

El derecho de extranjería en España

Soledad Torre cuadrada García-Lozano*

España históricamente se caracterizó por ser un país de emigrantes y no de inmigrantes; la relación se ha invertido en épocas recientes, y ha generado en amplios sectores sociales y gubernamentales un interés especial por el tema. Este estudio analiza los compromisos asumidos internacionalmente por España y el posible condicionamiento que estos generen en la política de inmigración española. Para ello la autora analiza la situación de competencia en la que están inmersos los países europeos, los actos jurídicos realizados en el ámbito comunitario europeo y aquellos otros realizados en el ámbito español.

Spain has historically characterized itself by being an emigrant country; not an immigrant one. However, the relation has recently inverted, generating special interest amid social and government sectors. This study analyzes the commitments assumed internationally by Spain, and the possible conditionings these generate in the Spanish immigration policy. For this purpose, the author analyzes the situation of competence European countries are immersed in, the juridic acts that have been carried out in the European Community and those carried out in Spain.

Sumario: 1. Introducción. / II. Derecho internacional y comunitario:

A. Compromisos internacionalmente asumidos por España en el ámbito de la inmigración. /

B. La inmigración en la Unión Europea. /1. Diversidad de regímenes jurídicos en la Unión Europea. /

2. Aspectos competenciales de la Unión Europea en materia de inmigración. /

III. La Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social

¿La ley efímera? / A. Contenido de la ley. /1. Derechos y libertades de los extranjeros en España. /

2. Régimen jurídico de las situaciones de los extranjeros en España. /

3. De las infracciones en materia de extranjería y su régimen sancionados /

4. Coordinación de los poderes públicos en materia de inmigración. / B. Controversia acerca de la ley. / IV. Conclusiones.

1. Introducción

La Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, entró en vigor el 1 de marzo de 2000 y, desde antes de producirse su adopción, las autoridades españolas -de forma significativa, el Ministerio del Interior- se oponían a la promulgación del texto finalmente vigente, en el que el

partido gobernante pretendió introducir en el último momento nada menos que 112 enmiendas.¹ Por ello, desde la celebración del último Pleno de la

* Profesora de Derecho Internacional Público y Derecho Comunitario de la Universidad Autónoma de Madrid, Doctora en Derecho, Máster en Relaciones Internacionales por la Fundación Ortega y Gasset y coordinadora de la especialidad jurídica de la acción formativa de posgrado en Migración y Relaciones Intercomunitarias de la Universidad Autónoma de Madrid.

1. Las 112 enmiendas afectaban a 56 de los 77 preceptos que componían el Proyecto de Ley (de los que 63 son artículos y los 14 restantes son disposiciones finales, transitorias o derogatorias), lo que supone que la actividad del Senado fue mucho más allá de lo que su ámbito competencia! que es ser una Cámara de Segunda Lectura. En el debate que se produjo en el Congreso, el Parlamentario Sr. Urfa Echevarría, del Grupo Vasco, indicaba de forma muy gráfica, lo siguiente: «...el Senado no se está comportando como Cámara Alta ni como primera Cámara sino como recámara, en el sentido balístico del término, o sea, en el de que el partido del Gobierno, que no tiene mayoría absoluta en el Congreso pero sí en el Senado, puede gastar sus últimos cartuchos cuando no ha podido imponer su voluntad en el Congreso». Vid. en *Boletín Oficial de las Cortes Generales* -en adelante, BOCG-, 25 de noviembre de 1999, núm. 277, p. 14958.

Sexta Legislatura española, el partido entonces en el gobierno -que en la actualidad cuenta con mayoría absoluta tanto en el Congreso como en el Senado- planteó públicamente la modificación de la citada ley.

En fechas recientes proliferan en la prensa noticias contradictorias con relación a los inmigrantes. Por una parte, desde medios oficiales, se nos dice lo que en los últimos tiempos se ha incrementado la inmigración clandestina, sobre todo, la procedente de los países del Magreb, que arriesgan su vida por alcanzar las costas españolas, con la intención de procurarse un futuro mejor.² Por otra parte, y debido a que "España va bien", los empresarios reclaman que se permita el acceso de trabajadores extranjeros para cubrir los puestos de trabajo a los que no desean acceder los españoles.³ ¿En qué quedamos? ¿Hay un exceso de inmigrantes en España? o, por el contrario, ¿es necesario facilitar los trámites para que resulte más fácil contratar mano de obra extranjera en aras del mantenimiento del ritmo de crecimiento económico, del que, afortunadamente, disfrutamos?

2. En este sentido y sin ánimo de exhaustividad podemos citar, entre otros, los artículos aparecidos el miércoles 7 de junio de 2000, en la p. 24, bajo los títulos "Piqué reclama de nuevo a Marruecos un mayor control de sus fronteras" y "Detenidos más de 5,000 inmigrantes indocumentados durante este año", o en la p. 17 del mismo diario del martes 30 de mayo de 2000 "España pide a la Unión Europea un acuerdo con Rabat para repatriar a inmigrantes 'sin papeles'", dos días más tarde, el jueves 1 de junio de 2000, en las mismas páginas se decía que el Ministro de Asuntos Exteriores "Mayor defiende que se distinga entre inmigrantes legales e ilegales para detener el 'efecto llamada'". Aunque quizá el que pudiera crear un mayor temor a la población es el titular aparecido el viernes 26 de mayo de 2000 en la p. 17 del diario *El País*, que afirmaba "126.889 extranjeros han solicitado la regularización en los dos primeros meses del proceso. La cifra de inmigrantes acogidos a la Ley de Extranjería sobrepasa todas las previsiones", donde dos páginas después se indica que "El Presidente canario pedirá refuerzos en las fronteras para frenar a las mafias" y "Detenidos 26 inmigrantes más en Cádiz".
3. *El País*, de 2 de junio de 2000, p. 19, titulaba "Patronales y sindicatos aseguran que hay puestos sin cubrir en construcción, metal e informática. Pujol avisa de que España necesita trabajadores extranjeros y pide a Aznar que facilite su entrada", en la misma página "El descenso del paro agrava el problema en algunas Comunidades", en la p. 21, por una parte "Andalucía Acoge acusa al Gobierno de inflar las cifras de inmigrantes" y, por otra, "Urgen brazos en Aragón y Castellón. La situación de pleno empleo en algunas zonas y sectores origina quejas por las trabas para contratar extranjeros". Dos días más tarde, en *El País*, de 4 de junio de 2000, p. 27, se afirma que "Se busca mano de obra extranjera. Varias provincias en las que el desempleo es mínimo reclaman la contratación de trabajadores inmigrantes. Lleida es un ejemplo". Incluso, el miércoles 7 de junio de 2000, p. 24 se indicaba que "El Príncipe visita Teruel y escucha la petición de que lleguen inmigrantes".

La lectura que hace el gobierno en este punto es absolutamente lineal, puesto que centra su interés en la protección de las fronteras y en la lucha contra la inmigración clandestina que es una lacra para la sociedad -ya que supone el enriquecimiento de unos pocos a costa del sudor y, en algunas ocasiones, la muerte de los más necesitados- aunque sin adoptar medidas protectoras con relación a las víctimas de estas prácticas. Sin embargo, pensamos que se puede intentar combatir a las mafias que se benefician del tráfico humano que supone la inmigración ilegal, estableciendo mayores controles en las fronteras y sancionando a sus precursores, no a las víctimas de dichas actuaciones ilegales. Es decir, se debe evitar que accedan de forma irregular a nuestro territorio nuevos inmigrantes, pero debemos comprometernos en regularizar e integrar a aquellos que consiguieron entrar en él.

No obstante, las autoridades españolas se limitan a culpar a la nueva Ley de Extranjería de estos flujos de inmigración ilegal, al afirmar que esta norma produce un *efecto llamada* en los potenciales inmigrantes, afirmación abiertamente rechazada por las ONG. En concreto, José Luis Rodríguez, presidente de Andalucía Acoge -ONG dedicada a la inserción de inmigrantes- afirmaba al respecto que «Es absurdo pensar que el acceso a la sanidad, a la educación o a la justicia gratuita pueda hacer incrementar el número de inmigrantes, porque no es eso lo que les mueve a venir aquí, sino el ganarse la vida. Esos, son simplemente derechos fundamentales».⁴

El motivo del incremento de las pateras cargadas de inmigrantes no es otro que el sellado de las fronteras terrestres, ya que antes muchos inmigrantes accedían al territorio español a través de las plazas españolas en el norte de África. Desde que esas fronteras se han *blindado*, a quienes desean acceder a la Península no les queda más remedio que tentar a la suerte, jugarse la vida e intentar cruzar el estrecho en una *infr-embarcación*. Además, se ha incrementado considerablemente la vigilancia en la zona del Estrecho de Gibraltar, lo que ha provocado que esas pateras tengan como destino las Islas Canarias, fundamentalmente las de la provincia de Gran Canaria, las más próximas al continente africano.⁵ Esta nueva ruta demuestra la desinformación

