio del ciudadano: (II). Un espacio de libertad, de seguridad y de justicia», M. OREJA AGUIRRE (dir), *El Tratado de Amsterdam. Análisis y Comentarios*, vol. I, Madrid, Mc Graw Hill, 1998, pp. 289-292; F.J. CARRERA HERNÁNDEZ, «El Tratado de Amsterdam...», *op. cit.*, pp. 168-169.



conformado por el Acuerdo de 14 de junio de 1985, el Convenio de 19 de junio de 1990<sup>46</sup> y los Protocolos y Acuerdos de Adhesión de España y Portugal, Austria, Dinamarca, Finlandia y Suecia, así como las decisiones y declaraciones adoptadas por el Comité ejecutivo creado por el Convenio de aplicación de 1990<sup>47</sup>. Para la incorporación del mencionado acervo se firmó un Protocolo añadido al Tratado de Amsterdam, en el que se dispone la aplicabilidad de todas esas disposiciones a los trece Estados firmantes de los mismos. Se excluyen, por tanto, el Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda y asume una posición especial Dinamarca<sup>48</sup>.

### **3. De Amsterdam a la Cumbre de Tampere: análisis de las primeras propuestas en materia de integración de la inmigración**

El Consejo Europeo celebró una sesión especial en Tampere durante los días 15 y 16 de octubre de 1999, so-

---

<sup>46</sup> En virtud de la Resolución de 21 de marzo de 1995, de la Secretaría General Técnica, sobre la puesta en aplicación del Convenio de Aplicación de Schengen, fue puesto en vigor en su totalidad el 26 de marzo de 1995 para los Estados signatarios Bélgica, Alemania, Francia, Luxemburgo y Países Bajos y los Estados adheridos España y Portugal. Para los demás Estados que se adhirieron al Convenio de aplicación —Italia y Grecia— se preveía una decisión para su puesta en marcha en cuanto cumplan las condiciones previas (*BOE*, 24-III-1995; Vid. A. ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, «La entrada en vigor de la libre circulación de personas en siete de los quince países de la Unión Europea», *REDI*, vol. XLVII, 1995-1, pp. 325-332; *Boletín de los Abogados de Aragón*, núm. 138, 1996, pp. 54-58; P. JIMÉNEZ DE PARGA Y MASEDA, «Reflexiones sobre la puesta en aplicación «en su totalidad», el 26 de marzo de 1995, del Convenio de aplicación del acuerdo de Schengen de 19-6-1990», *RIE*, 1995, pp. 909-936).

<sup>47</sup> Se puede consultar la adhesión de nuevos países al Acuerdo de Aplicación así como las diversas ratificaciones españolas (<http://www.mir.es/extranje/schengen/acuschen.htm>).

<sup>48</sup> Vid. Nota 35; Cfr. M. JIMENO BULNES, «La Cooperación judicial y policial en el ámbito de la Unión Europea», *Poder Judicial*, núm. 50, p. 110.

bre la creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia en la Unión Europea. En dicha reunión se puso de manifiesto la necesidad de que la Unión, utilizando las vías previstas en el Tratado de Amsterdam, convierta en una realidad dicho espacio<sup>49</sup>.

Entre las bases para lograr poner en marcha los hitos de Tampere, se menciona expresamente la necesidad de elaborar una política común de migración de la Unión Europea. En concreto, se parte del firme compromiso de garantizar la libertad, en la que se incluye el derecho a circular libremente por toda la Unión, sin ser patrimonio de los nacionales de los países miembros<sup>50</sup>. Además, se afirma que la política común en materia de migración se

---

<sup>49</sup> Institucionamente, el Ministro de Asuntos Exteriores español compareció el 23 de noviembre en la Comisión Mixta para la Unión Europea explicando las Propuestas españolas en el Congreso de Tampere (*Cortes Generales. D.S.C.D., Comisiones Mixtas. Para la Unión Europea*, VI Legislatura, núm. 155, Sesión núm. 28, de 23 de noviembre de 1999, pp. 3272-3289). En concreto, el Ministro de Asuntos Exteriores señaló que se había hecho una reflexión profunda y de fondo sobre la futura política de la Unión en los asuntos de inmigración. El Consejo ha ratificado el informe y los cinco planes de acción elaborados por el grupo de alto nivel sobre asilo y migración. Uno de estos planes que aborda la problemática de Marruecos como país de origen y tránsito de emigración hacia Europa. Este plan fue elaborado bajo la Presidencia española (*ibid.*, p. 3273).

<sup>50</sup> El punto 3 de las Conclusiones menciona expresamente que: «..esta libertad no debería considerarse dominio exclusivo de los ciudadanos de la Unión. ... Sería, además, contrario a las tradiciones europeas negar esta libertad a aquellas personas a las que sus circunstancias conducen justificadamente a tratar de acceder a nuestro territorio. Por esta razón, la Unión ha de desarrollar políticas comunes en materia de asilo e inmigración, teniendo en cuenta al mismo tiempo la necesidad de llevar a cabo un control coherente de las fronteras exteriores para poner fin a la inmigración ilegal y para luchar contra quienes la organizan y cometen delitos internacionales conexos. Los principios en los que deben basarse estas políticas han de ser claros para nuestros propios ciudadanos y, además, han de ofrecer garantías a las personas que busquen protección en la Unión Europea o traten de entrar en ella» (*Conclusiones de la Presidencia*, Tampere, 15 y 16 de octubre de 1999, SN 200/99, ES, p. 4).

basa en los siguientes elementos<sup>51</sup>: colaboración con los países de origen<sup>52</sup>, un trato justo de los nacionales de terceros países y la gestión de los flujos migratorios.

Ciertamente, debemos destacar la estrategia básica de dotar de un estatuto de trato justo a los nacionales de terceros países. Evidentemente, se trata de erradicar la discriminación y la xenofobia<sup>53</sup>; además, se intenta consolidar un estatuto lo más cercano posible a la equiparación de derechos con los nacionales de los Estados miembros para los residentes legales. En este sentido, en los puntos 18 y 21 se afirma que:

«La Unión Europea debe garantizar un trato justo a los nacionales de terceros países que residen legalmente en el territorio de sus Estados miembros. Una política de integración más decidida debería encaminarse a concederles derechos y obligaciones comparables a los de los ciudadanos de la Unión, así como a fomentar la ausencia de discriminación en la vida económica, social y cultural y a desarrollar medidas contra el racismo y la xenofobia» (núm. 18).

«El estatuto jurídico de los nacionales de terceros países debería aproximarse al de los nacionales de los Estados miembros. A una persona que haya residido le-

---

<sup>51</sup> Estos pilares son concretados en los puntos 10 a 27 de las Conclusiones de Tampere (*ibíd.*, pp. 7-11).

<sup>52</sup> En cuanto a este aspecto, relativo a la colaboración con países de origen, en el punto 11 se resalta que «La Unión Europea necesita un enfoque global de la migración que trate los problemas políticos, de derechos humanos y de desarrollo de los países y regiones de origen y tránsito. Para ello es necesario luchar contra la pobreza, mejorar las condiciones de vida y las posibilidades de trabajo, prevenir los conflictos, consolidar los estados democráticos y garantizar el respeto de los derechos humanos, en particular los derechos de las minorías, de las mujeres y de los niños. Con tal finalidad, se invita a la Unión y a los Estados miembros a que contribuyan, en el marco de sus respectivas competencias en virtud de los Tratados, a imprimir una mayor coherencia a las políticas interiores y exteriores de la Unión. Otro elemento clave para lograr el éxito de esta política será la colaboración con terceros países interesados, con objeto de fomentar el codesarrollo» (*ibíd.*, p. 7).

<sup>53</sup> Vid. punto 19.

galmente en un Estado miembro durante un período de tiempo por determinar y que cuente con un permiso de residencia de larga duración, se le debería conceder en ese Estado miembro un conjunto de derechos de carácter uniforme lo más cercano posible al de los ciudadanos de la Unión, que contenga, por ejemplo, el derecho a residir, recibir educación y trabajar por cuenta ajena o propia, sin olvidar el principio de no discriminación respecto de los ciudadanos del Estado de residencia» (núm. 21).

Para conseguir comunitarizar el trato justo, previamente, se debe comenzar por aproximar las legislaciones nacionales en ciertas cuestiones como las condiciones de admisión y de residencia de los nacionales de terceros países. Para ello se van a tener en cuenta múltiples factores, como la evaluación conjunta de la evolución económica y demográfica de la Unión, así como de la situación en los países de origen; además, se deberá tomar en consideración no sólo la capacidad de acogida de cada Estado miembro, sino también sus vínculos históricos y culturales con los países de origen (núm. 20).

