

# NOTAS SOBRE EL PROCESO DE REFORMA LEGISLATIVA EN MATERIA DE EXTRANJERÍA E INMIGRACIÓN

---

JOSÉ M.<sup>a</sup> RUIZ DE HUIDOBRO

## 1. INTRODUCCIÓN. A MODO DE CRÓNICA

La concurrencia de iniciativas legislativas de varios grupos parlamentarios ha dado lugar a un proceso de reforma legislativa en materia de extranjería e inmigración. El Grupo Parlamentario Federal de Izquierda Unida fue el más madrugador en la formalización de las iniciativas al presentar el 2 de febrero de 1998 dos proposiciones de ley: la primera, la Proposición de Ley Orgánica de reforma de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España (Proposición 1.<sup>a</sup> IU), y la segunda, la Proposición de Ley Orgánica de reconocimiento de los derechos de sufragio activo y pasivo a determinados ciudadanos extranjeros (Proposición 2.<sup>a</sup> IU). A continuación, el 6 de marzo de 1998 el Grupo Parlamentario Catalán (Convergència i Unió) presentó la Proposición de Ley Orgánica de medidas para favorecer una mayor protección e integración de los inmigrantes (Proposición CIU) y, seguidamente, el 19 de marzo, el Grupo Parlamentario Mixto presentó su Proposición de ley de Reforma de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España (Proposición Grupo Mixto).

Hasta la fecha la tramitación parlamentaria de las proposiciones ha seguido las siguientes vicisitudes:

- *Proposición 1.<sup>a</sup> IU.* Fue ADMITIDA A TRÁMITE por acuerdo de la Mesa del Congreso de los Diputados en su reunión del día 10 de marzo de 1998 y en ejecución del mismo se ordena su publicación (BOCG. Congreso de los Diputados. Serie B. Núm. 175-1, 18 marzo 1998). Se TOMÓ EN CONSIDERACIÓN por acuerdo del Pleno del Congreso de los Diputados en su reunión del día 16 de junio de 1998 (BOCG. Congreso de los Diputados. Serie B. Núm. 175-2, 24 junio 1998; pueden consultarse los términos del debate parlamentario suscitado previo a la adopción del acuerdo en Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados, núm. 169, 16 junio 1998, p. 9045). Se adoptó un ACUERDO SUBSIGUIENTE a la toma en consideración por acuerdo de la Mesa del Congreso en su reunión del día de 23 de junio de 1998, consistente en el reconocimiento del carácter orgánico de la Proposición de Ley, la asignación de su dictamen a la Comisión Constitucional y la apertura de un plazo de presentación de enmiendas (BOCG. Congreso de los Diputados. Serie B. Núm. 175-3, 30 junio 1998). Repetidamente se amplió tal plazo, hasta que concluyó definitivamente el día 6 de noviembre de 1998. A fecha de hoy, la Proposición de Ley Orgánica se encuentra en fase de Informe de la Ponencia en la Comisión Constitucional.
- *Proposición 2.<sup>a</sup> IU.* ADMITIDA A TRÁMITE por acuerdo de la Mesa del Congreso de los Diputados en su reunión del día 10 de marzo de 1998 y en ejecución del mismo se ordena su publicación (BOCG. Congreso de los Diputados. Serie B. Núm. 176-1, 18 marzo 1998). Todavía pendiente de toma en consideración.
- *Proposición CIU.* ADMITIDA A TRÁMITE en la misma fecha que la Proposición 1.<sup>a</sup> IU (BOCG. Congreso de los Diputados. Serie B. Núm. 179-1, 18 marzo 1998). TOMA EN CONSIDERACIÓN en la misma fecha que la de la Proposición 1.<sup>a</sup> IU (BOCG. Congreso de los Diputados. Serie B. Núm. 179-2, 24 junio 1998; sobre la discusión: Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados, núm. 169, 16 junio 1998, p. 9045). ACUERDO SUBSIGUIENTE a la toma en consideración semejante al de la Proposición 1.<sup>a</sup> IU (BOCG. Congreso de los Diputados. Serie B. Núm. 179-3,

30 junio 1998). E, igualmente, respecto a la terminación del plazo de enmiendas y a la fase actual del procedimiento.

- *Proposición grupo mixto*. Fue ADMITIDA A TRÁMITE por acuerdo de la Mesa del Congreso de los Diputados en su reunión del día 24 de marzo de 1998 y en ejecución del mismo se ordena su publicación (BOCG. Congreso de los Diputados. Serie B. Núm. 189-1, 2 abril 1998). CORRECCIÓN DE ERROR por acuerdo de la Mesa del Congreso en su reunión de 27 de mayo de 1998, a solicitud del grupo representante (BOCG. Congreso de los Diputados. Serie B. Núm. 189-2, 3 junio 1998). TOMA EN CONSIDERACIÓN en la misma fecha que las de las proposiciones 1.<sup>a</sup> de IU y la de CIU (BOCG. Congreso de los Diputados. Serie B. Núm. 189-3, 24 junio 1998; sobre la discusión: Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados, núm. 169, 16 junio 1998, p. 9045). ACUERDO SUBSIGUIENTE a la toma en consideración semejante al de las proposiciones 1.<sup>a</sup> de IU y la de CIU (BOCG. Congreso de los Diputados. Serie B. Núm. 179-3, 30 junio 1998). E, igualmente, respecto a la terminación del plazo de enmiendas y a la fase actual del procedimiento.

Obsérvese, entonces, que el Congreso de los Diputados ha abierto cauce a la reforma de la legislación en materia de extranjería e inmigración, mediante la toma en consideración de tres de las cuatro proposiciones presentadas, cuya tramitación se desarrolla en paralelo. Ha quedado, por ahora, al margen la Proposición 2.<sup>a</sup> IU sobre el reconocimiento del derecho de sufragio a determinados extranjeros, que por su limitado objeto podrá sin duda subsumirse en la reforma legislativa global.