4. Vid. en *El País*, viernes 2 de junio de 2000, p. 21.

5. Vid. en este sentido además de la nota anterior, la intervención del Parlamentario del Grupo de Coalición Canaria, Sr. Mardones SEVILLA, en el Congreso de los Diputados del día 25 de noviembre de 1999. Vid. en *BOCG*, 25 de noviembre de 1999, núm. 277, p. 14950.

de quienes se prestan a arriesgar su vida en este viaje, porque, como bien decía el Sr. Mardones Sevilla en el Pleno del Congreso «a Canarias se puede llegar en patera, pero de Canarias no se puede salir en patera para el resto del territorio español y europeo».⁶ En muchas ocasiones, tras un viaje en el que han invertido los ahorros de toda su vida, lo que les espera cuando llegan a territorio español es el rechazo por la vía de la devolución al país de origen.⁷ En este estudio pretendemos conocer diferentes aspectos relacionados con la nueva Ley de Extranjería. En primer lugar, nos interesa ponderar cuáles son los compromisos internacionalmente asumidos por España que puedan condicionarle a la hora de diseñar su política en materia de inmigración. Posteriormente, debido al estatuto de miembro de la Unión Europea, pasaremos a analizar la situación competencial de la inmigración en el ámbito europeo, así como los actos jurídicos comunitarios adoptados hasta el momento. Entonces podremos analizar el contenido de la ley, con el objeto de determinar los principios informadores de la misma. Sólo cuando conozcamos el texto legislativo de referencia podremos formular una opinión acerca de la controversia existente con relación a esta ley, es decir, si en efecto es la causante de los sucesos apuntados o, por el contrario, resulta circunstancial la relación cronológica entre los elementos indicados en el párrafo anterior. Para terminar con un epígrafe dedicado a las conclusiones que pudiéramos extraer del estudio anterior.

En este punto, iniciaremos indicando que la primera ley por la que se regulaba la situación de los extranjeros fue la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España. La de 1985 es la primera ley pero no la primera regulación, puesto que durante la época franquista se adoptaron algunas normas de rango reglamentario en la materia. Por otro lado, hasta ese momento no se había sentido la necesidad de regular de forma global -y restrictiva- la inmigración porque España históricamente y hasta fechas muy recientes se ha caracterizado por ser un país de emigración que no de inmigración.

La fecha de aprobación de la Ley 7/1985 es una referencia a considerar, puesto que debe tomarse en cuenta que el Acta de Adhesión de España a las entonces Comunidades Europeas se había firmado el 13 de junio de ese mismo año y entraría en vigor el 1 de enero de 1986. Por este motivo, no es arriesgado suponer que la adopción de este texto legislativo fuera un condicionante de la adhesión. Más aún si se tiene en cuenta que si bien los nacionales comunitarios no se encontraban expresamente excluidos del ámbito personal de aplicación de la Ley de 1985 -a diferencia de lo que ocurre con la vigente ley- pronto se estableció la especialidad de los ciudadanos comunitarios a través del Real Decreto 1099/1986, de 26 de mayo, sobre entrada, permanencia y trabajo en España de ciudadanos de Estados Miembros de las Comunidades Europeas, derogado posteriormente por el Real Decreto 766/1992, de 26 de junio sobre entrada, permanencia y trabajo en España de ciudadanos de Estados Miembros de las Comunidades Europeas, revisado por última vez por el Real Decreto 1710/1997, de 14 de noviembre, que modifica parcialmente el régimen de entrada y permanencia en España de nacionales de Estados Miembros de la Unión Europea y de otros Estados partes en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo.

II Derecho internacional y comunitario

Los tratados internacionales son de obligado cumplimiento por los Estados partes, de manera que las políticas diseñadas por España deben respetar los textos convencionales con relación a los cuales ha manifestado su consentimiento en obligarse. Por otra parte, desde la adhesión española a las entonces Comunidades Europeas, nuestro país está jurídicamente obligado a respetar y aplicar los principios y normas adoptados en sede comunitaria. En los apartados siguientes pretendemos averiguar cuáles son esos compromisos y en qué medida España está condicionada por ellos al establecer las bases de su legislación de extranjería.

A. Compromisos internacionalmente asumidos por España en el ámbito de la inmigración

La cuestión que planteamos como objeto de este epígrafe es la siguiente: ¿Está España internacionalmente obligada a definir su legislación de extranjería en algún sentido concreto? La respuesta es necesariamente negativa. No existen compromisos internacionales jurídicamente vinculantes para Es-

6. *Id.* Nota anterior.

7. Sin que, en la mayoría de las ocasiones se les preste asistencia letrada a la que tienen derecho, según afirma A. FONTECHA en "Confusión interesada sobre una nueva Ley", artículo publicado en el diario *El Mundo*, el martes 6 de junio de 2000.

pana en este punto. Es cierto que existen tratados internacionales -de los que es parte- que incorporan obligaciones para los Estados, pero sus disposiciones son tan flexibles que, difícilmente, podrá afirmarse que marquen una tendencia en las legislaciones de extranjería. Por otra parte, aunque algunos tratados internacionales regulan los derechos de los trabajadores migrantes, como la Convención de Naciones Unidas,⁸ o los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo núm. 97, de 1949⁹ y núm. 143, de 1975¹⁰ sobre trabajadores migrantes, España sólo es parte en el indicado en primer lugar, el Convenio núm. 97 de la OIT. ¿Cuáles son, pues, las obligaciones internacional- mente asumidas por España en este ámbito? Las derivadas de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y de los instrumentos con los que cuenta el estatuto de parte.

La Declaración Universal incorpora una única disposición al efecto: el art. 13,¹¹ que proclama los derechos de circulación interior y establecimiento en un Estado, salida de cualquier país y retorno a aquel del que somos nacionales. Por tanto, no se

contiene un derecho de entrada de alcance general¹², sino tan sólo en el país de nacionalidad.¹³ El contenido sustantivo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,¹⁴ en los aspectos que nos ocupan, es el mismo que en la Declaración Universal, aunque con algunos matices. Así, restringe los derechos de circulación interior y establecimiento, de los que sólo pueden disfrutar los inmigrantes regulares (aquellos que cuentan con las

8. Es la Convención Internacional para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migrantes y los Miembros de sus Familias, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en la resolución 45/158, el 18 de diciembre de 1990. Se trata de un texto que aún no se encuentra en vigor, puesto que el art. 87.1 exige el depósito de veinte instrumentos de ratificación o adhesión, de los que en la actualidad se han recibido sólo once, los de Azerbaiján, Bosnia-Herzegovina, Cabo Verde, Colombia, Egipto, México, Marruecos, Filipinas. Seeychelles, Sri Lanka y Uganda. Además, lo firmaron pero aún no lo han ratificado Bangladesh, Chile y Turquía.
9. Países que han ratificado esta convención (41): Alemania, Argelia, Bahamas, Barbados, Bélgica, Belice, Bosnia-Herzegovina, Brasil, Burkina Faso, Camerún, Chipre, Cuba, República Dominicana, Ecuador, Eslovenia, España, Antigua República Yugoslava de Macedonia, Francia, Granada, Guatemala, Guyana, Israel, Italia, Jamaica, Kenia, Malasia, Malawi, Mauricio, Nigeria, Noruega, Nueva Zelanda, Países Bajos, Portugal, Reino Unido, Santa Lucía, Tanzania, Trinidad y Tobago, Uruguay, Venezuela, Yugoslavia y Zambia. Es un texto que se encuentra en vigor desde el 22 de enero de 1952.
10. Países que han ratificado esta convención (18): Benin, Bosnia-Herzegovina, Burkina Faso, Camerún, Chipre, Eslovenia, Antigua República Yugoslava de Macedonia, Guinea, Italia, Kenia, Noruega, Portugal, San Marino, Suecia, Togo, Uganda, Venezuela y Yugoslavia. Es un texto que se encuentra en vigor desde el 9 de diciembre de 1978."
11. El art. 13 de la Declaración Universal está redactado en los siguientes términos: «1. Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado. 2. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país.»