En todo caso, la erradicación de la inmigración ilegal constituye la premisa básica de la actual política de la Unión, pues se hace especial referencia a la gestión de los flujos migratorios (núms. 22 a 27). En este sentido, debemos descartar que:

«El Consejo Europeo está decidido a hacer frente a la inmigración ilegal en su origen, en especial luchando contra quienes se dedican a la trata de seres humanos y la explotación económica de los migrantes. Insta a que se adopte legislación que prevea sanciones rigurosas para este grave delito» (núm. 23).

Todas estas actuaciones vienen acompañadas de otras medidas, especialmente y con carácter previo, el desarrollo eficaz de campañas de información sobre las posibilidades reales de inmigración legal y en materia de falsificación de visados. También se prevé el fomento del retorno voluntario y la ayuda a los países de origen y de tránsito

para cumplir las obligaciones de readmisión que les incumben respecto de la Unión y los Estados miembros<sup>54</sup>.

<sup>54</sup> Para ello, el Consejo Europeo, en su reunión de Tampere, concluye que invita al Consejo a que celebre acuerdos de readmisión o inserte cláusulas modelo en otros acuerdos entre la Comunidad Europea y los terceros países o grupos de países pertinentes. En todo caso, cabe aludir a que esta recomendación ya había sido puesta en marcha en los últimos Acuerdos. Vid. Acuerdo de Colaboración y Cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Moldova, por otra, hecho en Bruselas el 28 de noviembre de 1994 (*JO*, L 181, 24-VI-1998; *BOE*, 26-VI-1998) que fue completado por un Protocolo (*ibíd.*, 1-VII-1998). Y más recientemente se han firmado: Acuerdo Europeo por el que se crea una Asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Eslovenia, por otra, hecho en Luxemburgo el 10 de junio de 1996 (*BOE*, 18-III-1999). En este acuerdo, en el título IV se incorporan las normas relativas a la circulación de trabajadores, derecho de establecimiento y servicios (arts. 38 a 61); además, se prevé el eventual establecimiento de un marco de cooperación a fin de prevenir la inmigración clandestina y la presencia ilegal de personas físicas (art. 98.1). Acuerdo de Colaboración y Cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Armenia, por otra, hecho en Luxemburgo el 22 de abril de 1996 (*BOE*, 18-VIII-1999). En este acuerdo el artículo 72 establece un sistema de colaboración para prevenir y controlar la inmigración ilegal. Acuerdo de Colaboración y Cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Azerbaiyana, por otra, hecho en Luxemburgo el 22 de abril de 1996 (*BOE*, 19-VIII-1999). En dicho convenio se regula un sistema de colaboración para prevenir y controlar la inmigración ilegal (art. 75). Acuerdo de Colaboración y Cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Georgia, por otra, hecho en Luxemburgo el 22 de abril de 1996 (*BOE*, 20-VIII-1999). En dicho convenio se regula un sistema de colaboración para prevenir y controlar la inmigración ilegal (art. 75). Acuerdo de Colaboración y Cooperación por el que se establece una Colaboración entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Uzbekistán, por otra, hecho en Florencia el 21 de junio de 1996 (*BOE*, 21-VIII-1999). En dicho convenio se regula un sistema de colaboración para prevenir y controlar la inmigración ilegal y readmisión automática de sus nacionales entrados ilegalmente en los países miembros de la Unión (art. 72). Acuerdo de colaboración y cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Kazajstán, por otra, hecho en Bruselas el 23 de enero de

De todas formas son varios los frentes de actuación, pudiendo mencionar, en concreto, tres líneas de actuación: de un lado, la Propuesta de acto del Consejo por el que se establece el Convenio relativo a las normas de admisión de nacionales de terceros países en los países miembros<sup>55</sup>; en segundo lugar, la Propuesta de Directiva del Consejo sobre el derecho a la reagrupación familiar, presentada por la Comisión el 11 de enero de 2000<sup>56</sup>; y, finalmente, la Pro-

1995 (BOE, 6-X-1999). En dicho convenio se regula un sistema de colaboración para prevenir actividades ilegales, entre las que se incluye la inmigración y la presencia de personas físicas de su nacionalidad en sus territorios respectivos y controlar la inmigración ilegal, teniendo en cuenta el principio y la práctica de la readmisión automática (art. 70).

<sup>55</sup> *Comisión de las Comunidades Europeas*, COM (1997) 387 final ([http://www.europa.eu.int/eur-lex/es/com/dat/1997/es\\_597PC0387.html](http://www.europa.eu.int/eur-lex/es/com/dat/1997/es_597PC0387.html)).

<sup>56</sup> *DOCE*, Serie C, núm. 116E, 26-IV-2000, pp. 66-71. Dicho texto previamente fue propuesto por la Comisión (Vid. *Comisión de las Comunidades Europeas*, Bruselas, 1.12.1999, COM (1999) 638 final, 1999/0258). En su artículo 5 establece que serán considerados como miembros de la familia, por el siguiente orden: «a) el cónyuge del reagrupante o pareja de hecho que tenga una relación duradera con el reagrupante, si la legislación del estado miembro en cuestión asimila la situación de las parejas no casadas a la de las casadas; b) los hijos menores del reagrupante y de la pareja de hecho, incluidos los adoptados en virtud de una decisión adoptada por la autoridad competente del Estado miembro en cuestión o una decisión reconocida por esta autoridad; c) los hijos menores, incluidos los hijos adoptados, del reagrupante o de su cónyuge o pareja de hecho, cuando alguna de estas personas tenga el derecho de custodia y los tenga a su cargo; si la custodia fuese compartida, será necesario el acuerdo del otro progenitor; d) los ascendientes del reagrupante o de su cónyuge o pareja de hecho, cuando estén a su cargo y no tenga ningún otro apoyo familiar en el país de origen; e) los hijos mayores del reagrupante o de su cónyuge, o de la pareja de hecho, cuando no estén casados y no puedan subvenir objetivamente a sus necesidades debido a su estado de salud». En el precepto mencionado se establece una equiparación de las parejas no casadas a las parejas unidas por vínculo matrimonial si la legislación del estado miembro en cuestión las asimila. Por el momento, España —aunque se encuentra en plena reforma de las uniones de hecho— debe plantearse la solución a dar a la reagrupación de las parejas de hecho, máxime cuando algunas Comunidades Autónomas han elaborado una legislación propia en materia de uniones estables. En este sentido, se puede ver la Pregunta formulada en Congreso de los Diputados por Carles

puesta de Reglamento sobre terceros países cuyos nacionales tienen la obligación de ser titulares de visado para cruzar una frontera exterior y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esta obligación<sup>57</sup>.

Quizá sea necesario recordar que ya está fijado el calendario de actuación para regular todos los aspectos aludidos, como prueba de ello basta recordar la Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo del «Marcador para supervisar el Progreso en la creación de un Espacio de “Libertad, Seguridad y Justicia” en la Unión Europea»<sup>58</sup>.

### III. LOS PRINCIPIOS ESTABLECIDOS EN LA LEGISLACION ITALIANA DE EXTRANJERÍA

#### 1. Legislación vigente

La legislación italiana en materia de extranjería, dictada en virtud del artículo 47 de la Ley 40/1998, de 6 de marzo, se encuentra recogida en el Decreto Legislativo número 286/98, sobre disposiciones concernientes a la regulación de la inmigración y normas sobre la condición del extranjero, aprobado por Consejo de Ministros el 25 de julio de 1998 modificado con posterioridad por el Decreto Legislativo

---

Campuzano i Candes (*BOCG, Congreso de los Diputados*, VII Legislatura, Serie D, núm. 24, 2 de junio 2000, pp. 29-30).

<sup>57</sup> Propuesta de Reglamento del Consejo, por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales tienen la obligación de ser titulares de visado para cruzar una frontera exterior y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esta obligación (vid. *Comisión de las Comunidades Europeas*, Bruselas, 26.1.2000, COM (2000) 27 final, 2000/0030 (CNS). En concreto el Anexo I se citan 131 países a cuyos nacionales todos los países de la Unión Europea les imponen visado; en cambio, en el Anexo II se prevé una lista de 43 países a cuyos nacionales no se les va a exigir visado para estancias inferiores a tres meses.

<sup>58</sup> *Comisión de las Comunidades Europeas*, Bruselas, 24.III.2000, COM (2000) 167 final.

113/1999, de 13 de abril de 1999<sup>59</sup> y, cuyo desarrollo reglamentario se ha llevado a cabo mediante Decreto del Presidente de la República núm. 394/1999, de 31 de agosto, Reglamento de ejecución del texto único de las disposiciones sobre disciplina de la inmigración y normas sobre la condición del extranjero<sup>60</sup>. Si tenemos en cuenta los datos cronológicos de la reforma española e italiana podría pensarse en una eventual utilización por parte del legislador español del modelo italiano. Ciertamente, existen ciertos preceptos que pueden haber sido importados, pero en todo caso, vamos a examinar en primer lugar, los principios que parecen comunes en ambas legislaciones; y, posteriormente, los principios que se recogen en la legislación italiana que no tienen, por el momento, su reflejo en nuestro sistema.