Dado el peso de los distintos grupos parlamentarios, cabe presumir que, de prosperar el proceso de reforma legislativa, se utilice como texto de referencia el contenido en la Proposición CIU. Por eso, prescindiendo de las enmiendas a las otras proposiciones, sólo consideramos aquí las enmiendas presentadas a la Proposición CIU. Éstas son:

- *Enmiendas del Grupo Federal de Izquierda Unida*, presentadas en la Secretaría General del Congreso de los Diputados el día 23 de septiembre de 1998. Se trata de 22 en-

miendas parciales, a las que les corresponde iniciar la ordenación\*.

- *Enmiendas del grupo parlamentario vasco (EAJ-PNV)*, presentadas el día 23 de septiembre en la misma Secretaría. Se trata de 11 enmiendas al articulado, a las que les corresponde los ordinales 23 a 33\*.
- *Enmiendas del Grupo Parlamentario Vasco*, presentadas el día 6 de octubre de 1998. Se trata de 10 enmiendas al articulado, a las que les corresponde los ordinales 34 a 43\*.
- *Enmiendas del Grupo Parlamentario Popular*, presentadas el día 6 de noviembre de 1998. Se trata de 55 enmiendas al articulado, a las que les corresponde los ordinales 44 a 109\*.
- *Enmiendas del Grupo Parlamentario Catalán (CIU)*, presentadas el día 6 de noviembre de 1998. Se trata de 4 enmiendas parciales, a las que les corresponde los ordinales 110 a 113\*.
- *Enmiendas del Grupo Parlamentario Socialista*, presentadas el día 6 de noviembre de 1998. Se trata, en primer lugar, de 29 enmiendas al articulado, que les corresponde los ordinales 114 a 142, y, en segundo lugar, de una enmienda a la totalidad de texto alternativo, de ordinal 143\*. En realidad, las enmiendas al articulado contienen el texto alternativo convenientemente parcheado para acomodarlo a la Proposición CIU.

A continuación, daremos cuenta del contenido básico de las tres proposiciones de ley tomadas en consideración, del texto alternativo propuesto por el Grupo Socialista y de las enmiendas presentadas por el Grupo Popular, que ha de entenderse asumen la posición del Gobierno. En esta exposición del contenido tendremos como referencia ineludible la vigente LO 7/1985 y su actual Reglamento de desarrollo (RD 155/1996). Finalmente, concluiremos con una valoración final del proceso iniciado, incluyendo una serie de propuestas de lege ferenda.

---

\* La numeración es provisional (y puede incluir errores) hasta su publicación definitiva en el *BOCG*.

## 2. LAS PROPOSICIONES DE LEY Y LAS ENMIENDAS

### 2.1. La proposición de Ley Orgánica de Izquierda Unida

Siendo fiel a su título, la Proposición IU se ciñe a proponer la reforma de la LO 7/1985, manteniendo su sistemática. Consta de exposición de motivos, siete artículos, dos disposiciones transitorias, una derogatoria y dos finales. Cada uno de los artículos agrupa temáticamente las modificaciones propuestas al articulado de la LO 7/1985: el primero se refiere a los derechos y libertades de los extranjeros; el segundo, al régimen de entrada y situaciones de los extranjeros; el tercero, al trabajo y al establecimiento; el cuarto, a las salidas del territorio español; el quinto, a los regímenes especiales; el sexto, a las infracciones y sanciones; el séptimo y último, a las garantías y régimen jurídico.

En la exposición de motivos, se justifica la necesidad de la reforma, los objetivos que se buscan con ella y algunas de sus líneas de política legislativa. Se fundamenta la reforma en la contradicción existente entre el contenido del texto articulado de la LO 7/1985 (básicamente, normas de policía) y los principios expresados en su preámbulo (inspirados en la «preocupación por reconocer a los extranjeros la máxima cota de derechos y libertades»), que dan lugar a una insatisfactoria regulación de la extranjería, inadecuada para favorecer la integración social y la convivencia intercultural de los inmigrantes extranjeros. Así, los objetivos de la nueva Ley serían: «conseguir de forma efectiva el pleno ejercicio de los derechos y deberes de los extranjeros que entran en el Estado español, y sobre todo conseguir la máxima integración para aquellos que lleven un determinado número de años viviendo y trabajando». Para ello, en general, la regulación ha de plasmar los principios de equiparación progresiva de derechos, inclusive los políticos, de los ciudadanos de un territorio (es decir, entre nacionales y extranjeros) y de seguridad jurídica e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos; también, en especial, se consagran explícitamente las figuras de la residencia permanente y de la reagrupación familiar.

Los puntos más sobresalientes de la Proposición son:

- *En relación con los derechos y libertades de los extranjeros.*—Se suprimen algunas limitaciones para el ejercicio

de las libertades públicas contenidas en la LO 7/1985. Se facilita a los extranjeros en situación de residencia permanente el acceso a la oferta pública de empleo de personal al servicio de la Administración Pública —propuesta de dudosa constitucionalidad— (art. 1.1 de la Proposición). Reconocimiento de derechos sociales (asistencia social, protección de la salud) (art. 1.6) —recogidos en parecidos términos que en el Reglamento vigente.