12. El Convenio Europeo relativo al estatuto jurídico del trabajador emigrante, adoptado en Estrasburgo el 24 de noviembre de 1977, en el seno del Consejo de Europa (del que España cuenta con el estatuto de parte desde el 1 de mayo de 1983, *vid.* instrumento de ratificación de 29 de abril de 1980 en BOE de 18 de junio de 1983, núm. 145, pp. 17142 y ss.) sí contiene el derecho de salida del Estado del que el trabajador es nacional y el correlativo «derecho de admisión en el territorio de una de las Partes contratantes para desempeñar en él un empleo remunerado»; sin embargo, esta disposición dista mucho de contar con un alcance general, en primer lugar, porque el convenio contiene prestaciones recíprocas -tanto el Estado de nacionalidad del trabajador como en aquel en el que pretende prestar sus servicios deben ser partes en este Convenio-; en segundo lugar, porque se refiere a trabajadores regulares, puesto que el mismo art. 4.1 establece «una vez obtenidos los documentos exigidos, el trabajador migrante haya sido previamente autorizado a hacerlo». En todo caso, los derechos objeto de reconocimiento por este Convenio quedan sometidos a las restricciones que puedan derivar de las respectivas legislaciones de los Estados partes y a otras de naturaleza más discrecional -debido a que la competencia calificadora corresponde en exclusiva al Estado-, como pueden ser «las relativas a la seguridad del Estado, al orden público, a la salud pública o a la moralidad».
13. Certo es que la *Declaración Universal* incorpora otras obligaciones con relación al tratamiento de todas las personas, sin embargo, señalamos tan sólo el art. 13 porque entendemos que está directamente relacionado con el tema que nos ocupa. Entre otros, en la *Declaración Universal* encontramos preceptos como el art. 6 «Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica», personalidad que se niega a los inmigrantes irregulares; el art. 22 «Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social...» que se niega a todos cuantos participan del empleo sumergido, no sólo a los inmigrantes, también a los nacionales que carecen de un vínculo contractual legalizado; o, art. 23 «1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo. 2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual...» El apartado primero merece el mismo comentario que el anterior, mientras que, en relación con el segundo, se constata de forma sistemática un doble incumplimiento: normalmente el salario que perciben los inmigrantes -sin calificación profesional- es inferior al de los nacionales; con carácter general se ha demostrado reiteradamente que las mujeres reciben un salario inferior al de sus compañeros varones por la realización del mismo trabajo. Por tanto, nos encontramos con preceptos que se vulneran constantemente tanto en relación con los inmigrantes, como con los nacionales. Estos derechos de naturaleza social se reiteran en los arts. 7-9 del *Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, adoptado en Nueva York el 16 de diciembre de 1966 y en el art. 5 de la *Convención Internacional sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial*, adoptada en Nueva York el 7 de marzo de 1966. De ambos textos convencionales es parte España.
14. El *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* se adoptó en Nueva York el 16 de diciembre de 1966.

preceptivas autorizaciones gubernativas para residir y trabajar en el territorio del Estado considerado). Se mantiene el derecho de salida de cualquier país, incluso del de nacionalidad, sin que la afirmación de derecho vaya acompañado de la necesaria entrada en el territorio de un Estado.¹⁵ Por otra parte, se prevé la posible limitación de los derechos proclamados si existiera una disposición legal al efecto o esas restricciones «sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros».¹⁶ De la redacción de este precepto se desprende que los motivos de las restricciones variarán en función del Estado considerado, al hacer depender la existencia de las reiteradas restricciones de la ley nacional, además introduce un elemento de discrecionalidad, puesto que quien califica la necesidad de estas medidas, así como la causa de las mismas son los propios Estados. Lo que nos conduce a afirmar que un mismo hecho puede ser objeto de restricción de derechos en el territorio de un Estado y en otro no.

El Pacto de Nueva York también matiza el derecho de entrada en el país de nacionalidad, proclamado en la Declaración Universal. En este texto el derecho de referencia adquiere una redacción negativa, indicando (art. 12.4) que «Nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país». De manera que se limita el derecho de entrada en el territorio del Estado de nacionalidad: siempre que esa prohibición de entrada no sea arbitraria. Por tanto, podrá impedirse la entrada en el territorio del que somos nacionales siempre que exista un fundamento legal que contemple esta posibilidad, resultando este comportamiento absolutamente compatible con el Pacto. Por último, contempla la expulsión de todo extranjero que se encuentre legalmente en el territorio de un Estado en cumpli

miento de una decisión adoptada conforme a la Ley¹⁷ -sin exigirse una sentencia firme-.¹⁸ Por su parte, el Convenio núm. 97 de la OIT sobre trabajadores migrantes incorpora una serie de indicaciones concebidas para asistir a los migrantes, considerando por tales sólo a los trabajadores regulares (*a cualquier persona normalmente admitida como trabajador migrante*) que vayan a prestar su fuerza laboral por cuenta ajena.¹⁹ Los Estados partes en este texto convencional asumen diferentes obligaciones, entre ellas mantener un servicio gratuito de ayuda a los trabajadores migrantes (art. 2); adoptar -siempre que la legislación nacional lo permita- las medidas pertinentes contra la propaganda sobre la emigración y la inmigración que pueda inducir a error (art. 3); establecer servicios médicos responsables para garantizar la salud de los inmigrantes que acceden o salen de nuestro territorio, así como de los miembros de sus familias autorizados a acompañarlos o a reunirse con ellos (art. 5);²⁰ igualdad de trato con relación a los nacionales en cuanto a la remuneración en el trabajo, afiliación a las organizaciones sindicales y disfrute de las ventajas de los convenios

15. Art. 12.2. «Toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio.»

16. Art. 12.3. «Los derechos antes mencionados no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto.»

17. Art. 13. «El extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado parte en el presente Pacto sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley; y, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a ello, se permitirá a tal extranjero exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión, así como someter su caso a revisión ante la autoridad competente, o bien, ante la persona o personas designadas especialmente por dicha autoridad competente, y hacerse representar con tal fin ante ellas.»

18. En estos casos, se permite al extranjero defenderse contra esa expulsión. Si se le negara este derecho de defensa sólo vulneraría este precepto, puesto que no existe ninguno en el Pacto que garantice el derecho de defensa frente a decisiones que vulneren sus intereses y sean adoptadas por la autoridad competente. Si se contempla en el art. 9.2 el derecho de defensa de las personas detenidas o presas por causa de una infracción penal. Normalmente son las infracciones administrativas las que provocan la expulsión de los inmigrantes.

19. Según el art. 11 «la expresión *trabajador migrante* significa toda persona que emigra de un país a otro para ocupar un empleo que no habrá de ejercer por su propia cuenta, e incluye a cualquier persona normalmente admitida como trabajador migrante». Con las siguientes salvedades expresamente establecidas en el apartado 2 del mismo artículo: a) los trabajadores fronterizos; b) a la entrada, por un corto periodo, de artistas y de personas que ejerzan una profesión liberal; y, c) a la gente de mar.

20. Además de velar porque los trabajadores migrantes y los miembros de sus familias tengan una protección médica adecuada y buenas condiciones de higiene en el momento de su salida, durante el viaje y en su llegada al país de destino, se trata, por tanto, de garantizar la higiene en el viaje de retorno.

colectivos, vivienda, seguridad social, impuestos derechos y contribuciones del trabajo que deba pagar por concepto del trabajo la persona empleada (art. 6); prohibición de devolver al trabajador que enfermase o se accidentase con posterioridad a la llegada al territorio en el que presta su fuerza laboral, salvo que la persona interesada lo desee o exista un vínculo convencional suficiente para ello (art. 8).²¹

Hasta aquí las obligaciones internacionales que debe respetar España al confeccionar su legislación de extranjería que, como vemos, confieren escasos derechos a los inmigrantes en general y ninguno a los irregulares -también llamados ¡legales o sin papeles, en definitiva, los que jurídicamente no existen-. Sin embargo, como mencionamos al inicio, existen otros textos convencionales en la materia. Concretamente nos referiremos a la Convención de Naciones Unidas de 1990²² y al Convenio núm. 143 de la OIT, de 1975.

Ambos textos contienen estándares mínimos que sus Estados partes se comprometen a respetar.²³

En ellos se proclama la igualdad de trato en lo que a remuneración y condiciones de trabajo se refiere, principio que ya se había proclamado con carácter general en la Declaración Universal, el Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales y la Convención internacional sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (art. 25.1²⁴ de la Convención de Naciones Unidas y toda la segunda parte del Convenio núm. 143 de la OIT);²⁵ y, además, en la Convención de las Naciones Unidas, cuenta con un subrayado interés la información gratuita y comprensible para los inmigrantes de los derechos que les amparan en virtud de la Convención, así como de cuántos requisitos administrativos ^ formalidades deben cumplir (arts. 33 y 37).²⁶

Las disposiciones relativas a la información para los inmigrantes se introdujeron en la Convención ante la necesidad de evitar la situación actual, en la que un elevado número de trabajadores migrantes, por no decir la mayoría, se encuentra