## 2. Principios comunes de ambas legislaciones

El Título Primero de la Ley española sobre principios generales podría pensarse como una reiteración del Título Primero del texto italiano. Así, el artículo 1 de la Ley española presenta cierto parecido con el mismo precepto de la Ley italiana. Ciertamente, en ésta no se define el ámbito de aplicación con idénticos términos que en la legislación española; sin embargo, es evidente que la Ley italiana tiene como destinatarios a los extranjeros no comunitarios, siendo de aplicación a los nacionales de la Unión Europea en tanto en cuanto se trate de normas más favorables<sup>61</sup>. Es-

<sup>59</sup> *Riv. dir. int. pr. pr.*, 1999, pp. 712-750; comentada por P. BONETTI, «La nuova legge italiana sull'immigrazione. Una prima lettura», *Studi Emigrazione/Migration Studies*, núm. 129, 1998, pp. 137-149.

<sup>60</sup> *Riv. dir. int. pr. pr.*, 2000, pp. 243-279.

<sup>61</sup> En concreto, el artículo 1.1 establece que: «El presente texto único, en base al artículo 10, apartado segundo, de la Constitución, se aplica, salvo que se disponga lo contrario, a los ciudadanos de Estados no pertenecientes a la Unión Europea y a los apátridas, que más adelante se indican como extranjeros». Por su parte, el artículo 1.2 dispone que: «El presente Texto único no es de aplicación a los ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea, a salvo de que se trate de normas más favorables» (*ibíd.*, 1999, p. 713).



te mismo criterio también se instaure en la legislación española <sup>62</sup>.

En relación a los derechos y deberes del extranjero, en la Ley italiana únicamente se dedica el artículo 2 y aun cuando en sus nueve párrafos podemos ver algunos de los principios instaurados en los artículos 3 a 15 de la Ley española <sup>63</sup>, la formulación de derechos en la legisla-

---

<sup>62</sup> Vid. A. ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, «Régimen jurídico de los nacionales de la Unión Europea y de los nacionales de los Estados parte del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo y de sus familiares tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica 4/2000», *Ley de extranjería*, Zaragoza, Servicio Editorial del Real e Ilustre Colegio de Abogados de Zaragoza, 2000, pp. 161-196.

<sup>63</sup> En este artículo 2 se establecen los derechos y obligaciones de los extranjeros en Italia. De los nueve párrafos se pueden destacar algunos entre los cuales son importantes los siguientes. El artículo 2.1 dispone que: «Al extranjero de cualquier forma presente en la frontera o en el territorio del Estado le son reconocidos los derechos fundamentales de la persona humana previstos en las normas de derecho interno, convenios internacionales en vigor y principios de derecho internacional generalmente reconocidos.» El párrafo segundo del mismo precepto dispone que: «El extranjero regularmente residente en el territorio del Estado goza de los derechos en materia civil atribuidos al ciudadano italiano, salvo que los convenios internacionales vigentes en Italia y el presente Texto único dispongan lo contrario.» Por su parte el artículo 2.3 viene a garantizar que: «La República italiana en aplicación del Convenio de la OIT núm. 143 del 24 de junio de 1975, ratificado por la ley de 10 de abril de 1981, núm. 158, garantiza a todos los trabajadores extranjeros residentes legalmente en su territorio y a sus familiares la paridad de tratamiento y plena igualdad de derechos que respecto a los trabajadores italianos.» Además, «El extranjero residente legalmente participa en la vida pública local» (art. 2.4). En el párrafo quinto se dispone que: «Al extranjero se le reconoce igualdad de trato con el ciudadano italiano en lo relativo a la tutela jurisdiccional de los derechos e intereses legítimos, en las relaciones con la administración pública y en el acceso a los servicios públicos, en los límites y formas previstos en la Ley.» El art. 2.6 establece que: «A los fines de la comunicación al extranjero de los procedimientos referentes al ingreso, residencia y expulsión, las actuaciones serán traducidas, aun sintéticamente, en una lengua comprensible para el destinatario, o bien, cuando ello no sea posible, en lengua francesa, inglesa o española, con preferencia a la indicada por el interesado.» Finalmente, el artículo 2.9 de la ley italiana

ción italiana se puede considerar como bastante precaria<sup>64</sup>.

El capítulo destinado a las disposiciones sobre entrada y residencia, fundamentalmente el artículo 4, se puede comparar con los artículos 23 y 25 de la Ley española<sup>65</sup>. En concreto, la entrada al territorio se debe hacer por los puestos fronterizos con la documentación requerida. El control se efectúa, al igual que en la legislación española, mediante la imposición del visado. Para el legislador italiano también está claro que en materia de petición de visados y eventual denegación ésta deberá ser motivada. En este sentido, los párrafos 1.º y 2.º del artículo 4 disponen:

«1. La entrada en el territorio del Estado está autorizada al extranjero en posesión de un pasaporte válido o documento equivalente y del visado de entrada, salvo los casos de exención, y puede entrar, salvo los casos de fuerza mayor, sólo a través de los pasos de fronteras expresamente instituidos.

2. El visado de entrada es expedido por las representaciones diplomáticas o consulares italianas en el Estado de origen o de residencia estable del extranjero. Para residencias no superiores a tres meses, se equiparan a los visados expedidos por las representaciones diplomáticas y consulares italianas, aquellos emitidos, sobre la base de acuerdos específicos, por las autoridades diplomáticas o consulares de otros Estados. Al mismo tiempo de la expedición del visado de entrada, la autoridad diplomática o consular italiana entrega al extranjero una comunicación escrita, en lengua que le sea

---

establece que «El extranjero presente en el territorio italiano está de cualquier forma sujeto a las obligaciones previstas en la normativa vigente» (*Riv. dir. int. pr. pr.*, 1999, pp. 713-714).

<sup>64</sup> Cf. P. BONETTI, «La nuova legge italiana sull'immigrazione. Una prima lettura», *Studi Emigrazione/Migration Studies*, núm. 129, 1998, p. 147.

<sup>65</sup> Vid. P. AGUELO NAVARRO y A. ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, *La Ley de Extranjería*, *op. cit.*, pp. 115-128; D. Íñiguez Hernández, «Comentario al artículo 23 y al artículo 25», *VVAA, Comentarios a la Nueva Ley de Extranjería*, *op. cit.*, p. 151-156; y pp. 161-165.

comprensible, que informa sobre los derechos y deberes del extranjero relativos a la entrada y residencia en Italia. La denegación del visado de entrada o reingreso se realiza a través de procedimiento escrito y motivado que debe ser comunicado al interesado, conjuntamente con la forma de impugnación y en una traducción en lengua que le sea comprensible o, en su caso, en inglés, francés, español o árabe. Para el extranjero en posesión del permiso de residencia, es suficiente, a los fines de su reingreso en territorio del Estado, una comunicación previa a la autoridad de frontera»<sup>66</sup>.

Se puede observar, también, cierta similitud entre la carta de residencia prevista en el artículo 9 de la Ley italiana y el artículo 30 de la Ley española<sup>67</sup>. En concreto, el párrafo primero del artículo 9 establece que:

«El extranjero residente regularmente en el territorio del Estado por al menos cinco años, titular de un permiso de residencia que le permita un número indeterminado de renovaciones, y que demuestre un nivel de renta suficiente para su mantenimiento y el de sus familiares, puede solicitar ante la Jefatura de Policía la expedición de la carta de residencia para él mismo, su cónyuge y los hijos menores que convivan a su cargo. La carta de residencia es por tiempo indeterminado»<sup>68</sup>.

En cuanto a los derechos previstos por la legislación italiana para los extranjeros con carta de residencia se pueden asimilar a los otorgados por el Ordenamiento español para los extranjeros en posesión de residencia permanente, a modo de ejemplo el artículo 39.2.e) les exime de per-

---

<sup>66</sup> *Riv. dir. int. pr. pr.*, 1999, p. 716.

<sup>67</sup> Vid. P. AGUELO NAVARRO y A. ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, *La Ley de Extranjería*, op. cit, pp. 21 y 139; M. LÓPEZ-MUÑIZ GOÑI, *La nueva Ley de Extranjería*, op. cit, p. 514; Y. MARTÍNEZ CANO-CORTÉS, «Comentario al artículo 30», *VVAA, Comentarios a la Nueva Ley de Extranjería*, op. cit, pp. 181-183.

<sup>68</sup> *Riv. dir. int. pr. pr.*, 1999, p. 719.

miso de trabajo<sup>69</sup>. En la legislación italiana específicamente, el párrafo 4.º del artículo 9 dispone que:

«4. Además de lo previsto para el extranjero legalmente residente en el territorio del Estado, el titular de la carta de residencia puede:

- a) ingresar en el territorio del Estado sin necesidad de visado;
- b) desarrollar en el territorio del Estado cualquier actividad lícita, excepto las que la ley expresamente prohíba al extranjero o, de cualquier forma, reserve al ciudadano italiano;
- c) acceder a los servicios y prestaciones dadas por las Administraciones Públicas, salvo disposición en contra;
- d) participar en la vida pública local, ejerciendo también el voto electoral cuando sea previsto en el ordenamiento y de acuerdo con las previsiones del capítulo C del Convenio sobre participación de los extranjeros en la vida pública a nivel local, hecho en Estrasburgo el 5 de febrero de 1992»<sup>70</sup>.