- *En relación al régimen de entrada y situaciones de los extranjeros.*—Destaca la consagración con rango de ley del estatuto de residencia permanente, que puede obtenerse en diversos supuestos basados la mayoría en la residencia prolongada (seis años) o en lazos familiares (art. 2.4) —en términos semejantes a los del actual Reglamento—, y las condiciones de ejercicio del derecho a la reagrupación familiar (art. 2.5) —en términos más generosos respecto de hijos y ascendientes que en el Reglamento vigente. También cabe citar la supresión de la necesidad de acreditar medios económicos para la entrada en España (art. 2.1) y el establecimiento de garantías para el caso de denegación de la entrada o el visado (art. 2.1 y 2) —en este último caso, elevando a rango de ley lo ya establecido en el Reglamento.
- *En relación al trabajo y establecimiento.*—Es reseñable, en primer lugar, la supresión de la limitación de la duración de los permisos de trabajo a un máximo de cinco años —que ya se había obviado reglamentariamente con el permiso de trabajo permanente— y la imposibilidad de su limitación geográfica o para una empresa (art. 3.1); en segundo lugar, la enumeración de supuestos de preferencia para la concesión del permiso de trabajo con independencia de la situación general de empleo (art. 3.3) —en términos análogos a los del art. 77 del actual Reglamento.
- *En relación con el sistema sancionador, las garantías y el régimen jurídico.*—Se introduce la gradación de las infracciones con una calificación en general benigna, se reducen los supuestos de expulsión, desaparece el internamiento (art. 6.2 y 3) y se suprimen las referencias a la expulsión de los condenados penalmente —contemplada ya en el art. 89 del Código penal— y de los encartados en un procedimiento penal por delitos menos graves (art. 4). Se re-

ducen los supuestos de devolución sin expediente de expulsión (art. 7.7).

Respecto a los procedimientos, se incluyen medidas de adaptación a lo dispuesto en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP y PAC).

## **2.2. La proposición de Ley Orgánica de CiU**

Consta de exposición de motivos, veintiún artículos agrupados en nueve capítulos, ocho disposiciones adicionales, dos transitorias, una derogatoria y tres finales. El contenido de los tres primeros capítulos, que abarcan los trece primeros artículos, consiste en un catálogo de los derechos y deberes que atañen a los extranjeros; el resto del articulado son modificaciones de otras leyes, entre las que destacan por su número e importancia las propuestas a la LO 7/1985 en el artículo 14, dividido en 25 números y que recorre todo su texto. Las disposiciones adicionales prescriben una serie de medidas heterogéneas por su contenido y alcance (creación de un Consejo Superior de Inmigración, establecimiento de contingentes, formulación de principios de actuación de las administraciones públicas...) —de las cuales algunas bien hubieran podido colocarse dentro del articulado.

Atendiendo a la exposición de motivos, la necesidad de la Ley proviene del hecho de que el Estado español ha pasado de ser un país de emigración a otro de inmigración, conviene entonces superar la mera política de control de flujos por una política de integración de los inmigrantes, muchos de los cuales tienen vocación de permanencia. Ello exige el reconocimiento de una serie de derechos a los extranjeros que los equipare a los españoles facilitando su igualdad de oportunidades. Ello se concreta, en primer lugar, en el reconocimiento a todos los extranjeros de los derechos inherentes a las personas. En segundo lugar, se reconoce a los extranjeros residentes (regular o legalmente, aunque la Proposición apuesta por el término regular) un conjunto de derechos que propician la estabilidad de su permanencia, entre ellos el derecho a la reagrupación familiar. En fin, en consonancia, los extranjeros han de respetar los principios y derechos fundamentales en los que se asienta el Estado español. Como consecuencia de todo ello, se prevé la reforma de la LO 7/1985 para su

acomodación a la nueva orientación, entre cuyos extremos destaca la sustitución del concepto de ilegal por el de irregular, la flexibilización de los requisitos de renovación de los permisos de residencia y de trabajo. Igualmente, la acomodación de toda la legislación sectorial atinente a los derechos previamente reconocidos. Por último, también se incluyen algunos principios de actuación de las Administraciones Públicas al respecto, creándose cauces de participación en la elaboración de políticas de las mismas (el ya citado Consejo Superior de Política de Inmigración).

Los puntos más sobresalientes de la Proposición son:

— *En relación con los derechos y libertades de los extranjeros.*—Se asume como criterio para el reconocimiento de derechos a los extranjeros el de la legalidad o no de su estancia o residencia (cfr. rúbrica de los caps. I y II), si bien es cierto que se reconoce a todos los extranjeros los derechos inherentes a la persona (arts. 1 y 2), la mayoría de ellos en igualdad de condiciones que los españoles, suprimiéndose además limitaciones en el ejercicio de los configurados legalmente (para el derecho de reunión, art. 14.1). A los menores de edad se les reconoce también en igualdad de condiciones el derecho a la educación y a la asistencia sanitaria pública (arts. 5 y 3,2), mientras que los extranjeros mayores no regulares sólo gozan de la asistencia sanitaria de urgencia y de asistencia jurídica gratuita limitada (art. 3.1 y 4). A los extranjeros regulares se les reconoce, en aras de su integración, los siguientes derechos en igualdad de condiciones que los españoles (salvo, lógicamente, los dos primeros): a la reagrupación familiar y, en ciertos casos, a la residencia permanente, educación (niveles no obligatorios), asistencia jurídica gratuita, prestaciones de Sanidad y Seguridad Social, derechos socio-laborales y ayudas en materia de vivienda (arts. 6 a 12). En general, los términos de la regulación son más explícitos y favorables al extranjero que los contenidos en el Reglamento vigente. Como ya se indicó se modifica también la legislación sectorial conectada (arts. 15 a 20).

— *En relación al régimen de entrada y situaciones de los extranjeros.*—Se cambia la calificación de la entrada que no verifique las circunstancias descritas legalmente, de ilegal a irregular (art. 14. 3). Se establecen ciertas garantías en el procedimiento de concesión de visados (fijación de crite-



rios y motivación de la denegación) (art. 14.4) —según lo ya recogido en el Reglamento—. Se consagra con rango de ley la situación de residencia permanente, que puede obtenerse por residencia ininterrumpida de seis años (art. 14.5) —los términos del art. 52 del actual Reglamento son más generosos— y las condiciones de ejercicio del derecho a la reagrupación familiar (art. 14.7) —en términos análogos a los del Reglamento vigente.