21. El mismo artículo prevé otra salvedad, además de la señalada en el texto: que la autoridad competente del país de inmigración decida que las disposiciones recién referidas sólo surtirán efecto después de un periodo razonable, que no podrá exceder de cinco años, desde la fecha de admisión del migrante en cuestión. En todo caso, a pesar de esta decisión de la autoridad competente, no podrá expulsarse si el accidente o la enfermedad sobrevinieran después de cinco años de haber sido admitido.
22. La adopción, en diciembre de 1990, de la Convención Internacional para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migrantes y los Miembros de sus Familias, no responde a un interés actual de la organización, de hecho, se llevaba trabajando en esta cuestión más de dos décadas sin que se hubiera podido positivar resultado alguno hasta ese momento. El trabajador migrante no es un producto del siglo XX. Sin embargo, en la actualidad, debido a los avances en las comunicaciones y a las desigualdades Norte-Sur (la pobreza, la guerra, la inseguridad o la persecución discriminatoria por motivos de raza, etnia, color, orígenes, religión, lenguaje, opinión política...), el grupo de hombres y mujeres abandonan sus países para procurarse un trabajo que les proporcione una vida mejor -aunque ello suponga el alejamiento de sus seres queridos-, es mucho más numeroso que en cualquier otro momento histórico.
23. El texto del Convenio núm. 143 de la OIT establece que su contenido es de mínimos, por lo que se prevé la posibilidad de que los Estados partes en él puedan celebrar acuerdos multi o bilaterales con el objeto de resolver los problemas que pudiera suscitar la aplicación de este texto. Por su parte, el art. 1 de la Convención de Naciones Unidas expresamente indica que sus disposiciones se aplicarán (desde su entrada en vigor) en el territorio de los Estados partes a todos los migrantes y a sus familias, sin atender al criterio de reciprocidad, es decir, con independencia de que sean nacionales o no de un Estado al que obligue este texto. Por otra parte, las personas que tengan un estatuto de protección concreto -como refugiados, los enviados o empleados por organizaciones internacionales o

24. El art. 25.1 de la Convención establece que los trabajadores migrantes gozarán de un tratamiento no menos favorable en relación con la remuneración del que se aplica a los nacionales del Estado en el que prestan su empleo. Por su parte, el art. 10 del Convenio de la OIT establece que «Todo miembro para el cual se halle en vigor el presente Convenio se compromete a formular y a aplicar una política nacional destinada a promover y a garantizar, por los métodos adaptados a las circunstancias y usos nacionales, la igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y profesión, seguridad social, derechos sindicales y culturales y libertades individuales y colectivas para las personas que, en su condición de trabajadores migrantes o como miembros de su familia, se encuentren legalmente en su territorio.»
25. El art. 8 establece una primera igualdad de trato con relación a las garantías en materia de seguridad en el empleo, obtención de otro empleo, obras para absorber el desempleo y readaptación. Por tanto, los trabajadores migrantes podrán beneficiarse de las medidas de desempleo y de reciclaje de mano de obra de la misma manera que los nacionales del Estado en el que se encuentren, sin que puedan establecerse discriminaciones por razón de nacionalidad en este punto. El mismo artículo en su apartado primero establece que «A condición de haber residido legalmente en el país con fines de empleo, el trabajador migrante no podrá ser considerado en situación ilegal o irregular por el hecho mismo de la pérdida de su empleo, la cual no deberá entrañar por sí misma el retiro de su permiso de residencia o, llegado el caso, de su permiso de trabajo.»
26. Mientras el art. 33 está dirigido a los inmigrantes que se encuentren ya en el territorio de uno de los Estados partes, el art. 37 establece el derecho a la información de los migrantes en un momento cronológicamente anterior: antes de su partida o, como muy tarde, cuando se produzca la admisión en el Estado parte en el que va a desarrollar su trabajo.

desinformado y escasamente preparado para desarrollar su vida y su trabajo fuera de su país.²⁷ Igualmente, la mayor parte de estos trabajadores migrantes ignoran la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales que les vienen garantizadas en virtud de los tratados internacionales y de las leyes nacionales del Estado receptor.

Por lo que se refiere al principio de igualdad de trato, la Convención de Naciones Unidas establece la obligación de sus Estados partes de adoptar cuantas medidas consideren necesarias para asegurar que se respetan a los inmigrantes los derechos derivados del principio indicado.²⁸ El Convenio de la OIT incorpora a estos efectos (art. 12) una declaración de intenciones, pues el Estado deberá *hacer lo posible* para promover la aceptación y observación del principio de igualdad de trato. Por tanto, los Estados no están obligados a aplicarla sino a *hacer lo posible* para ello, lo que supone una obligación de comportamiento, que no de resultado.²⁹

27. En el caso español, estos problemas se evidencian cada día. La nueva Ley de Extranjería es una ley progresista que concede múltiples derechos a los inmigrantes regulares, de manera que su estatuto jurídico se aproxima más que antes al de los nacionales. Pero sólo a los inmigrantes regulares, aquellos que cuentan con las preceptivas autorizaciones para trabajar y residir en el territorio estatal. No así a los irregulares. Al parecer, las mafias que hacen sus negocios introduciendo ilegales en el territorio español -con el fin de incrementar sus ganancias- no distinguen entre una y otra categoría, distorsionando los preceptos de la ley en su propio beneficio.

28. Hemos de tener en cuenta que la discriminación contra estos trabajadores migrantes puede revestir muy diversas formas, como puede ser su exclusión en relación con distintos tipos de trabajo y la dificultad para acceder a determinados beneficios de los que gozan los nacionales -contratos en precario para los inmigrantes-. Para atajar estas prácticas resulta fundamental el compromiso estatal para enfrentarse a los empleadores que realizan este tipo de comportamientos desviados de la norma.

29. El Convenio núm. 143 de la OIT contiene también el compromiso estatal de adoptar las medidas legislativas y promover los programas educativos necesarios... tomar medidas, promover programas de educación y fomentar otras actividades tendentes a que los trabajadores migrantes conozcan lo mejor posible la política adoptada, sus derechos y obligaciones, así como las actividades destinadas a prestarles ayuda efectiva en el ejercicio de sus derechos y para su protección; derogar las disposiciones legislativas y prácticas administrativas incompatibles con esta política...; establece (art. 13) la posibilidad (no la obligación) de que el Estado parte adopte las medidas necesarias para facilitar la reunificación familiar de todos los trabajadores migrantes residentes legales en el territorio. Entendiendo como beneficiarios de este derecho al cónyuge del trabajador migrante y, en la medida en que estén a su cargo, a los hijos, al padre y a la madre del migrante, además de otras disposiciones de carácter estrictamente laboral.

La Convención de Naciones Unidas también se refiere a la expulsión, al objeto de incorporar algunas garantías en este ámbito. Así, tras prohibir expresamente las expulsiones colectivas (art. 22.1), se establece que las autoridades competentes son las únicas que pueden adoptar decisiones de expulsión y sólo podrán hacerlo de mediar alguna causa que, de acuerdo con la legislación nacional, lleve aparejada esta sanción (art. 56.1). Frente a las decisiones de expulsión -salvo cuando se trate de una sentencia firme- el particular siempre tiene derecho a poner en conocimiento de la autoridad competente «los motivos por los que no debe ser expulsada, así como la revisión de su caso aunque se aleguen en favor de la expulsión razones de seguridad nacional u otras» (art. 22.4).

En tanto que en la actualidad, los principales problemas suscitados por la inmigración son los derivados de los flujos de mano de obra ilegal, tanto la Convención de Naciones Unidas como el Convenio de la OIT incorporan disposiciones al efecto. Al respecto, ambos afirman el compromiso de todos los Estados para prevenir y eliminar estos movimientos clandestinos, así como el empleo de los trabajadores migrantes que se encuentren en una situación ilegal (art. 68 de la Convención y art. 3 del Convenio).³⁰ La Convención de Naciones Unidas incorpora también un catálogo de medidas que se pueden adoptar para estos efectos, entre las que destaca la posibilidad de sancionar a los empleadores de estos trabajadores que son, finalmente, los grandes beneficiarios de la inmigración clandestina. En definitiva, éste es uno de los aspectos más débiles de ambos textos, ya que la pretensión de hacer desaparecer esa forma de migración no va acompañada de medidas tendentes a atacar las causas de esos flujos.

En conclusión, muy escasas son las obligaciones que condicionan desde la perspectiva internacional, las legislaciones estatales en materia de extranjería, aunque en los textos convencionales realizados más recientemente se puede constatar una leve tendencia hacia la mayor protección de los derechos de los inmigrantes.

30. El Convenio de la OIT dedica de manera exagerada la primera parte a la lucha contra las migraciones clandestinas, ya que se limita a incorporar el compromiso estatal de adoptar todas las medidas necesarias para suprimirlas (es el art. 3.a) y también «contra los organizadores de movimientos ilegales o clandestinos de migrantes con fines de empleo, que procedan de su territorio, se dirijan a él o transiten por el mismo, y contra los que empleen a trabajadores que hayan inmigrado en condiciones ilegales» (art. 3.b).

B. La inmigración en la Unión Europea

En la Unión Europea no existe una política de inmigración. Hasta la entrada en vigor del Tratado sobre la Unión Europea -en adelante TUE- la inmigración permanecía como competencia doméstica de los Estados miembros, sin que el Tratado de Roma, constitutivo de la Comunidad Económica Europea -en adelante TCE-, contuviera base habilitadora alguna sobre la cual edificar la asunción de competencias comunitarias en este ámbito material.