En materia de reagrupación familiar y protección de la familia, los artículos 28 y 29 de la Ley italiana también nos recuerdan los artículos 16<sup>71</sup> y 17 de la Ley española. Aun-

---

<sup>69</sup> Vid. P. AGUELO NAVARRO y A. ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, *La Ley de Extranjería*, *op. cit.*, p. 155; P. CHARRO BAENA y J.M.<sup>a</sup> RUIZ DE HUIDOBRO, «La mal llamada «Ley de Extranjería» ¿Un paso hacia la integración de los inmigrantes», *La Ley*, núm. 5064, de 30 de mayo de 2000, pp. 1-8; M. LÓPEZ-MUÑIZ GOÑI, *La nueva Ley de Extranjería*, *op. cit.*, p. 590; Y. MARTÍNEZ CANO-CORTÉS, «Comentario al artículo 39», *VV.AA., Comentarios a la Nueva Ley de Extranjería*, *op. cit.*, p. 219.

<sup>70</sup> *Riv. dir. int. pr. pr.*, 1999, pp. 719-720.

<sup>71</sup> El artículo 28 en el que se regula el Derecho a la unidad familiar dispone que: «1. El derecho a mantener o recuperar la unidad familiar en relación con familiares extranjeros está reconocido, en las condiciones previstas por la presente ley, a los extranjeros titulares de carta de residencia o de permiso de residencia de duración no inferior a un año, expedido por trabajo por cuenta ajena o por trabajo autónomo o bien por asilo, por estudio o por motivos religiosos. 2. A los familiares ex-

que a nuestro entender deberíamos haber sido más fieles al texto italiano, pues se puede decir que es más clara la reagrupación establecida en Italia. En concreto, según dicha legislación, es posible que el extranjero pueda pedir la reagrupación para los familiares siguientes:

- a) cónyuge no legalmente separado;
- b) hijos menores a cargo, también del cónyuge o nacidos fuera del matrimonio, no casados o bien legalmente separados, con la condición de que el otro progenitor, si existe, haya dado su consentimiento;
- c) padres a cargo del interesado;
- d) familiares hasta el tercer grado, a cargo, inhábiles para el trabajo según la legislación italiana»<sup>72</sup>.

Según el artículo 29.2 de la Ley italiana «a efectos de la reagrupación, se consideran menores los hijos de edad inferior a los dieciocho años. Los menores adoptados o sometidos a tutela se consideran como hijos». Y por su parte, el párrafo tercero del mismo precepto señala que, salvo que se trate de un refugiado, el extranjero que solicite la reagrupación debe demostrar la disponibilidad:

- a) de un alojamiento que cumpla con los parámetros mínimos previstos por la ley regional para los alojamientos de construcción residencial pública, o bien, en el caso de un hijo de edad inferior a los catorce años que acompañe a uno de los padres, del consen-

---

tranjeros de ciudadanos italianos o de un Estado miembro de la Unión Europea siguen aplicándoseles las disposiciones del Decreto del Presidente de la República núm. 1656/1965, de 30 de diciembre, quedando a salvo las condiciones más favorables del presente Texto único o del reglamento de actuación. 3. En todos los procedimientos administrativos y jurisdiccionales destinados a dar ejecución al derecho a la unidad familiar y relacionados con menores, debe tenerse en consideración con carácter prioritario el superior interés del niño, de acuerdo con lo previsto por el artículo 3, apartado 1, del Convenio sobre los derechos del niño de 20 de noviembre de 1989, ratificado y convertido en ejecutivo en virtud de la ley núm. 176/1991 de 27 de mayo» (*Riv. dir. int. pr. pr.*, 1999, p. 734).

<sup>72</sup> *Ibid.*, pp. 734-735.

so del titular del alojamiento en que el menor demorará efectivamente;

b) de una renta anual derivada de fuentes legales no inferior al importe anual de la pensión social si se pide la reagrupación de un solo familiar, al doble de dicho importe si se pide la reagrupación para dos o tres familiares, al triple para cuatro o más. A efectos de la determinación de la renta se tiene en cuenta también la renta anual global de los familiares que conviven con el solicitante»<sup>73</sup>.

La reagrupación familiar en España se encuentra regulada en el artículo 17, dicho precepto, al menos en su redacción, es mucho más difícil de entender<sup>74</sup>. Cabe adelan-

<sup>73</sup> *Ibid.*, 1999, p. 735.

<sup>74</sup> Literalmente se dispone que: «el extranjero residente tiene derecho a que se conceda permiso de residencia en España para reagruparse con él a los siguientes parientes: a) El cónyuge del residente, siempre que no se encuentre separado de hecho o de derecho o que el matrimonio se haya celebrado en fraude de ley. En ningún caso podrá reagruparse más de un cónyuge, aunque la ley personal de extranjero admita esa modalidad matrimonial. El extranjero residente que se encuentre separado de su cónyuge y casado en segundas o posteriores nupcias sólo podrá reagrupar con él al nuevo cónyuge y sus familiares si acredita que la separación de sus anteriores matrimonios ha tenido lugar tras un procedimiento jurídico que fije la situación del cónyuge anterior y sus familiares en cuanto a la vivienda común, la pensión al cónyuge y los alimentos para los menores dependientes; b) Los hijos del residente y del cónyuge, incluidos los adoptados, siempre que sean menores de dieciocho años o estén incapacitados, de conformidad con la ley española o su ley personal y no se encuentren casados. Cuando se trate de hijos de uno sólo de los cónyuges, se requerirá además que éste ejerza en solitario la patria potestad o se le haya otorgado la custodia y estén efectivamente a su cargo. En el supuesto de hijos adoptivos deberá acreditarse que la resolución por la que se acordó la adopción reúne los elementos necesarios para producir efecto en España; c) Los menores de dieciocho años o incapaces cuando el residente extranjero sea su representante legal; d) Los ascendientes del residente extranjero cuando dependan económicamente de éste y existan razones que justifiquen la necesidad de autorizar su residencia en España; e) Cualquier otro familiar respecto del que se justifique la necesidad de autorizar su residencia en España por razones humanitarias; f) Los familiares ex-

tar, de la lectura del precepto, que la delimitación de los beneficiarios es difícil por la compleja y confusa redacción del artículo 17 en su totalidad<sup>75</sup>.

La política de cupos también se prevé en ambas regulaciones, si bien la previsión italiana es mucho más profunda. De hecho, el Gobierno debe establecer proyectos a largo plazo —cada tres años— para la implantación de los contingentes anualmente. En este sentido el artículo 3 dispone:

«1. El Presidente del Consejo de Ministros, oídos los ministros interesados, el Consejo nacional de Economía y Trabajo, la Conferencia permanente para las relaciones entre Estado, regiones y provincias autónomas de Trento y Bolzano, la Conferencia Estado-ciudades y autonomías locales, los entes y las asociaciones nacionales más activas en la asistencia e integración de los inmigrantes y las organizaciones de trabajadores y empresarios más representativas a nivel nacional, confecciona cada tres años el Documento Programático relativo a la política de inmigración y de los extranjeros en el territorio del Estado, que es aprobado por el Gobierno y enviado al Parlamento. Las Comisiones parlamentarias competentes manifiestan su parecer dentro de los treinta días siguientes al recibo del documento programático. El documento programático es promulgado, teniendo en cuenta las opiniones recibidas, por Decreto del Presidente de la República y es publicado en el Boletín Oficial de la República Italiana. El ministro de Interior presenta anualmente al Parlamento un informe sobre los resultados obtenidos a través de los procedimientos de actuación del documento programático.

---

trajeros de los españoles, a los que nos les fuera de aplicación la normativa sobre entrada y permanencia en España de nacionales de Estados miembros de la Unión Europea» (vid. M. MOYA ESCUDERO, «Derecho a la reagrupación familiar en la Ley de extranjería», *La Ley*, núm. 4982, de 1 de febrero de 2000, pp. 1-8).

<sup>75</sup> Vid. nota 56. Un modelo de reagrupación para la Unión Europea se establece en el artículo 5 de la Propuesta de Directiva presentada por la Comisión, sobre el derecho a la reagrupación familiar (Vid. *Comisión de las Comunidades Europeas*, Bruselas, 1.12.1999, COM (1999) 638 final, 1999/0258 (CNS)).