— *En relación al trabajo y establecimiento.*—En consonancia con lo anterior, se contemplan permisos de trabajo permanentes (art. 14.9) y la concesión de permisos de trabajo sin considerar la situación nacional de empleo a aquellos que tengan derecho a la reagrupación familiar (art. 14.3). Como garantía, en las denegaciones de permiso de trabajo deberá quedar acreditada la existencia de demandantes de empleo españoles para la misma actividad y en la misma zona geográfica (art. 14. 10). Finalmente, la renovación de los permisos de trabajo será automática si el contrato laboral se ha prorrogado, si el interesado goza de prestación contributiva por desempleo o es beneficiario de una prestación asistencial (art.14. 4).

— *En relación con el sistema sancionador, las garantías y el régimen jurídico.*—Se introduce la gradación de las infracciones (art. 14.16), se reducen los supuestos de expulsión, limitando además su posibilidad en caso de arraigo o por circunstancias familiares (art. 14.17), también se reducen los supuestos en que cabe el internamiento y se le dota de mayores garantías jurídicas (art. 14.18). Se remite al artículo 89 del Código penal en lo relativo a la expulsión de los condenados penalmente (art. 14.15).

Respecto al procedimiento se adapta a lo dispuesto en la LRJAP y PAC, con algunas particularidades garantistas (trámites de renovación se resolverán en un mes y el silencio será positivo; las denegaciones motivadas) (Disposición Adicional 5.<sup>a</sup>).

— *En relación con la actuación de las Administraciones Públicas.*—Se prevé la creación de un Consejo Superior de Política de Inmigración (DA 1.<sup>a</sup>) —su naturaleza y carácter no está suficientemente delineado—, la fijación de contingentes (DA 2.<sup>a</sup>), la elaboración de planes de actuación de la Inspección de Trabajo (DA 3.<sup>a</sup>), etc.

### 2.3. La proposición de Ley Orgánica del Grupo Mixto

Al igual que la Proposición IU, la del Grupo Mixto se ciñe a proponer la reforma de la LO 7/1985. Mantiene su sistemática, pero cambia la numeración de la misma al proponer la inclusión de nuevos artículos en su Título I Derechos y Libertades de los extranjeros. Consta de exposición de motivos, tres artículos y dos disposiciones finales. El primer artículo comprende 50 números que afectan a otras tantas disposiciones de la LO 7/1985, incluidas las tres transitorias y la derogatoria; el segundo artículo relaciona las disposiciones que se suprimen de la LO 7/1985 —presenta alguna discordancia con el artículo primero—; el tercero relaciona las disposiciones de la LO 7/1985 que, inalterados, mudan la numeración —también presenta algún error.

En la Exposición de Motivos se justifica la reforma por las consecuencias de la aplicación de la LO 7/1985, que ha favorecido la marginación de los inmigrantes en contra de los principios que asumía. De ahí, la necesidad de una revisión de su texto para adecuarlo más fielmente a tales principios, básicamente el mayor reconocimiento y máxima garantía de los derechos y libertades de los extranjeros. La propuesta se concreta en los siguientes puntos: en primer lugar, «el reconocimiento explícito de los derechos fundamentales y libertades públicas para todas las personas, incluidos el derecho a la libre circulación...», incluyéndose el derecho a la reagrupación familiar; en segundo lugar, «recoge la equiparación de muchos de los derechos sociales como la plena asistencia sanitaria, prestaciones sociales (...) y acceso a la función pública»; en tercer lugar, se flexibiliza el régimen de trabajo mediante la supresión del permiso de trabajo y la previsión de contingentes anuales; en cuarto lugar, se flexibiliza el régimen de entradas, modificando la regulación del visado e introduciendo la estancia temporal para la búsqueda de empleo; finalmente, se limitan las causas de expulsión.

Los puntos más sobresalientes de la Proposición son:

- *En relación con los derechos y libertades de los extranjeros.*—Se suprimen casi todas las limitaciones de los derechos fundamentales contenidas en la LO 7/1985, equiparándose las condiciones de su ejercicio a la de los españoles, salvo la libertad de circulación y libre elección

de residencia de las que sola gozan los extranjeros en situación de legalidad (art. 1.1-10). También se reconocen los derechos sociales a los extranjeros con independencia de su situación de legalidad (art. 1.11-14). Se facilita a los extranjeros con residencia permanente el acceso a la oferta pública de empleo al servicio de las Administraciones Públicas, pudiendo ser funcionarios y miembros de las fuerzas y Cuerpos de Seguridad —lo que resulta de muy dudosa constitucionalidad.

- *En relación al régimen de entrada y situaciones de los extranjeros.*— El estatuto de residencia permanente se puede obtener por residencia continuada ininterrumpida de cuatro años o seis no consecutivos en los últimos diez años y en otras circunstancias especiales (art. 1.21 y 32). Se establecen las condiciones de ejercicio del derecho a la reagrupación familiar en parecidos términos a los de la Proposición IU (art. 10.28). Igualmente se suprime la necesidad de acreditar medios económicos para la entrada en España (art. 1.19) y la motivación de las resoluciones que denieguen la entrada o el visado (art. 1.19 y 20).
- *En relación al trabajo y establecimiento.*— Destaca sobremanera la supresión del permiso de trabajo, siendo suficiente para trabajar el permiso de residencia para cuya concesión no se tendrá en cuenta la situación nacional de empleo (art. 1. 25 y 27). Además, se introduce un permiso de estancia para la búsqueda de empleo (art. 1.26) y se contempla la regularización individual por arraigo de dos años o circunstancias excepcionales que den lugar a motivos humanitarios (art. 1.29). Se prevé la fijación de contingente anual de «permisos de entrada para residencia» y «permisos para estancia de búsqueda de empleo» (art. 1.33).
- *En relación con el sistema sancionador, las garantías y el régimen jurídico.*— Se establece una gradación de infracciones con una calificación en general benigna (art. 1.40), se reducen extraordinariamente los supuestos de expulsión (art. 1.41) —con manifiesta incorrección técnica pues se contempla para una infracción grave y no para las infracciones muy graves, salvo que sean constitutivas de delito—. También, al igual que la Proposición IU, suprime el internamiento (art. 2).