I. Diversidad de regímenes jurídicos en la Unión Europea

A pesar de lo anterior, en el territorio de la UE pueden identificarse dos regímenes aplicables a los inmigrantes: primero, el más ventajoso de ellos, del que disfrutaban los nacionales comunitarios que trabajan en el territorio de un Estado miembro distinto del de su nacionalidad, caracterizado por el principio de igualdad de trato con los nacionales; segundo, los dirigidos a los trabajadores nacionales de un tercer Estado no comunitario que cuentan con las preceptivas autorizaciones para trabajar, los denominados inmigrantes *legales* o *regulares*. En relación con los indicados en último lugar, se advierte una pluralidad de subregímenes particulares, tantos como acuerdos existen entre la Comunidad y/o sus Estados miembros y terceros Estados que incorporan disposiciones relativas a los derechos de sus nacionales en el territorio de la contraparte; es el caso de los acuerdos mixtos celebrados por la Comunidad y sus Estados miembros con Turquía, los países del Magreb (Argelia, Marruecos y Túnez), algunos países de la Europa Central y Oriental (Bulgaria, Hungría, Polonia, la República Eslovaca y la República Checa);³¹ y, el acuerdo por el cual se crea el Espacio Económico Europeo que, en la actualidad, después de la última ampliación

comunitaria, resulta personalmente aplicable tan sólo a los nacionales de Liechtenstein, Noruega e Islandia.

Como consecuencia de la disparidad en el contenido de los acuerdos de referencia, la bondad del régimen aplicable a un caso concreto, dependerá de las disposiciones del propio texto, así como de la interpretación aportada al efecto por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea o el Consejo de Asociación o Cooperación creado en virtud del mismo acuerdo para estos fines.

A los trabajadores nacionales de un Estado que no ha celebrado ningún acuerdo de este tipo les resulta aplicable el régimen general, caracterizado por la inexistencia de normas comunitarias en la materia, por lo que su estatuto jurídico dependerá de la legislación común de extranjería vigente en el Estado de residencia. Por último, a los inmigrantes irregulares (con independencia de la existencia o no de acuerdos con el país de su nacionalidad) se les ignora en la normativa comunitaria. Existen algunos actos comunitarios, como la Recomendación 96/C 5/01, de 22 de diciembre de 1995³², sobre armonización de los medios de lucha contra la inmigración y el empleo ilegales y sobre la mejora de los medios de control previstos para tal fin, en las que se pretende homogeneizar las medidas represoras de la inmigración ilegal; o la Resolución 97/C 382/01 del Consejo, de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos,³³ con la que se pretende prevenir la inmigración bajo apariencia legal a título de reunificación familiar en los supuestos de matrimonios celebrados, según establece la misma resolución «con el fin exclusivo de eludir las normas relativas a la entrada y la residencia de nacionales de terceros países y obtener, para el nacional del tercer país, un permiso de residencia o una autorización de residencia en un Estado miembro».

El contenido del acto comunitario indicado en último lugar, desde una perspectiva técnica no puede por menos que, causarnos perplejidad, aun tratándose de una resolución, carente de valor vinculante

31. Dentro de la categoría de acuerdos mixtos podemos distinguir dos y; 2) acuerdos de cooperación concluidos con Argelia, Marruecos y Túnez. Ambos instrumentos jurídicos encuentran fundamento en el artículo 238 TCE -art. 310 tras la reenumeración-. En realidad nos encontramos ante distintas variantes de un mismo tipo: los acuerdos de asociación. La diferente denominación se debe a que estos últimos, en sentido estricto, son los celebrados con Estados que previsiblemente adquirirán el estatuto de miembro a mediano plazo, careciendo los acuerdos de cooperación de esta perspectiva de futura adhesión.

32. El texto de esta recomendación puede consultarse en *DOCE*, C, núm. 5, de 10 de enero de 1996.

33. Cuyo texto completo está publicado en *DOCE*, C, núm. 382, de 16 de diciembre de 1997.

para los Estados miembros, puesto que ninguno de los «factores que pueden permitir que se presuma que un matrimonio es fraudulento»³⁴ coincide con las causas de nulidad matrimonial establecidas por las respectivas legislaciones nacionales de los Estados miembros.³⁵

En todo caso, en el derecho español, según el art. 74 del Código Civil «La acción para pedir la nulidad del matrimonio corresponde a los cónyuges, al Ministerio fiscal o a cualquier otra persona que tenga interés directo y legítimo en ella». Sin embargo, en el supuesto de que un nacional hubiera contraído matrimonio con un ciudadano no comunitario, las autoridades nacionales competentes deberán averiguar la existencia o no de fraude, lo que supone que los interesados, si no desean el pronunciamiento de nulidad matrimonial, están obligados a convencer a las autoridades competentes de la existencia de un vínculo matrimonial cierto y no interesado.³⁶ Lo anterior no deja de ser cuando menos atentatorio del derecho a la intimidad y del derecho universalmente formulado a la no discriminación, puesto que en

definitiva el nacional recibe un trato discriminatorio en cuanto a la efectividad del casamiento en atención a la nacionalidad de la persona libremente elegida como cónyuge.

2. Aspectos competenciales de la Unión Europea en materia de inmigración

Como consecuencia del TUE se incorporan al derecho originario las cuestiones relacionadas con la inmigración, aunque ello no suponga la *comunitarización* de este sector. La regulación al respecto se establece en el denominado *Tercer Pilar Comunitario*, en el Título VI del TUE dedicado a la *Cooperación en Asuntos de Justicia e Interior*³⁷, dotando a la inmigración de una naturaleza intergubernamental. Esto significa que la materia que nos interesa se mantuvo como un ámbito de interés común, sin que se le considerase un fin en sí mismo sino como un medio -necesario- para conseguir el objetivo prioritario: la libre circulación de personas -art. K.1.3-.³⁸

Además, el TUE establecía la base habilitadora suficiente para la *comunitarización* de este ámbito material, ya que algunos de los aspectos incluidos en su Título VI -los contemplados en el art. K.1 apartados del 1 a 6, entre los que figuraba el objeto de nuestro estudio (art. K.1.3)-permitían la aplicación del procedimiento denominado *pasarela* -previsto en el art. K.9 del TUE-, que tenía como efecto la conversión de estas cuestiones intergubernamentales en competencias comunitarias. En el TUE se configuraba, por tanto, una concepción de

34. En concreto son los cinco siguientes: «-el no mantenimiento de la vida en común; -la ausencia de una contribución adecuada a las responsabilidades derivadas del matrimonio; -el hecho de que los cónyuges se equivoquen sobre sus respectivos datos (nombre, dirección, nacionalidad, trabajo), sobre las circunstancias en que se conocieron o sobre otros datos de carácter personal relacionados con ellos; -el hecho de que los cónyuges no hablen una lengua comprensible para ambos; -el hecho de que se haya entregado una cantidad monetaria para que se celebre el matrimonio (a excepción de las cantidades entregadas en concepto de dote, en el caso de los nacionales de terceros países en los cuales la aportación de una dote sea práctica normal), el hecho de que el historial de uno de los cónyuges revele matrimonios fraudulentos anteriores o irregularidades en materia de residencia».

35. En el caso de España, el matrimonio está regulado en el Título IV del Código Civil. Las causas de nulidad previstas al efecto (art. 74) son la celebración en ausencia de consentimiento matrimonial; el realizado con un menor no emancipado -mayor de 14 años en todo caso- o entre parientes en línea recta por consanguinidad o adopción, los colaterales por consanguinidad hasta el tercer grado -siempre que no exista la preceptiva dispensa del Juez de Primera Instancia, emitida a instancia de parte-; o cuando uno de los contrayentes haya sido condenado como autor o cómplice de la muerte dolosa del cónyuge de cualquiera de ellos -salvo dispensa del Ministerio de Justicia a instancia de parte-; además de los celebrados sin intervención de juez, alcalde o funcionario al efecto o sin testigos; el celebrado en error en la identidad del cónyuge o en las cualidades personales siempre que estos fueren determinantes del consentimiento, y el contraído por coacción o miedo grave.

36. Sin embargo, para evitar la situación de desamparo a la que parecen quedar reducidos estos supuestos, la Dirección General de Registros y del Notariado emitió el 30 de enero de 1995 una resolución en la que se establecía que «en los matrimonios *blancos* o de *complacencia*, como en todas las hipótesis de simulación, la convicción del fraude ha de formarse en grado de certeza moral en quien deba decidir sobre la nulidad».

37. Existen múltiples estudios doctrinales dedicados al estudio del Título VI del TUE, entre los que destacamos los siguientes: GAUTIER, Y., "Titre VI", en CONSTANTINESCO, V., KOVAR, R. y SIMÓN D., *Traite sur l'Union Européenne. Commentaire article par article*. París, 1995; JIMENEZ DE PARGA MASEDA, P., *El derecho a la libre circulación de personas físicas en la Europa comunitaria*, Madrid, 1994; LIROLA DELGADO, M.I., *Libre circulación ...op. cit.*, MANGAS MARTIN, A. y LIÑAN NOGUERAS, D.J., *Instituciones y derecho de la Unión Europea*, pp. 698 y ss.; DE MIGUEL, J. y BLANCO, A. "La cooperación en los asuntos de Justicia e interior" en GJCE, núm. D-18, pp. 173 y ss.; MONAR, J. y MORGAN, R. (eds.) *The Third Pillar of the European Union*, Bruselas, 1994; PLENDER, R. "Competence, European Community Law ...op. cit.", pp. 599 y ss.