4. Por uno o más Decretos del Presidente del Consejo de ministros, oídos los ministros interesados y las Comisiones parlamentarias competentes, son definidas anualmente, sobre la base de los criterios y otras indicaciones del documento programático al que se refiere el apartado 1, las cuotas máximas de extranjeros a admitir en el territorio del Estado, para trabajo por cuenta ajena, incluidas las exigencias de carácter estacional, y para trabajo autónomo, teniendo en cuenta las reagrupaciones familiares y las medidas de protección temporal eventualmente dispuestas según lo establecido en el artículo 20. Los visados de ingreso por trabajo por cuenta ajena, también estacional, y para trabajo autónomo son expedidos dentro del límite de las cuotas citadas. En caso de falta de publicación de los decretos de programación anual, la determinación del cupo es llevada a cabo de conformidad con los últimos decretos publicados, en el sentido del presente Texto único, en el año anterior»<sup>76</sup>.

También se establece la eventual utilización de trabajadores temporeros<sup>77</sup>. Finalmente, incluso el período otorgado para el desarrollo del Reglamento en ambas legislaciones es el mismo. En España la DF 6.<sup>a</sup> prevé dicha ejecución en el plazo de seis meses y en el artículo 1.6 de la Ley italiana en el plazo de ciento ochenta días desde la entrada en vigor de la Ley<sup>78</sup>.

---

<sup>76</sup> *Riv. dir. int. pr. pr.*, 1999, pp. 714-715.

<sup>77</sup> Vid. artículos 24 y 25 (*ibid.*, pp. 731-732).

<sup>78</sup> En concreto, este artículo 1.6 dispone que: «El reglamento de actuación del presente Texto único, a partir de ahora denominado «reglamento de actuación», ha sido elaborado en el sentido del artículo 17, apartado 1, de la ley núm. 400/1988, de 23 de agosto, por propuesta del Presidente del Consejo de ministros, dentro de los 180 días de la entrada en vigor de la ley de 6 de marzo de 1998, núm. 40» (*ibid.*, p. 713). El desarrollo de este artículo 1.6 se ha dictado el Decreto del Presidente de la República núm. 394/1999, de 31 de agosto, Reglamento de ejecución del texto único de las disposiciones sobre disciplina de la inmigración y normas sobre la condición del extranjero (*Riv. dir. int. pr. pr.*, 2000, pp. 243-279).



### 3. Principios que difieren en ambas legislaciones

Son varios los temas que no se han formulado de la misma manera, en unos casos no se han recogidos y en otros casos se han establecido de forma diferente. Entre los primeros casos, es decir las reglas no incluidas en la legislación española que sí tienen una ordenación en Italia, vamos a aludir a los siguientes: en primer término, el reparto de competencias entre las diferentes comunidades o regiones con competencia en materia inmigratoria; la asignación de un presupuesto económico; el control de fronteras en manos de las compañías de transporte; y, también, la eventual contratación directa.

En temas relacionados con las distintas Administraciones con competencia en materia inmigratoria la legislación italiana tiene muy presente la existencia de otras Administraciones diferentes a la Central. Así, el artículo 1.4 establece que:

«En las materias de competencia legislativa de las regiones, las disposiciones del presente Texto único constituyen principios fundamentales, en el sentido del artículo 117 de la Constitución. Para las materias de competencia de las regiones con estatuto especial y de las provincias autónomas, aquellas tienen el valor de normas fundamentales de reforma económico-social de la República»<sup>79</sup>.

---

<sup>79</sup> *Riv. dir. int. pr. pr.*, 1999, p. 713. Esta distribución de competencias se observa en varios preceptos a lo largo de toda la ley, entre los que se pueden destacar los artículos 40 y 42 de la Ley italiana. En concreto el artículo 40 en su párrafo primero al regular los centros de acogida y el acceso a la vivienda establece que: «Las Regiones, en colaboración con las Provincias y con las asociaciones y las organizaciones de voluntariado, preparan centros de acogida destinados a hospedar, también en estructuras que hospedan a ciudadanos italianos o de otros países de la Unión Europea, a extranjeros legalmente residentes por motivos distintos del turismo, que estén temporalmente imposibilitados a hacerse cargo autónomamente de sus propias exigencias de alojamiento y subsistencia. El alcalde, cuando se produzcan situaciones de emergencia,

Otro de los datos importantes de la reforma italiana fue el estudio de los costos de la política inmigratoria. Ade-

puede disponer el alojamiento en los centros de acogida de extranjeros que no han cumplido las disposiciones sobre ingreso y residencia en el territorio del Estado, sin perjuicio de las normas sobre expulsión de los extranjeros en dichas condiciones». Por su parte, el párrafo primero del artículo 42 también alude a este reparto de competencias al recoger las medidas de integración social al señalar que: «1. El Estado, las Regiones, las Provincias y los Municipios, en el ámbito de sus propias competencias, también en colaboración con las asociaciones de extranjeros y las organizaciones que actúan de forma continua en su favor, así como en colaboración con las autoridades o entes públicos y privados de los países de origen, facilitan: a) las actividades emprendidas en favor de los extranjeros legalmente residentes en Italia, también con el fin de realizar cursos de lengua y cultura de origen, por las escuelas y las instituciones culturales extranjeras que actúan legalmente en la República de acuerdo con lo establecido en el Decreto del Presidente de la República núm. 389/1994, de 18 de abril, y posteriores modificaciones e integraciones; b) la difusión de cualquier información útil para la inserción positiva de los extranjeros en la sociedad italiana, especialmente referente a sus derechos y deberes, las distintas oportunidades de integración y crecimiento personal y comunitario ofrecidas por las administraciones públicas y por el asociacionismo, además de las posibilidades de una reinserción positiva en el país de origen; c) el conocimiento y la valorización de las expresiones culturales, recreativas, sociales, económicas y religiosas de los extranjeros residentes legalmente en Italia y cualquier iniciativa de información sobre las causas de la inmigración y de prevención de las discriminaciones raciales o de la xenofobia, también mediante la recogida, en las bibliotecas de escuelas y universidades, de libros, periódicos y material audiovisual producidos en el idioma de los países de origen o de procedencia de los extranjeros residentes en Italia; d) la realización de convenios con asociaciones regularmente inscritas en el registro indicado en el apartado 2 para la ocupación, en el interior de sus propias estructuras, de extranjeros titulares de carta de residencia o de permiso de residencia de duración no inferior a dos años, en concepto de intermediarios interculturales, con el fin de facilitar las relaciones entre las varias administraciones y los extranjeros pertenecientes a distintos grupos étnicos, nacionales, lingüísticos y religiosos; e) la organización de cursos de formación, inspirados en criterios de convivencia en una sociedad multicultural y de prevención de comportamientos discriminatorios, xenófobos o racistas, destinados a los operadores de los organismos y oficinas públicas y de los entes privados que mantienen relaciones habituales con extranjeros o ejercen competencias relevantes en materia de inmigración» (*ibíd.*, pp. 742 y 744).

más, se estableció en el artículo 45 lo que se denomina el Fondo Nacional de las políticas migratorias<sup>80</sup>. Con este fondo se pretende hacer frente a las medidas introducidas en la nueva ley fijando incluso la dotación del mismo aludiendo a la cobertura financiera para varios años<sup>81</sup>.

---

<sup>80</sup> En este sentido, el artículo 45 introduce este Fondo con los siguientes términos: «1. Se crea, en la Presidencia del Consejo de Ministros, el Fondo nacional para las políticas migratorias, destinado a la financiación de las iniciativas indicadas en los artículos 20, 38, 40, 42 y 46, insertadas en los programas anuales o plurianuales del Estado, de las Regiones, de las Provincias y de los municipios. La dotación del Fondo, al neto de las cantidades que se derivan de la subvención indicada en el apartado 3, se fija en 12,5 billones de liras para el año 1997, en 58 billones para el año 1998 y en 68 billones para el año 1999. Para los años posteriores, se determinarán las cantidades destinadas al Fondo, según lo dispuesto en el artículo 11, apartado 3, letra d), de la Ley número 468/1978, de 5 de agosto, y sucesivas modificaciones e integraciones. Además se destinan al Fondo las cantidades procedentes de subvenciones y donaciones eventualmente dispuestas por privados, entes, organizaciones, también internacionales, por organismos de la Unión europea, que se abonarán en los ingresos del presupuesto del Estado para que se asignen al Fondo aludido. El Fondo se reparte anualmente por decreto del Presidente del Consejo de Ministros, de acuerdo con los Ministros interesados. El reglamento de actuación disciplina las modalidades para la presentación, el examen, el suministro, el control, la rendición de cuentas y la suspensión de la financiación del Fondo» (*ibíd.*, pp. 747 y 748).