Respecto a las garantías y a los procedimientos, vale lo dicho para la Proposición IU.

#### **2.4. La enmienda a la totalidad de texto alternativo formulada por el PSOE**

El Grupo Parlamentario Socialista ha presentado una enmienda a la totalidad de texto alternativo a la Proposición CIU, que en la práctica supone una nueva Proposición de ley. Con ella, más que reformar la LO 7/1985 se pretende sustituirla por un denominado «Estatuto básico de los extranjeros en España» (*sic*), con una nueva sistemática y tres veces más larga, con vocación omnicompreensiva de todo lo concerniente a los extranjeros. Consta de Exposición de Motivos, 107 artículos, una disposición adicional, tres transitorias, una derogatoria y seis finales. Los 107 artículos recogen lo que sería el contenido sustantivo de la nueva LO; su orden sistemático es el siguiente: Título I Derechos y Libertades, Capítulo I Derechos y libertades de los extranjeros (arts. 1 a 10), Capítulo II Medidas antidiscriminatorias (art. 11); Título II De la tutela de los derechos de los extranjeros, Capítulo I Garantías jurídicas (art. 12), Capítulo II Medidas para la promoción e integración social (arts. 12 a 37) (subdividido en: Sección 1.<sup>a</sup> Reagrupación familiar, Sección 2.<sup>a</sup> Educación e identidad cultural, Sección 3.<sup>a</sup> Condiciones de empleo Seguridad Social, Sección 4.<sup>a</sup> Servicios Sociales y otras prestaciones sociales, Sección 5.<sup>a</sup> Medidas de carácter fiscal), Capítulo III Cauces de participación (arts. 38 a 40), Capítulo IV Organización administrativa (arts. 41 a 47) (subdividido en: Sección 1.<sup>a</sup> Administración Central, Periférica y del Exterior, Sección 2.<sup>a</sup> Comisión Interministerial de Inmigración, Sección 3.<sup>a</sup> Administración Autonómica y Local, Sección 4.<sup>a</sup> Instituciones para la tutela de la promoción, equiparación e integración de los inmigrantes); Título III Régimen jurídico de los extranjeros en España, Capítulo I Régimen de entrada y situaciones de los extranjeros en España (arts. 48 a 67) (subdividido en: Sección 1.<sup>a</sup> Entrada y documentación, Sección 2.<sup>a</sup> Visados, Sección 3.<sup>a</sup> Residencia, Sección 4.<sup>a</sup> Otras situaciones y regímenes especiales, Capítulo II Trabajo y regímenes especiales (arts. 68 a 92) (subdividido en: Sección 1.<sup>a</sup> Autorización administrativa, Sección 2.<sup>a</sup> Renovación de la autorización, Sección 3.<sup>a</sup> Trabajos temporeros y transfron-

terizos, Sección 4.<sup>a</sup> Regímenes especiales, Capítulo III Salidas del territorio español (arts. 93 y 94); Título IV Régimen sancionador, Capítulo I Infracciones (arts. 95 y 96), Capítulo II Sanciones (arts. 97 a 102), Capítulo III Recursos (art. 103); Título V Tasas (arts. 104 a 107).

La Exposición de Motivos justifica la sustitución de la LO 7/1985 por sus deficiencias, fundamentalmente de enfoque por no contemplar el fenómeno de la inmigración en su complejidad. El Estatuto básico de los extranjeros en España se articula sobre las «bases» siguientes: primero, reconocimiento y garantía de los derechos y libertades de los extranjeros según la jurisprudencia constitucional; segundo, tipificación de conductas discriminatorias y su sanción; tercero, atención a la integración personal y social del inmigrante mediante la regulación de los derechos sociales; cuarto, favorecimiento de la regularidad y la estabilidad en la situación de los extranjeros; quinto, establecimiento de cauces de participación, consulta e intervención; sexto, gradación de infracciones y sanciones.

Los puntos más sobresalientes del Texto alternativo son:

- *En relación con los derechos y libertades de los extranjeros.*—La regulación es amplísima, pormenorizada y heterogénea como puede comprobarse en el índice sistemático arriba recogido (arts. 1 a 37); para muchos derechos se requiere la residencia legal, en otros casos hay remisión a las leyes que los regulan —la regulación en parte aparece duplicada o, como mínimo, desdoblada dado que el contenido del Capítulo I del Título I y del Capítulo II del Título II son en gran medida coincidentes—. Se prevé la elección democrática de representantes de los residentes legales sin derecho de sufragio, «con la finalidad de tomar parte en los debates y decisiones municipales que les conciernen, conforme se determine en la Ley de Bases de Régimen Local» (art. 38).
- *En relación con la actuación de las Administraciones Públicas.*—Se establece que los poderes públicos apoyen a las ONG (art. 39), se recoge el Foro para la Inmigración y el Observatorio permanente (art. 40), se diseña toda la organización administrativa con competencias sobre la materia (arts. 41 a 46) y se prevé la creación de un Fondo Nacional para la integración social de lo inmigrantes (art. 47).