38. Como ha señalado un importante sector doctrinal, su inclusión en el Título VI conjuntamente con otras, indiscutiblemente criminales, como la defraudación internacional, el tráfico ilícito de drogas o el terrorismo, puede interpretarse como una *criminalización* de la inmigración.

cooperación intergubernamental inicial que podía consolidarse, de haber existido voluntad suficiente, como una política común.³⁹

La situación se mantiene sin cambios hasta la entrada en vigor del Tratado de Amsterdam. Este texto modifica tanto el TUE como el TCE y afecta de forma significativa al sector de la inmigración que deja de regularse en el TUE, pasando a convertirse en el nuevo Título IV del TCE, bajo la rúbrica de "Visados, asilo, inmigración y otras políticas relacionadas con la libre circulación de personas", dentro del que encontramos algunas disposiciones relevantes para el objeto de nuestro estudio.⁴⁰ En primer lugar, se prevé la *comunitarización* *úq* la política en materia de inmigración,⁴¹ ya que en un periodo máximo de cinco años después de la entrada en vigor del Tratado de Amsterdam -por tanto, antes del 1 de mayo del año 2004-, el Consejo deberá adoptar medidas sobre política de inmigración.

Sin embargo, las medidas tendentes a la integración del inmigrante en la sociedad de acogida son objeto de una excepción al plazo apuntado, ya que el art. 63.4 *in fine* señala a estos efectos la exclusión de las medidas relativas a las «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» del periodo establecido, así como aquéllas «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». Conocida la dinámica seguida hasta el momento por las instituciones comunitarias, no es arriesgado prever que los esfuerzos por *comunitarizar* las competencias en materia de inmigración se centrarán en su vis represiva o dinámica, es decir, en los controles fronterizos y sólo una vez cumplida esta meta -que es la que más preocupa a los Estados miembros-, con las fuerzas restantes podrá emprenderse el ámbito estático del fenómeno migratorio, que es el relativo a su integración en la sociedad de acogida.

De momento, en este sector concreto seguimos rigiéndonos por los actos comunitarios con que contamos en la actualidad -incorporados en instrumentos no vinculantes para los Estados miembros ya que fueron adoptados antes de la entrada en vigor del Tratado de Amsterdam-, pero los que se pretendan adoptar en la actualidad deben estar fundamentados en el nuevo Título IV del TCE, donde se encuentra la única base habilitadora que existe para ello. A estos efectos, el procedimiento previsto para la adopción de las citadas medidas se establece en el art. 67 del TCE y consiste en que el Consejo decida «por unanimidad a propuesta de la Comisión o iniciativa de un Estado y previa consulta al Parlamento Europeo». Por tanto, la comunitarización efectiva de este ámbito material continúa dependiendo de la voluntad política de los Estados miembros, puesto que, aunque comparten el poder de iniciativa con la Comisión Europea, la decisión corresponde al Consejo que está compuesto, no lo olvidemos, por funcionarios de rango ministerial de los Estados miembros. Además, deberán decidir en este punto por unanimidad, lo que supone que para conseguir que el ejercicio de esta política pase a ser competencia comunitaria debe mediar el acuerdo de todos los Estados de la UE.

Una última precisión con relación a las modificaciones introducidas en el TCE fruto del Tratado de Amsterdam: la comunitarización de este ámbito material no implica la pérdida de competencias por parte de los Estados miembros para adoptar medidas nacionales. El propio tratado establece la posible actuación estatal siempre y cuando sea compatible tanto con el TCE como con los acuerdos internacionales celebrados por la UE en este sentido.

39. Según la opinión de la Presidencia del Consejo Europeo de Florencia, podría desarrollarse una *comunitarización parcial*, en el entendido de que esta actuación sólo podría predicarse de algunas de las materias incluidas en el artículo K.I, entre las que se encuentra la inmigración. Además, indica que podría facilitarse este proceso mediante una *comunitarización gradual*. Vid. en *Boletín de la Unión Europea*, 1996-6, p. 52.

40. Se mantiene la *criminalización* de estos ámbitos puesto que el art. 61 del TCE -después de la reenumeración producida tras la entrada en vigor del Tratado de Amsterdam- regula conjuntamente la inmigración y la delincuencia, junto con otras materias como la cooperación judicial en materia penal y civil, o la cooperación policial y administrativa.

41. Comunitarización a doce, en todo caso, debido a que los Protocolos sobre la posición del Reino Unido y de Irlanda, y sobre la posición de Dinamarca establecen la decisión de estos Estados de permanecer al margen de la aplicación del Título IV salvo que, en adelante, adopten una decisión en contrario.

III. La Ley Orgánica 4/2000,

de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social ¿La ley efímera?

Pocas normas de carácter legislativo han nacido con un carácter tan afirmadamente transitorio como la vigente ley española de extranjería. El trámite parlamentario seguido por el proyecto de ley causa una importante perplejidad. Primero, se aprueba por consenso de los grupos parlamentarios en el Congreso de los Diputados un texto que se remite al Senado por el mecanismo de urgencia. Después, en la Cámara Alta, el partido en el gobierno introduce 112 enmiendas con las que se pretende reducir los derechos de los inmigrantes en España, fundamentalmente, a través de la diferenciación clara entre legales e ilegales, impidiendo la regularización periódica de los irregulares y endureciendo el régimen sancionador. Por último, de vuelta en la Cámara Baja, el Gobierno pierde la última votación de la VI Legislatura, al ser rechazadas las enmiendas adoptadas en el Senado, lo que tiene como consecuencia la aprobación definitiva del texto inicialmente consensuado por el Congreso.⁴²

Como indicaba C. Campuzano y Canadés, diputado de Convergencia i Unió, en la sesión del Congreso de los Diputados en la que se adoptó la ley «hoy hemos cerrado en falso este debate y este proceso. Va a nacer esta ley con la oposición de casi la mitad de la Cámara, va a nacer esta ley con la oposición del actual gobierno, va a nacer esta ley ante una opinión pública desinformada, con los tópicos más negativos sobre el fenómeno de la emigración en el ambiente».⁴³ De hecho, en el debate del Congreso, el portavoz del grupo parlamentario popular en esta Cámara, ya enunciaba que la rectificación a la ley que se iba a votar «resultaría ineludible a corto plazo», opinión subrayada y reiterada posteriormente por el Ministro del Interior.⁴⁴

Pocas leyes se aprueban con semejantes augurios, agudizados como consecuencia de las últimas elecciones generales, del pasado 12 de marzo, en las que el Partido Popular obtuvo una mayoría absoluta, muy superior a la de la anterior legislatura, en la que necesitó, para realizar sus labores de gobierno, el apoyo de canarios y catalanes. Lo que significa que la reforma de la ley está en marcha, de momento se ha paralizado la adopción del reglamento de desarrollo de la citada norma que, según lo establecido en la misma, debía aprobarse en los seis meses posteriores a la entrada en vigor de la ley.

A. Contenido de la ley

Si algo caracteriza a la vigente Ley de Extranjería -Ley Orgánica 4/2000- es su carácter garantista en comparación con su predecesora -la Ley Orgánica 7/1985-, reconoce un importante número de derechos que se encontraban ausentes en la anterior. La nueva ley mantiene la categorización de inmigrantes legales o regulares -aquellos que cuentan con todas las autorizaciones necesarias para permanecer y trabajar en el territorio español- y los ilegales o irregulares -los *sanspapiers* en la terminología francesa, aquellos que carecen de dichos permisos-, pero lejos de ignorar a las personas indicadas en último lugar, les reconoce algunos derechos básicos, como el derecho a la educación o a la sanidad, lo que ha de interpretarse favorablemente.

La vigente ley contiene 63 artículos estructurados alrededor de cinco títulos: el preliminar que contiene las disposiciones generales; el primero, relativo a los derechos y libertades de los extranjeros -dividido a su vez en cuatro capítulos que contienen, respectivamente, los derechos y libertades de los extranjeros, la reagrupación familiar, las garantías jurídicas, y, las medidas antidiscriminatorias-; el segundo recoge el régimen jurídico de las situaciones de los extranjeros -igual que en el caso anterior, cuenta con cuatro capítulos, dedicados a la entrada y salida del territorio español, las situaciones de los extranjeros, del permiso de trabajo y regímenes especiales, y de las tasas por autorizaciones administrativas para trabajar en España-; el tercero se dedica a las infracciones en materia de extranjería y su régimen sancionador, y el cuarto y último establece las bases de la coordinación de los poderes públicos en materia de inmigración. Además cuenta con una disposición adicional, tres transitorias, una derogatoria y nueve finales.