<sup>81</sup> Así, el artículo 48 dispone que: «1. A los gastos derivados de la aplicación de la Ley núm. 40/1998, de 6 de marzo y del presente Texto único, calculado en 42.500 millones de liras para el año 1997 y en 124.000 millones para cada uno de los años 1998 y 1999, se hará frente: a) Con 22.500 millones de liras para el año 1997 y 104.000 millones para cada uno de los años 1998 y 1999, mediante la reducción de la asignación inscrita, a efectos del presupuesto trienal 1997/1999, en el capítulo ¿85? del presupuesto del Ministerio del Tesoro para el año 1997, utilizando parcialmente para este fin, por 22.500 millones de liras para el año 1997 y de 29.000 millones para cada uno de los años 1998 y 1999, la reserva del Ministerio del Tesoro; por 50.000 millones para cada uno de los años 1988 y 1999, la reserva del Ministerio de Instrucción Pública; por 5.000 millones para cada uno de los años 1998 y 1999, la reserva del Ministerio de Asuntos Exteriores; b) con 20.000 millones de liras para cada uno de los años 1997, 1998 y 1999, mediante reducción de la asignación inscrita, a efectos del presupuesto trienal 1997/1999, en el capítulo 9001 del presupuesto del Ministerio del Tesoro para 1997, utilizando parcialmente para tal fin la reserva del Ministerio de Interior» (*ibíd.*, pp. 749-750).

La responsabilidad de los transportistas por la ausencia de control en la documentación requerida para entrar en el territorio de la República Italiana se puede encontrar en varios preceptos. De hecho, quizás la medida más importante, se encuentre recogida en el párrafo 3.º del artículo 10 al disponer que:

«El responsable que transporte a la frontera al extranjero que no está en posesión de los documentos referidos en el artículo 4, o que deba ser de cualquier forma rechazado de acuerdo al presente artículo, lo tomará a su cargo para su devolución al Estado de procedencia o a aquél que haya expedido el documento de viaje eventualmente en posesión del extranjero»<sup>82</sup>.

Por su parte, el artículo 12.6 de la Ley italiana ya no sólo impone el control sino que permite la imposición de una multa a los transportistas llegando incluso a la anulación de la licencia. En este sentido, se establece que:

«El agente aéreo, marítimo o terrestre deberá comprobar que el extranjero transportado esté en posesión de los documentos solicitados para el ingreso en el territorio del Estado, además de señalar al órgano de policía de fronteras de la eventual presencia en los respectivos medios de transporte de extranjeros en situación irregular. En caso de incumplimiento de cualquiera de las obligaciones del presente apartado, se aplicará la sanción administrativa del pago de una suma de un millón de liras por cada uno de los extranjeros transportados. En los casos más graves se dispondrá la suspensión de uno a 12 meses, o bien la anulación de la licencia, autorización o concesión solicitada a la autoridad administrativa italiana, inherente a la actividad profesional desarrollada y al medio de transporte utilizado»<sup>83</sup>.

En cuanto a la contratación directa, existen previsiones expresas en el artículo 22 sobre trabajo por cuenta ajena a

<sup>82</sup> *Riv. dir. int. pr. pr.*, 1999, p. 720.

<sup>83</sup> *Ibid.*, 1999, p. 722.

tiempo determinado e indeterminado. En concreto al señalar que:

«1. El empresario italiano o extranjero residente regularmente en Italia, que pretenda establecer en Italia una relación de trabajo por cuenta ajena a tiempo determinado o indeterminado con un extranjero residente en el exterior, debe presentar en la oficina periférica del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social competente por territorio, una petición nominal específica de autorización al trabajo. En los casos en que el empresario no conozca directamente al extranjero, puede pedir la autorización al trabajo de una o más personas inscritas en las listas a que se refiere el artículo 21, apartado 5, seleccionadas según criterios definidos en el reglamento de actuación.

2. Junto con la solicitud de autorización al trabajo, el empresario deberá exhibir una documentación idónea que indique las modalidades del alojamiento del trabajador extranjero»<sup>84</sup>.

En cuanto a las prestaciones de garantía para el acceso al trabajo, el artículo 23 establece que:

«1. El ciudadano italiano o extranjero que reside regularmente y pretenda ser garante del ingreso de un extranjero para permitirle la inserción en el mercado del trabajo, debe presentar en un plazo de sesenta días desde la publicación de los decretos indicados en el artículo 3, apartado 4, una petición nominal específica a la jefatura de policía de la provincia de residencia, cuya autorización al ingreso constituye título para la expedición del visado de ingreso. El solicitante debe demostrar que puede asegurar efectivamente al extranjero alojamiento, cobertura de los costes para su sustentamiento y asistencia sanitaria durante el tiempo del permiso de residencia. La autorización al ingreso se concederá si subsisten los demás requisitos para el ingreso, en el ámbito de las cuotas establecidas y según las modalidades indicadas en los decretos de aplicación

<sup>84</sup> *Ibid.*, 1999, p. 729.

del documento de programación para los ingresos por trabajo y deberá ser utilizada en un plazo de no más de seis meses desde la presentación de la solicitud. Esta permite obtener, tras inscripción en las listas de empleo, un permiso de residencia por un año a efectos de inserción en el mercado de trabajo»<sup>85</sup>.

#### **IV. EVENTUAL REFORMA DE LA LEY ORGÁNICA 4/2000, DE 11 DE ENERO, DE DERECHOS Y LIBERTADES DE LOS EXTRANJEROS EN ESPAÑA Y SU INTEGRACIÓN SOCIAL**

##### **1. Principios que se han consagrado en la Ley Orgánica de 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración**

La Ley Orgánica 4/2000 tenía como finalidad hacer frente a las exigencias que actualmente tiene planteadas la sociedad española y dar una respuesta adecuada a los nuevos retos. Los objetivos de nuestra nueva Ley de extranjería —aunque carezca de Exposición de Motivos— son claros. Se ha pretendido facilitar la estabilidad y regularidad de los extranjeros que viven en España favoreciendo su integración y promoción social y la de sus familias.

Los pilares para llegar a este resultado se pueden resumir en varios puntos: en primer término, el reconocimiento de los derechos y libertades de los extranjeros respaldado por una serie de garantías jurídicas, que permite el control jurisdiccional de los actos administrativos que les afecten; se describen y caracterizan las actuaciones o conductas discriminatorias contra los inmigrantes y se establecen procedimientos y sanciones para los responsables; en segundo término, se favorece la integración personal y social de los extranjeros mediante el establecimiento tanto

<sup>85</sup> *Ibid.*, 1999, p. 730.

del derecho a la reagrupación familiar y como a un desarrollo educativo, profesional y cultural adecuados; en tercer lugar, se tiende a favorecer las situaciones de regularidad y estabilidad<sup>86</sup>; en cuarto lugar, se establece el estatuto de residente permanente (art. 30), finalmente, el régimen sancionador se configura sobre nuevas bases: las infracciones tienen una calificación y graduación diferentes.

Estos principios responden a una política realista no idealista. Nadie puede decir que la nuestra Ley Orgáni-

---

<sup>86</sup> Las fórmulas para eliminar la irregularidad arbitran tres vías. La gran regularización prevista en la Disposición Transitoria 1.<sup>a</sup>; en segundo lugar, mediante el establecimiento de los contingentes (art. 37.1); y en último término, la regularización por arraigo prevista en el artículo 29.3 (Vid. P. AGUELO NAVARRO y A. ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, *La Ley de Extranjería*, *op. cit.*, pp. 137-138). Y sin lugar a dudas se puede ver clarísimamente en la Disposición Transitoria 1.<sup>a</sup> en el proceso de regularización. Por el momento, se han dictado ya algunas normas para la aplicación de la Disposición Transitoria 1.<sup>a</sup> de esta Ley: Real Decreto 239/2000, de 18 de febrero, por el que se establece el procedimiento para la regularización de extranjeros prevista en la Disposición Transitoria primera de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (BOE, 19-II-2000; correc., errores: *ibid.*, 8-III-2000). Orden de 10 de marzo de 2000, por la que se agiliza la presentación de solicitudes de regularización de extranjeros, de acuerdo con lo previsto en el Real Decreto 239/2000 (BOE, 14-III-2000); Resolución de 20 de marzo, de la Subsecretaría, por la que se dispone la publicación de la Resolución de 16 de marzo de 2000, de la Dirección General de Policía y de la Dirección General de la Dirección General de Política Interior del Ministerio del Interior y de la Dirección General de las Migraciones del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, por la que se aprueban las instrucciones relativas al procedimiento de regularización de extranjeros, previsto en la Disposición Transitoria primera de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, y aprobado por el Real Decreto 239/2000, de 18 de febrero (BOE, 22-III-2000); y la Resolución de 20 de marzo, de la Subsecretaría, por la que se dispone la publicación de la Resolución de 7 de marzo de 2000, de la Dirección General de Policía y de la Dirección General de la Dirección General de Política Interior del Ministerio del Interior y de la Dirección General de las Migraciones del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, por la que se aprueba el modelo oficial de solicitud de permiso de trabajo y residencia, de permiso de residencia o de tarjeta de residencia en régimen comunitario para acogerse al procedimiento de regularización de extranjeros (BOE, 22-III-2000).

ca 4/2000 sea una Ley de puertas abiertas ni una ley que no controle el mercado laboral. Esta afirmación se puede avalar con una simple lectura de los artículos 23.2 y 35.2. En el primero de ellos se establece el control de acceso al territorio español mediante el establecimiento de la obligatoriedad del visado; y en la segunda disposición se subordina la concesión del permiso de trabajo a la situación nacional de empleo. Así las cosas, no debería producir un efecto llamada, salvo por la mala información transmitida del proceso de regularización.