- *En relación al régimen de entrada y situaciones de los extranjeros.*—En general, no hay innovaciones importantes, salvo que se introducen en el texto muchas previsiones del Reglamento vigente. Se prevé la obtención de la residencia permanente si se ha residido ininterrumpidamente durante cinco años.
- *En relación al trabajo y establecimiento.*—En general, vale lo dicho para la entrada y situaciones de los extranjeros. Sin embargo, puede destacarse: en primer lugar, se pretende que la inexistencia del permiso de trabajo no determine la nulidad del contrato de trabajo (art. 69) —si bien los términos utilizados por el artículo son indirectos—; en segundo lugar, se amplían los supuestos de exceptuación de la necesidad de permiso de trabajo (art. 70) —algunos son supuestos actuales de preferencia— y se reconocen preferencias para las que no ha de considerarse la situación nacional de empleo (art. 75) —precedentes del art. 77 del Reglamento vigente.
- *En relación con el sistema sancionador, las garantías y el régimen jurídico.*—Como las anteriores, introduce la gradación de las infracciones y de las sanciones con un carácter tan severo como la regulación actual (art. 96 a 98). Se contempla, dentro del procedimiento de expulsión, la adopción de medidas cautelares, aparte del internamiento, regulado con mayores garantías (art. 99). Se prevé la prescripción tanto de infracciones como sanciones (art. 100) —en términos similares al vigente Reglamento.
- *Inclusión en la Ley de la regulación de las tasas.*

## 2.5. Las enmiendas formuladas por el Grupo Popular

El Grupo Parlamentario Popular ha presentado 55 enmiendas que recorren prácticamente todo el texto de la Proposición CIU, incluida la Exposición de Motivos. Las enmiendas de adición, por un lado, completan la entera revisión de la LO 7/1985 de la que no quedaría incólume casi ningún artículo; por otro lado, introducen modificaciones en la Ley reguladora del Derecho de Asilo y de la condición de Refugiado. Desde un punto de vista sistemático, las primeras enmiendas propugnan que el conte-

nido de los artículos 1 a 13 de la Proposición de Ley queden incluidos en el texto de la LO 7/1985.

En la enmienda inicial de modificación se propone cambiar la Exposición de Motivos; básicamente se trata de una reordenación y acortamiento de los párrafos de la original de la Proposición CIU, aunque se incluya referencia al estatuto de residencia permanente, a la protección de los extranjeros que colaboren en el desmantelamiento de redes de tráfico de inmigrantes y se suprima la referencia a la sustitución del término ilegal por irregular.

El sentido de las enmiendas propuestas es:

- *En relación con los derechos y libertades de los extranjeros.*—En primer lugar, tienen una preocupación sistemática con la finalidad de mantener en un único texto legal la regulación de los derechos. En segundo lugar, presentan un matiz más restrictivo que los términos del texto original, sobre todo en relación con los derechos sociales que constituyen la base jurídica del Estado del Bienestar, pues suelen remitirse a la legislación sectorial vigente que mantiene discriminaciones, suprimiéndose además las previsiones de modificación de la Proposición. (cfr. enmiendas núms. 45 a 58, según numeración provisional)

Además, en enmiendas de adición (núms. 59 y 60) se propone la inclusión de un número 2 en el artículos 4 y la modificación del artículo 6 de la LO 7/1985. En el primero, se prevé la aplicación de medidas cautelares a los indocumentados, a los que hayan entrado en territorio español fuera de los puestos fronterizos o que tengan documentación irregular o manipulada. En el segundo, se propone que «los poderes públicos podrán restringir estos derechos (libre circulación y libre elección de residencia de los extranjeros que se encuentran legalmente en España), de forma individual, mediante la adopción de alguna o varias de las siguientes medidas...», las cuales se multiplican por cuatro —propuesta de muy dudosa constitucionalidad por la inseguridad jurídica que ocasiona dada la indeterminación del supuesto de hecho determinante.

- *En relación al régimen de entrada y situaciones de los extranjeros.*—Las enmiendas presentan también un carácter restrictivo. Por ejemplo, se mantiene la no necesidad de motivación de la denegación de visado y además subrepti-

ciamente se extrae del régimen de comunitarios a los familiares de terceros países de los ciudadanos españoles (enmienda núm. 63). En relación con el estatuto de residencia permanente, que puede obtenerse por residencia ininterrumpida de 6 años o por especial vinculación con España, se define con amplio reconocimiento de derechos, pero se prevén causas de pérdida del mismo (enmiendas núms. 54 y 64). En relación con la reagrupación familiar, la regulación de sus condiciones de ejercicio se remite al desarrollo reglamentario (enmienda núm. 66).

- *En relación al trabajo y establecimiento.*—Las enmiendas que se proponen son o meramente técnicas o tendentes a mantener los términos de la regulación actual. Respecto de la renovación de los permisos de trabajo, la regulación queda indeterminada al remitirse en parte su regulación al desarrollo reglamentario (enmienda núm. 75).
- *En relación con el sistema sancionador, las garantías y el régimen jurídico.*—Las enmiendas, por lo general, introducen mayor severidad en el trato a los extranjeros. Por ejemplo, se introducen más infracciones, entre ellas el carcer de medios lícitos de vida o desarrollar actividades ilegales con la calificación de grave; se propone que proceda la expulsión en supuestos equivalentes a los de la regulación actual; se contempla la posibilidad de adoptar ciertas medidas cautelares dentro de la tramitación del expediente de expulsión; se introduce el traslado forzoso a frontera de solicitantes de asilo, cuya solicitud ha sido inadmitida porque corresponda ser examinada por otro Estado de conformidad con los Convenios internacionales de que España sea parte. Finalmente, se prevé el «indulto» del extranjero que colabore con las autoridades en el desmantelamiento de redes de tráfico ilegal de inmigrantes de las que ha podido ser víctima.
- *En relación con la actuación de las Administraciones Públicas.*—Destaca la propuesta de clarificar el carácter meramente consultivo del Consejo Superior de la Inmigración, manteniéndose las previsiones, salvo modificaciones técnicas, sobre fijación de contingentes y planes de actuación de la Inspección de Trabajo.



— *En relación con el derecho de asilo.*—Se prevé la modificación de la Ley reguladora para asegurar que España no examine solicitudes que correspondan a otros países.