42. Como consecuencia del abandono de los que fueron sus socios durante toda la Legislatura: Coalición Canaria, Convergencia i Unió.

43. Vid. en *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, VI Legislatura, 22 de diciembre de 1999, núm. 283, p. 15261.

44. Vid. entre otros, los más recientes, *El país*, viernes 26 de mayo de 2000, p. 17.

1. Derechos y libertades de los extranjeros en España

El título preliminar, cuenta con dos únicos artículos, destinados a establecer el ámbito personal de aplicación de la ley: sólo a nacionales no comunitarios⁴⁵ y no a todos ellos, quedando excluidos el personal diplomático o consular y los funcionarios destinados en organizaciones internacionales acreditados en España, así como los miembros de sus familias.⁴⁶

Conocido el ámbito personal de aplicación, la ley enumera y define los derechos y libertades cuya titularidad se reconoce a los extranjeros en España. En primer lugar, se establece la igualdad en lo que a los derechos fundamentales se refiere aunque la predicada igualdad se va a ver limitada por lo establecido en la presente ley (art. 3);⁴⁷ el derecho a la libre circulación por el territorio nacional de los inmigrantes regulares así como la facultad de elegir su residencia, con las únicas limitaciones que establezcan los tratados y las leyes o excepcionalmente por los jueces,⁴⁸ pudiendo limitarse el ejercicio de este derecho en circunstancias especiales (art. 5).⁴⁹ En cuanto a los derechos políticos, se afirma la titularidad de los extranjeros residentes (es decir, los legales) del derecho de sufragio en las elecciones

municipales bajo condición de reciprocidad.⁵⁰ Aquellos inmigrantes (legales) a los que no se permita participar en las elecciones municipales podrán elegir representantes en el municipio en el que se encuentren empadronados para, que tomen parte en los debates y decisiones que les afecten (art. 6). Se reconoce también el derecho de reunión y manifestación para todos los inmigrantes (art. 7) así como la libertad de asociación (art. 8),⁵¹ con independencia de cual sea su situación administrativa, en igualdad de condiciones que los nacionales, con una única limitación: quienes promuevan las asociaciones deberán ser inmigrantes regulares. Por último, se establece la libertad de sindicación y de huelga para todos los trabajadores extranjeros -regulares o no- que se encuentren en España (art. 11).

Se proclaman también derechos de naturaleza social o laboral, como el derecho a la educación básica, gratuita y obligatoria y a la no obligatoria (educación infantil y superior a la enseñanza básica) para todos los trabajadores migrantes -cualquiera que sea su situación administrativa-, además del derecho a obtener el título que corresponda con relación a los estudios realizados y al acceso al sistema de becas y ayudas públicas (art. 9).⁵² Aunque sólo los residentes (legales) podrán realizar actividades de docencia o de investigación científica, crear y dirigir centros educativos en igualdad con los na-

45. Acerca de la regulación existente con relación a los ciudadanos comunitarios, *vid.* nota núm. 4, aunque esta ley será aplicable para ellos en la medida en que resulte más favorable, según establece el art. 1.2.

46. El art. 2 establece también la exclusión de «2. Los representantes y delegados, así como los demás miembros y sus familiares, de las Misiones permanentes o de las Delegaciones ante los Organismos intergubernamentales con sede en España o en Conferencias internacionales que se celebren en España.»

47. Por tanto, aunque de la redacción de este artículo pueda desprenderse la igualdad formal entre los inmigrantes -legales o ilegales- y los nacionales, lo cierto es que la afirmación posterior resta importancia a esta afirmación, puesto que la predicada igualdad se disfrutará "en los términos establecidos en esta Ley Orgánica", con lo que el abanico de derechos y el ejercicio de los mismos se verá considerablemente reducido.

48. Principio de libre circulación proclamado ya en el art. 6 de la ley de 1985, que establecía la posibilidad de que el Ministerio del Interior pudiera adoptar en circunstancias excepcionales medidas individuales que consistan en: a) presentación periódica ante las autoridades competentes; b) alejamiento de fronteras o núcleos de población concretados singularmente; y, c) de residencia obligatoria en determinado lugar.

49. Las circunstancias especiales establecidas por el art. 5.2 son las siguientes «No obstante, podrán establecerse medidas limitativas específicas cuando se acuerden en la declaración de estado de excepción o sitio en los términos previstos en la Constitución, y excepcionalmente de forma individualizada por el Ministro del Interior por razones de seguridad pública.»

50. Tal y como establece el art. 13.2 de la Constitución española de 1978 que proclama la presunción de exclusividad de los nacionales españoles en el ejercicio del derecho de sufragio «salvo que, atendiendo a criterios de reciprocidad pueda establecerse por tratado o ley para el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales». La formulación de la Ley de Extranjería derogada difiere absolutamente de la actual, aunque desde un punto de vista sustantivo, el alcance del reconocimiento resultan semejantes, al establecer al efecto en su art. 5, que «1. Los extranjeros no podrán ser titulares de los derechos políticos de sufragio activo o pasivo ni acceder al desempeño de cargos públicos o que impliquen ejercicio de autoridad. 2. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, se podrá reconocer el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales a los extranjeros residentes, en los términos y con las condiciones que, atendiendo a criterios de reciprocidad, sean establecidos por tratado o por ley para los españoles residentes en los países de origen de aquéllos.»

51. La Ley de 1985 sólo reconocía los derechos de reunión, asociación, sindicación, huelga y manifestación «Los extranjeros que se encuentren legalmente en España.»

52. Este derecho supone un gran avance puesto que se proclama tanto de los inmigrantes que se encuentren en una situación administrativa regular, como de los que no lo están.

cionales.⁵³ El derecho al trabajo se encuentra limitado por lo establecido en la presente ley, en tanto se hace depender de la existencia de los preceptivos permisos, se predica tan sólo con relación a los inmigrantes legales (art. 10). Se ha conseguido un importante avance en la regulación del derecho de los inmigrantes a la asistencia sanitaria y a las prestaciones de la seguridad social.⁵⁴

En cuanto a las prestaciones sanitarias se proclama la igualdad de derechos entre nacionales y extranjeros regulares o no, siempre y cuando se encuentren inscritos en el padrón municipal, así como los menores de 18 años que no figuren en él. Quienes no se hallen empadronados tienen derecho a la asistencia sanitaria pública de urgencia y las mujeres embarazadas tendrán derecho a recibir asistencia sanitaria durante la gestación, parto y posparto (art. 12). Se proclama también el principio de igualdad entre nacionales y extranjeros regulares en cuanto a la percepción de las prestaciones y servicios de la seguridad social (art. 14). Se trata de un reconocimiento razonable, evidentemente, si son trabajadores que han cotizado a la seguridad social, son titulares en igual medida que los nacionales de las prestaciones que puedan derivarse de su participación en el régimen establecido al efecto.

Dos derechos de naturaleza económica se incorporan en este capítulo: por una parte, el derecho de los extranjeros regulares y de los que no siéndolo se encuentren inscritos en el padrón municipal, a acceder en pie de igualdad con los españoles al sistema de ayudas públicas en materia de vivienda (art. 13); por otra parte, la sujeción de los extranjeros al sistema impositivo español en igualdad de

condiciones que los nacionales, salvo que existan acuerdos sobre doble imposición (art. 15.1). En este punto, curiosamente, no se distingue entre inmigrantes regulares y no regulares, aunque difícilmente tributará una persona que jurídicamente no existe, por las rentas obtenidas como consecuencia del desarrollo de un trabajo sumergido cuyas bases se encuentran en un contrato verbal y del que no existe justificación alguna. En este punto, también se reconoce como derecho el envío de los ingresos obtenidos por los extranjeros -sin distinciones- «a su país o a cualquier otro» (art. 15.2).

A la reagrupación familiar se dedica el segundo capítulo de este Título Primero, comenzando por afirmar que es un derecho de los reagrupados y no del trabajador reagrupante -a pesar de que en el art. 17 se establece lo contrario-, el de reunirse con éste en el territorio en el que presta su fuerza de trabajo (art. 16).⁵⁵ La lista de familiares reagrupables es la siguiente: un único cónyuge -no se admiten situaciones de hecho, debe existir un vínculo matrimonial legal y vigente-, los hijos de la pareja menores de edad o incapacitados, ya sean biológicos o adoptados, siempre que se encuentren solteros; los hijos de uno sólo de los cónyuges cuando la patria potestad o la custodia sea exclusiva del residente y estén efectivamente a cargo de éste; los menores de edad o incapacitados a los que el residente extranjero

53. El reconocimiento de los derechos educativos es muy importante en relación con la Ley de 1985, si tenemos en cuenta que ésta sólo dedicaba un artículo a estas cuestiones y se encontraba redactado de la siguiente forma: «Se reconoce a los extranjeros que se hallen legalmente en territorio nacional el derecho a la educación y la libertad de enseñanza, así como el derecho a la creación y dirección de centros docentes, de acuerdo con lo establecido en las disposiciones vigentes y atendiendo al principio de reciprocidad.» Por tanto, no sólo se predicaba este derecho en relación con los inmigrantes con una situación administrativa regular sino que además se hacía depender del criterio de reciprocidad. El acceso a becas y ayudas estatales no se mencionaba.