Dicho esto, debemos interrogarnos acerca del cumplimiento o incumplimiento de las líneas maestras trazadas en la Cumbre de Tampere para el diseño de la política europea en materia migratoria. Realmente, los tres pilares de base, como ya hemos apuntado, son: dotar de un estatuto justo a los nacionales de terceros países tratando, por tanto, de erradicar la discriminación y la xenofobia; la erradicación de la inmigración ilegal; y, por supuesto, la colaboración con los países de origen.

En nuestra actual legislación están incorporados de alguna manera estos principios, por lo que no parece que se produzca ninguna vulneración de los mismos<sup>87</sup>. De todas

---

<sup>87</sup> Vid. en el Debate de Investidura se pronunciaba en este sentido el Portavoz del GPS, el Sr. Martínez Noval al señalar que: «en primer lugar, no estamos de acuerdo en que Tampere y sus conclusiones estén en desacuerdo con el contenido de la Ley de Extranjería y, en segundo lugar, nosotros no somos partidarios, señor Aznar, de modificar esa ley que se aprobó por mayoría parlamentaria después de un larguísimo período de estudio, de reflexión y de discusión en esta Cámara» (*Cortes Generales. Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados. Pleno y Diputación Permanente, VII Legislatura, núm. 2, Sesión Plenaria núm. 2, de 25 de abril de 2000, p. 35*). También se manifestaba de forma parecida el Portavoz de IU, el Sr. Frutos Gras, al señalar que: «Finalmente, con relación a la Ley de inmigración, señor Aznar, da la impresión de que hubo ministros en la anterior legislatura que no se enteraron de Tampere. No soy yo el que no se ha enterado de Tampere. Hubo dirigentes del Partido Popular que no se enteraron de Tampere, de las decisiones que tomaba la Unión Europea, porque la Ley de extranjería se aprobó aquí con el consenso de todos los grupos parlamentarios. Lo que pasó es que cuando llegó al Senado ustedes quisieron cambiar cosas impor-



formas, se ha insistido en muchas intervenciones parlamentarias en la incompatibilidad de la Ley Orgánica 4/2000 con dichas líneas de actuación. Entre estas intervenciones podemos destacar la realizada por el candidato a la Presidencia del Gobierno en el Debate sobre Investidura en los siguientes términos:

«El fenómeno de la inmigración exige una política de Estado y queremos desarrollarla con el máximo acuerdo de las fuerzas políticas parlamentarias. Debe ser una política congruente con nuestra capacidad de acogida y con los compromisos y responsabilidades que España asumió en el Consejo Europeo de Tampere, lo que nos obliga a adaptar nuestra legislación en materia de extranjería»<sup>88</sup>.

A pesar de estas palabras, examinadas las líneas de la política diseñadas en Tampere, como hemos señalado anteriormente, los preceptos de la nueva Ley española no parecen contrarios a ninguno de ellos. De todas formas, parece evidente que en los próximos meses va a ser revisada<sup>89</sup>.

tantes y fundamentales, y es por ello que yo le he planteado qué piensan hacer con esta ley, qué van a hacer sus próximos socios con esta ley, Coalición Canaria y Convergència i Unió. Eso es simplemente lo que le he preguntado. Yo no soy el que tiene que enterarse mejor de Tampere. ¿También tengo que enterarme de Tampere? Yo pienso que sus ministros, sus dirigentes del Partido Popular, que es el partido que gobernaba, son los que tienen que enterarse» (*Cortes Generales. Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados. Pleno y Diputación Permanente*, VII Legislatura, núm. 2, Sesión Plenaria núm. 2, de 25 de abril de 2000, p. 70).

<sup>88</sup> *Cortes Generales. Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados. Pleno y Diputación Permanente*, VII Legislatura, núm. 2, Sesión Plenaria núm. 2, de 25 de abril de 2000, p. 28.

<sup>89</sup> En todo caso, debe valorarse muy positivamente la creación de una Delegación de Gobierno para la inmigración con la finalidad de coordinar la totalidad de las medidas en materia migratoria. En este sentido se manifestaba el candidato a la Presidencia del Gobierno en el debate sobre investidura al señalar que: «Para dotar de más eficacia las tareas que hemos de desarrollar en esta materia, me propongo crear una delegación del Gobierno para la inmigración, que coordine y promueva la cooperación entre los órganos y administraciones competentes en la

## 2. Eventual reforma de la Ley Orgánica de 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración

Al haber sido aprobada la Ley Orgánica 4/2000 sin el apoyo del Grupo Parlamentario Popular es posible, como ya se ha anunciado públicamente, su eventual reforma. No parece que se vaya a proceder a una derogación total de la nueva Ley sino de una reforma parcial. De hecho en el propio Debate sobre la investidura del candidato a la Presidencia del Gobierno, celebrado el día 25 de abril de 2000<sup>90</sup> tanto en el discurso del candidato a Presidencia del Gobierno como en las intervenciones de los diversos portavoces de los grupos parlamentarios, especialmente amplia la del portavoz del Grupo Parlamentario Canario<sup>91</sup>, se refirieron a la Ley de Extranjería y a su eventual reforma.

---

materia» (*Cortes Generales. Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados. Pleno y Diputación Permanente*, VII Legislatura, núm. 2, Sesión Plenaria núm. 2, de 25 de abril de 2000, p. 28. La creación de la Delegación en materia de inmigración se llevó a cabo mediante el Real Decreto 683/2000, de 11 de mayo, por el que se modifica la estructura orgánica de los Ministerios de Asuntos Exteriores, Hacienda, Interior, Fomento y Economía (*BOE*, 12-V-2000). Por su parte, por el Real Decreto 807/2000, de 19 de mayo, por el que se crea en el Ministerio del Interior la Dirección General de Extranjería e Inmigración (*BOE*, 20-V-2000).

<sup>90</sup> *Cortes Generales. Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados. Pleno y Diputación Permanente*, VII Legislatura, núm. 2, Sesión Plenaria núm. 2, de 25 de abril de 2000, pp. 15-94.

<sup>91</sup> En la intervención del Diputado José Carlos Mauricio Rodríguez, Portavoz del GP Coalición Canaria, se señalaba que: «Nosotros, en Canarias, tenemos un problema dramático, un problema tremendo de control de fronteras. Hasta hace unos años, el control de nuestras fronteras lo llevaba la Marina, que tenía medios y recursos; pasó a los servicios marítimos de la Guardia Civil, que no tiene medios ni recursos; los que tenía, el Ministerio de Interior los ha puesto al sur de España, en las fronteras, en el mar, frente al norte de África. Y me parece muy bien. Nuestro grupo presentó en el mes de noviembre del año pasado una moción donde pedíamos el mismo nivel de protección de fronteras que tiene hoy el sur de España. Nuestro nivel de protección es mínimo, habiéndose extendido por toda África la idea de que Canarias es la vía de entrada al continente, lo que nos va a crear un problema tremendo «

La postura del Gobierno, anunciada en la campaña electoral, es clara a favor de cambiar varios preceptos de la Ley Orgánica 4/2000. Sin embargo, no se trata sólo de modificar sino de postular un modelo de política de inmigración tanto para España como para Europa. En este sentido se pronunciaba el candidato a Presidencia de Gobierno al responder al Portavoz del GP Coalición Canaria que:

«Es una obligación elemental que tenemos como país y como miembro de la Unión Europea, y naturalmente no tiene nada que ver con que en España sepamos que somos un país de acogida, que vamos a necesitar cada vez más inmigrantes, que los inmigrantes legales que hay en nuestro país tienen que tener re-