### 3. VALORACIÓN. PROPUESTAS DE *LEGE FERENDA*

#### 3.1. Valoración

Quien esto suscribe manifiesta su escepticismo por los resultados que pueden alcanzarse en el proceso legislativo iniciado, es más, preocupación de que al final prevalezcan algunos criterios subyacentes a las enmiendas formuladas por el Grupo Popular. Constituiría un sarcasmo que un proceso iniciado con la elogiada finalidad de procurar una mayor integración de los inmigrantes, terminara con una agudización de las medidas de policía. Ello me hace pensar, parafraseando a Savigny, que no se ha alcanzado actualmente la madurez política, jurídica y técnica para acometer tal reforma y quizás hubiera sido más oportuno implementar todas las posibilidades del marco legal vigente, en especial del Reglamento 155/96, y modernizar las estructuras administrativas que gestionan la materia. Intentaré justificar las afirmaciones anteriores.

Paso por alto: las deficiencias formales de las distintas Proposiciones y propuestas que dificultan su análisis y estudio, los errores de técnica legislativa que pueden dar lugar a fragmentación de la normativa (Proposición CIU) o a duplicidades de la misma (Texto alternativo PSOE), las propuestas irreales e irrealizables como la supresión del permiso de trabajo y la no consideración de la situación nacional de empleo (Proposición Grupo Mixto, enmienda IU: ¿son conscientes sus señorías que con ello asumen un postulado del liberalismo económico a ultranza como es la absoluta y universal libertad de circulación de trabajadores que hoy hasta los más aguerridos neoliberales no predicán y menos practican?).

Me centro en un defecto en que incurren tanto las proposiciones como el texto alternativo del PSOE, el no tener claro el punto de partida de la Ley, el desconocer que la extranjería y la inmigración no coinciden, y, por tanto, la legislación debe procurar distinguirlas. ¿No cabe o no debe distinguirse al extranje-

ro jubilado, que se asienta en España a disfrutar de la bondad de su clima, del extranjero que cruza el Estrecho en una patera; al extranjero inversor o ejecutivo de multinacional del inmigrante peón agrícola o de la construcción; al extranjero delincuente del turista o viajero? Si la finalidad del proceso legislativo es la integración social de los inmigrantes no es soslayable una de las cuestiones técnicas más arduas de una supuesta ley de inmigración cual es la definición jurídica de inmigrante o, de otro modo, la delimitación del ámbito de aplicación de las previsiones legales sobre su integración. No vale con remitirse simplemente al concepto de extranjero por tener un preciso significado técnico—jurídico, pues su contenido material es indiferenciado para la finalidad legislativa pretendida. En mi opinión, este defecto provoca el desenfoque de toda la regulación ya de por sí de extraordinaria dificultad tecnico-jurídica, dada la complejidad de los fenómenos sociales a regular y la difícil conjugación de los diversos intereses en juego.

Ello no significa que no haya aspectos positivos en las propuestas, que los hay y muchos, sino que no se logra dar un salto cualitativo en la regulación del fenómeno migratorio en España, que los flujos existentes empiezan a demandar.

Para evitar caer en el diletantismo crítico, es conveniente hacer algunas propuestas en positivo.

### **3.2. Propuestas de lege ferenda**

Los criterios generales que deberían guiar la elaboración de la Ley serían:

1. Se trataría de una LEY DE EXTRANJERIA E INMIGRACIÓN. Parece conveniente mantener en un único texto legal básico la regulación legal de ambos aspectos (aunque diferenciados, guardan evidente conexión). La extranjería comportaría la regulación de los derechos y libertades que atañen a los extranjeros, cuyo centro de gravedad se encontraría en el régimen de entrada y permanencia; la inmigración tendría su foco de atención en el régimen de trabajo y establecimiento, aparte de la regulación de los derechos sociales, que están a la base del estado de Bienestar y proporcionan cauces de integración social efectiva.

La unión de ambos aspectos en una misma Ley requiere depurar exquisitamente su orientación y fijar claramente sus puntos de partida, que debería hacerse en un Título Preliminar de disposiciones generales. Su contenido podría ser: definición destinatarios (extranjeros; inmigrantes: ¿aquellos extranjeros que obtienen los medios de subsistencia de su trabajo?) con aplicación transversal a todo el ordenamiento; formulación de los principios generales que plasmen jurídicamente las líneas de política legislativa y la actuación de los poderes públicos; delimitación de su ámbito de aplicación, que caracterice y refuerce la «especialidad» de la Ley Orgánica resultante y la conecte con el resto del ordenamiento, especialmente los subordenamientos autonómicos.

Es conveniente insistir en el tema de la «especialidad» de la Ley, por su importancia en las técnicas de aplicación normativa: la especialidad de la regulación de extranjeros reside en la condición no nacional de los sujetos, es decir, es de índole subjetiva; otras leyes sitúan su especialidad en la materia o el objeto de las relaciones que tratan de regular (por ejemplo, en una ley sanitaria especial de atención de enfermos de SIDA, la especialidad viene dada por las características de la enfermedad que motivan la ley especial —especializada); pues bien, es muy importante que la Ley se inserte en el ordenamiento como la norma de referencia para todo lo concerniente a inmigración o/y extranjería, de forma tal que, para verse afectada por otras leyes, particularmente cuando se restrinjan o modalicen derechos, sea necesario hacerlo de forma expresa con inequívoco fundamento en la especialidad subjetiva que caracteriza a la extranjería.

2. *En relación con la regulación general de los derechos.*—En cuanto a la naturaleza técnico-jurídica de la regulación, debe suponer el desarrollo básico del artículo 13 de la CE, partiendo del principio de equiparación entre nacional y extranjero y, en consonancia, estableciendo el fundamento de las posibles limitaciones de dicho principio o, lo que es igual, las razones que justificarían la discriminación de los extranjeros en la titularidad y el ejercicio de los derechos; ha de superarse la idea de que la extranjería por si misma justifica ciertas discriminaciones, és-

tas deben justificarse aún más allá. La jurisprudencia constitucional ya se ha pronunciado sobre el tema; se trataría de desarrollar legislativamente la doctrina del constitucional. Las remisiones a las leyes especiales y a los tratados pueden resultar insuficientes y equívocas, porque las discriminaciones que introduzcan han de fundarse no en razones de oportunidad particular, sino en el propio desarrollo principal del artículo 13 de la CE. Desde este punto de vista, la Ley Orgánica formaría parte del bloque de constitucionalidad y debe incluir el conjunto de los principios y criterios generales que informen y vinculen al resto del ordenamiento jurídico en lo relativo a los extranjeros-inmigrantes.

3. *En cuanto a la regulación concreta de los derechos.*—Debe asumirse radicalmente el principio de plena equiparación y remitirse en todo lo posible a las leyes comunes que regulan los derechos. Por tanto, debe procurarse modalizar lo menos posible la titularidad y ejercicio de los mismos por los extranjeros y, en cuanto sea imprescindible, se haga con fidelidad a los principios y criterios de desarrollo del art. 13 y con la debida precisión, sobre todo en lo atinente a la salvaguardia de la seguridad del Estado y el orden público.

Los menores de edad, especialmente los infantes, son objeto de especial protección en nuestro Derecho. Esta «especialidad» subjetiva prevalece a la «especialidad» que supone la extranjería, por tanto deben tener garantizados plenamente los derechos relativos a sanidad, educación y desarrollo personal.

La Ley debe reconocer derechos específicos de los inmigrantes cuales son la reagrupación familiar y el de residencia permanente con ciertos requisitos de arraigo. Estos derechos serían centrales para la integración de los inmigrantes, por tanto ha de prestárseles una especial atención.

Finalmente, en cuanto a la ordenación sistemática de esta regulación, inspirándonos en la ley italiana, sería conveniente, en vez de disposiciones generales, introducir los principios y criterios generales y luego dedicar títulos específicos al derecho a la reagrupación familiar, a los

menores y a los derechos sociales básicos (sanidad, vivienda, educación, asistencia social).

4. *La perspectiva inmigratoria.*—Para responder a la finalidad de integración de los inmigrantes ha de prestarse especial atención al régimen legal del trabajo y el establecimiento. Facilitar la regulación y programación de los flujos; contrarrestar la inmigración clandestina, desde la lucha contra la economía sumergida y las redes criminales de tráfico ilegal de inmigrantes. Diseñar un modelo funcional de trabajo de temporada. Diferenciar netamente el permiso inicial de trabajo y la renovación, procurando la estabilidad. Introducir una consideración más realista del ilegal o irregular con arraigo (el que lleva cinco años en España debe ser más que regularizable o contingente).
5. *El papel de las administraciones públicas.*—Es muy importante la estructura administrativa responsable de que el sistema legal básico funcione. En relación al trabajo y establecimiento, para conjugar los intereses en juego (economía nacional, derechos de los trabajadores inmigrantes, presión migratoria), garantiza la seguridad del Estado y el orden público (extremos límite), la responsabilidad administrativa del proceso debe corresponder a Trabajo y Asuntos Sociales o, incluso, la posibilidad de crear una Secretaría de Estado, como centro de decisión único y último, para que pueda ejecutar la política global, coordinando efectivamente los centros administrativos con responsabilidad en la materia y colaborando con las otras administraciones territoriales públicas, dado que una política inmigratoria eficaz debe responder a las necesidades de las distintas autonomías.

A su vez, debe erigirse *un marco de referencia para las políticas de inmigración e integración*, que defina diseñadores, cauces de participación (de Administraciones, de sindicatos y organizaciones empresariales, de organizaciones no gubernamentales) e instrumentos de conocimiento de la realidad (observatorio, etc.), contenido general de tales políticas (concreción en lo posible y flexible de los principios rectores de la vida económica y social del capítulo III del Título I de la CE y, en general, de todo el título I), ejecutores y responsables de las mismas. Todo

ello en conexión con el reparto de competencias establecido en los arts. 148 y 149 de la CE.

Algunas propuestas concretas:

- En relación con los *deberes de los inmigrantes*.—Es suficiente una declaración genérica de sometimiento a las obligaciones legales y de respeto a los valores constitucionales. Puede ser conveniente prever cauces de información sobre las obligaciones específicas de los inmigrantes (permisos, etc.).
- Fortalecimiento del *contingente* como instrumento de regulación de flujos.— Que debe caracterizarse por su flexibilidad y desagregación geográfica, funcional y temporal; ello requiere una coordinación intensa entre la Administración del Estado, especialmente la periférica, con las administraciones autonómicas competentes en materia laboral y social. Participación de los Consejos económico—sociales.
- En relación con la *renovación de los permisos de trabajo*.—No parece conveniente vincularlas de principio taxativamente a la situación nacional de empleo, al principio de reciprocidad y a la propia situación laboral del trabajador. Debe dotarse a las mismas de mayor flexibilidad dependiendo del arraigo de la persona y de la coyuntura económica.
- En relación con facilitar el paso del *régimen de estudiante al de trabajo*.—No parece aceptable para aquellos estudiantes de nivel universitario, por el impacto que puede suponer a la descapitalización humana de los países de origen
- *El sistema sancionador* debe ser también informado por la finalidad integradora de la Ley y, en todo caso, garantizar la seguridad jurídica. La expulsión del trabajador extranjero debe circunscribirse a las infracciones graves (ya contra la seguridad del Estado o el orden público, ya contra la regulación legal de la inmigración: participación en redes clandestinas y lucrativas de inmigración ilegal). Siendo conveniente su exoneración si ha sido víctima de re-

des de tráfico ilegal y colabora con las autoridades en su desmantelamiento.

- En relación a la *sanidad, educación, vivienda y asistencia social*.—Puede servir de modelo la regulación establecida por la ley italiana, respectivamente en los artículos 33-34, 35-37, 38 y 39.