---

(*ibíd.*, p. 85). En la respuesta de Aznar al Portavoz del GP Coalición Canaria se dijo lo siguiente: «Comparto con S.S. las inquietudes en relación con las cuestiones de inmigración con independencia de lo que haya ocurrido en la legislatura anterior; por tanto punto y aparte. Digo que comparto lo que se ha dicho aquí; comparto que estamos ante uno de los problemas importantes que tenemos que abordar y hay que abordarlo con profundo sentido de la responsabilidad, sabiendo — como he dicho— cuál es la capacidad española, sabiendo que tenemos que asumir claramente responsabilidades de fronteras y sabiendo que también podemos tener problemas que resolver. ... Quiero decirle que vamos a estudiar las mejores fórmulas en el caso de Canarias. No hay exactamente una desproporción en el Servicio Marítimo de la Guardia Civil en Canarias respecto de otras zonas. El ministro del Interior acaba de pasarme los datos, pero en todo caso y si la hubiera, aunque no la haya, es evidente que tendremos que estudiar con más atención lo que significa un control estricto en el caso de las fronteras en las islas Canarias. Evidentemente estamos dispuestos a hacerlo en la medida de nuestros medios, de nuestros recursos y de nuestras posibilidades» (*ibíd.*, p. 91). En la réplica del Sr. José Carlos Mauricio Rodríguez, Portavoz del GP Coalición Canaria al candidato señaló que: «El Ministerio de Interior no tiene que estar sólo preocupado por ver cuántas lanchas hay en Canarias. El control de costas en Canarias fracasa, señor Mayor Oreja, y creo que su política, en general, ha sido muy positiva para este país, pero en Canarias hay problemas y nosotros estamos dispuestos al gran pacto que propone el señor Aznar. Para nosotros el tema inmigración, cooperación y derechos de los extranjeros es básico y urgente de tratar» (*Cortes Generales. Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados. Pleno y Diputación Permanente, VII Legislatura, núm. 2, Sesión Plenaria núm. 2, de 25 de abril de 2000, p. 94*).

conocidos todos nuestros derechos y que, desde luego, no se nos debe ocurrir plantear nuestro futuro en ningún caso sólo por esa vía.

A partir de este momento, todos esos procesos que se refieren a la inmigración hay que hacerlos desde el punto de vista de la adaptación, de la modificación...

No tiene nada que ver ese proceso de ordenación con lo que es el reconocimiento de los derechos de los inmigrantes legales, no tiene nada que ver y, por tanto, todas esas cuestiones que hay que cuadrar en esa política son en las que espero que sepamos encontrar también el mayor acuerdo posible para hacerlo, porque S.S. ha dicho una cosa que es muy cierta: Pero si es que ese es un problema de España y es un problema de Europa, no es de este gobierno o de otro cualquiera; este gobierno u otro tendría que adoptar unas decisiones muy parecidas, porque el problema es exactamente el mismo y no hay demasiadas opciones en ese terreno»<sup>92</sup>.

En la misma línea se manifestaba en su intervención el Portavoz del GP Coalición Canaria al afirmar que:

«Yo quisiera ofrecer nuestra aceptación de dos primeros grandes pactos: el de la política exterior de reforzar el liderazgo de España dentro de la Unión Europea en un mundo que avanza hacia la multipolarización con el reforzamiento europeo; y el tema de la cooperación y la inmigración internacional, que es un problema del siglo XXI. Creo que en este país estamos obligados a hablar de los problemas del siglo XXI y destinar cada vez menos tiempo a hablar de los problemas dramáticos que hemos tenido, de los problemas del siglo XX. El problema del siglo XXI... es cooperación, control de fronteras para que no se nos desborde la inmigración, y el derecho de los inmigrantes, desde las garantías a los derechos humanos.»

Hay un gran tema que para nosotros es una referencia... la Presidencia española de la Unión Europea. La Presidencia, que va a abarcar desde enero del 2002 has-

<sup>92</sup> *Ibíd.*, pp. 91-92.

ta el primer semestre de dicho año, tiene que impulsar cooperación internacional, control de fronteras y derechos de los inmigrantes para no ser tratados con actitudes racistas, como aquí se ha planteado.

Es posible combinar estas tres cosas desde una política realista e inteligente, haciendo falta un pacto de Estado que nosotros estamos dispuestos a asumir y a impulsar. No se puede tratar el tema de los derechos de los inmigrantes por un lado, el de la cooperación internacional por otro y el del control de las fronteras de España por otro. Será la integración global de esas políticas lo que nos dará la posibilidad de enfrentarnos con racionalidad y con sentido de futuro a un problema que va a ser dramático a principios del siglo XXI, en el que ya estamos viviendo»<sup>93</sup>.

En todo caso, una eventual modificación debe tener presente los siguientes aspectos: va a ser una reforma pactada, se trata de hacer una política de Estado; en cualquier caso, la protección y defensa de los Derechos Humanos no debe olvidarse; y además, la finalidad, dotar al inmigrante de unos medios que permitan su absoluta integración. Todos estos aspectos han sido puestos de manifiesto en varias intervenciones en el Congreso de los Diputados. Con relación a la necesidad de una política de Estado se manifestaba el Portavoz del GP CiU, el Sr. Trias i Vidal de Llobatera señalaba que:

«En otro orden de cosas, desde el Grupo Parlamentario Catalán apostamos por un pacto de Estado para la integración social de la inmigración que implique a todas las Administraciones, partidos políticos y sectores sociales con el fin de dar una respuesta satisfactoria a las nuevas situaciones que provoca este fenómeno y situarlo al mismo tiempo fuera de la lucha electoral y partidista»<sup>94</sup>.

---

<sup>93</sup> *Ibid.*, p. 85.

<sup>94</sup> *Ibid.*, p. 47.

El respeto a los derechos humanos en cualquier política de inmigración es indiscutible. Así se mostraba el Portavoz del GP Federal de Izquierda Unida al apuntar que:

«Los derechos humanos... se defienden, no se pregonan. En este sentido, ¿qué harán ustedes con la Ley de Extranjería? ¿Y qué harán sus socios de Coalición Canaria y de Convergència y Unió con la Ley de Extranjería? Porque votaron en contra de sus propuestas de reforma sustancial. Esta ley puede ser un primer paso para ponerse en marcha con fuerza y convicción para atajar las tendencias a la intolerancia, al racismo y a la xenofobia, que también existen en nuestro país, señor Aznar, potenciadas por la actitud y acción reaccionaria de alcaldes como el de El Ejido que, como usted sabe —¡mire, le ha tocado!—, es un alcalde del Partido Popular, o muy cercano al Partido Popular»<sup>95</sup>.

---

<sup>95</sup> *Ibid.*, p. 62. En la contestación a la intervención del Portavoz de IU el Sr. Aznar se expresaba de la forma siguiente: «Ha hecho S.S. una referencia a los derechos humanos en relación con la modificación de la Ley de extranjería. Supongo que no caerá en algo tan fácil como decir: defendemos los derechos humanos los que somos partidarios de que no se adapte o modifique la actual Ley de extranjería y no los defienden los demás, por una sencilla razón, porque, señoría, hablando de derechos humanos, España y en particular este Gobierno es quien propuso la puesta en marcha del Consejo Europeo de Tampere y del tercer pilar de la Unión Europea —espacio de libertad, seguridad y justicia— y allí se puso en marcha la carta de derechos fundamentales de los europeos, que espero que terminemos a finales de este año; además, pusimos las bases para una política común de asilo y de inmigración que tenemos que desarrollar. Su señoría me puede pedir y exigir muchas cosas y yo aceptaré con sumo agrado sus críticas y las rechazaré si puedo, pero no me pida que vaya en contra de aquello mismo que hemos propuesto como política común de inmigración en la Unión Europea. Háblese con claridad y dígase qué capacidad de acogida tiene España y cómo se puede organizar esa capacidad de acogida, porque el resto, que es el reconocimiento de los derechos y prestaciones a cualquier ciudadano que viva en España, nadie en esta Cámara lo ha puesto en duda ni se pondrá afortunadamente en nuestro país» (*ibid.*, p. 67).

## V. CONCLUSIONES

Si tenemos en cuenta que el fenómeno inmigratorio tiene naturaleza estructural: dada nuestra situación socioeconómica, situación geográfica y vinculaciones históricas y culturales, es seguro que durante las próximas décadas se mantendrán los flujos migratorios hacia nuestro país. Ello implica que deberán formularse planteamientos realistas dirigidos a orientar y canalizar tales flujos. A nivel europeo las bases para la elaboración de una política común de migración de la Unión Europea parte de la garantía de la libertad, en la que se incluye el derecho a circular libremente por toda la Unión, sin ser patrimonio de los nacionales de los países miembros. Además, se afirma que la política común en materia de migración se basa en los siguientes principios: colaboración con los países de origen, un trato justo de los nacionales de terceros países y la gestión de los flujos migratorios.

La integración de los inmigrantes residentes en España es una necesidad y por ese motivo se aprobó la Ley Orgánica 4/2000. De hecho, debería esperarse un tiempo para detectar todos los defectos de la nueva Ley y no acelerar su reforma ni precipitarla. Evidentemente, no nos parece prudente poner trabas a las mejoras técnicas en una eventual modificación, pues la Ley es bastante deficitaria en su terminología. Por otra parte, debería aprovecharse para tomar en consideración algunas de las normas introducidas en el Ordenamiento italiano como el reparto de competencias entre las diversas Administraciones y las estrategias o planes de acceso al mercado laboral para varios años. En todo caso, el legislador no puede ni debe olvidar que los inmigrantes deben tener garantizados los derechos fundamentales con independencia de su condición de regular o de no documentado.