54. En 1999 falleció en Madrid un niño de corta edad, al que no se le prestó la atención médica debida puesto que sus padres carecían de tarjeta sanitaria por ser inmigrantes irregulares. Fruto de esta polémica, de facto, se resolvió el problema entregando las preceptivas tarjetas sanitarias a quienes lo solicitaran; la base legal para esta práctica se ha confirmado en la nueva Ley de Extranjería.

55. Además, el art. 16.3 establece que «El cónyuge que hubiera adquirido la residencia en España por causa familiar y sus familiares con él agrupados, conservarán la residencia aunque se rompa el vínculo matrimonial que dio lugar a la adquisición». Este precepto incorpora la jurisprudencia comunitaria en la materia desde la sentencia del TJCE de 16 de diciembre de 1992, en el asunto C-237/91 Kus, en Rec. TJCE, I, p. 6814, párrafo 22. Según el TJCE, de cumplirse los requisitos legalmente establecidos para renovar un «título legal de residencia» deberá procederse a ésta aunque los motivos que causaron su concesión hayan variado. Así lo estableció en el asunto Kus, en el que se enfrentaba a una demanda de prórroga de residencia denegada a un nacional turco divorciado de una ciudadana alemana, cuando tal título se le había concedido y renovado precisamente en consideración al matrimonio contraído. Después de tres años de casados el tribunal competente declara el divorcio con efecto de cosa juzgada. Unos meses más tarde el Sr. Kus solicita la renovación de su permiso de residencia que se resuelve negativamente. El TJCE en esta sentencia declara que si ha trabajado válidamente «durante más de un año para el mismo empresario... tiene derecho a la renovación de su permiso de trabajo con arreglo a dicha norma, por más que en el momento en que se resuelva su solicitud de renovación, su matrimonio se haya disuelto» -p. 6815, párrafo 26-, pudiendo ampararse en el art. 6.1 de la Decisión 1/80 del Consejo de Asociación creado en aplicación del Acuerdo de la Comunidad y sus Estados miembros con Turquía para «además de la prórroga del permiso de trabajo obtener la del permiso de residencia» -p. 6818, párrafo 36-.

represente legalmente; los ascendientes del residente extranjero que dependan económicamente de él, siempre que existan razones que justifiquen la reagrupación; otros familiares en grado más lejano si median motivos humanitarios; y los familiares extranjeros de los españoles a quienes no resulte aplicable la normativa específicamente dirigida a los ciudadanos de la Unión Europea (art. 17).

Las garantías jurídicas a las que se dedica el capítulo tercero son tres derechos básicos: 1) derecho a la tutela judicial efectiva (art. 18); 2) derecho al recurso contra los actos administrativos (art. 19); y, 3) derecho a la asistencia jurídica gratuita (art. 20). ¿Es que los extranjeros en España sólo tienen estos derechos porque así lo proclama esta ley?, ¿cuando la Constitución en el art. 24 proclama el derecho de todas las personas a la tutela judicial efectiva sólo se refiere a los españoles? Si respondiéramos afirmativamente a ambas cuestiones estaríamos afirmando que cuando el art. 15 de la Constitución -que se encuentra en la misma sección, capítulo y Título que el art. 24-, afirma que «Todos tienen derecho a la vida» se está refiriendo sólo a todos aquellos que tengan nacionalidad española. Si esta afirmación nos parece grotesca ¿por qué no ha de merecer el mismo calificativo la anterior? Evidentemente que el derecho a la tutela judicial efectiva es un derecho de todas las personas que se encuentren en España, con independencia de su nacionalidad o de su situación administrativa. El derecho a la asistencia jurídica gratuita supone el acceso de todos los inmigrantes al turno de oficio en los procesos en los que se dilucide su entrada, expulsión o salida obligatoria del territorio español; así como el derecho privativo de los residentes (le-, gales) inscritos en el padrón municipal en igualdad de condiciones que el resto de los españoles -que acrediten insuficiencia de recursos económicos para litigar- para cualquier procedimiento en el que sean parte.

Por último, el Título I se refiere a las medidas anti-discriminatorias, para ello define de manera genérica el concepto de discriminación, incorporando un listado cerrado de actos constitutivos del tipo "discriminación", aunque no se ajusten plenamente a la definición apuntada (art. 21). Frente a algunos actos discriminatorios, en concreto, los que supongan la «vulneración de derechos y libertades fundamentales» podrá utilizarse el procedimiento sumario establecido en el art. 53.2 de la Constitución para tutelar los derechos fundamentales y las libertades públicas.

2. Régimen jurídico de las situaciones de los extranjeros en España

El Título II de la ley comienza indicando cuáles son los requisitos que deben cumplirse para acceder legalmente al territorio español (art. 23).⁵⁶ Está prohibida la entrada en España a aquellos que hayan sido expulsados, durante el periodo de duración de esta medida sancionadora o a quienes no cumplan los requisitos establecidos al efecto.⁵⁷ Por su parte, los visados serán expedidos por las misiones diplomáticas o consulares y su denegación deberá motivarse con las salvedades gubernamentalmente establecidas.⁵⁸

56. Los requisitos concretos son los siguientes: acceso por los puestos fronterizos, pasaporte o documento identificativo de personalidad internacionalmente admitido como válido por España y acreditación de los medios de vida suficientes para el periodo de tiempo que pretenda pasar en España. Además, se precisará un visado, salvo que existan tratados que establezcan lo contrario.

57. Sin embargo, no sólo se prohíbe la entrada al territorio nacional a quienes incumplen los requisitos establecidos al efecto, existen múltiples ocasiones en las que aún reuniéndose éstos se impide el acceso. Normalmente se trata de supuestos en los que las autoridades fronterizas sospechan que quien intenta convencerles de que viene a pasar una estancia vacacional, en realidad pretende quedarse como inmigrante ilegal, en vista de lo cual se produce la inadmisión. Los medios de los que se sirven los policías de fronteras son de lo más variopinto. A comienzos de 1999 se inadmitió a una mujer de nacionalidad latinoamericana que afirmó venir de vacaciones, porque en su documento de viaje figuraba que era profesora de arte y no supo responder a las preguntas del policía de turno acerca de las características del arte románico; en otra ocasión una pareja que cumplía todos los requisitos decía venir de vacaciones a España y no supo contestar si la provincia en la que vivían los amigos a los que venían a visitar tenía o no playa. Son datos facilitados por Manuel Prieto Gómez en la Conferencia impartida acerca de la "Práctica del Acervo de Schengen" en la primera edición de la especialidad jurídica de la acción formativa de posgrado en Migración y Relaciones Intercomunitarias de la Universidad Autónoma de Madrid. Curso 1999-2000.

58. Este es uno de los aspectos que pretende reformarse. Por otra parte, hemos de tener en cuenta que según noticias aparecidas en prensa existen consulados que deniegan los visados sistemáticamente, como es el caso de los de Tánger, Tetuán, Casablanca y Rabat, que incluso no conceden visados cuando el solicitante ha sido contingentado, es decir, cuando el único requisito del que depende la efectividad de su regularización es el cumplimiento de los requisitos formales, entre los que la posesión del visado es un elemento imprescindible. Sin embargo, hemos de tener en cuenta que en la situación actual, en la que permanece vigente la obligación de motivar la denegación del visado, la práctica de algunos Consulados consiste sencillamente en no admitir las solicitudes. De esta manera no existe denegación que motivar.

Si para que se produzca la entrada en el territorio nacional han de cumplirse una serie de condiciones, las salidas son libres salvo en los supuestos legalmente establecidos, en los que podrá prohibirse o ser obligatoria a título de sanción (art. 26).⁵⁹ Los extranjeros en España pueden encontrarse en diferentes situaciones jurídicas: estancia -cuando se trate de una permanencia inferior a noventa días (art. 28)-;⁶⁰ residencia temporal -para una permanencia superior a los noventa días e inferior a los cinco años (art. 29)-;⁶¹ residencia permanente -aquellos que hayan disfrutado de una residencia temporal tienen derecho a obtener ésta que les autoriza a residir indefinidamente en España (art. 30). Junto a éstas que son las situaciones generales, la ley define otras especiales, como son la residencia de apátridas y refugiados y la de los menores (arts. 31 y 32).⁶²

59. El art. 26 de la ley indica que «2. Excepcionalmente, el Ministro del Interior podrá prohibir la salida del territorio español por razones de seguridad nacional o de salud pública. La instrucción y resolución de los expedientes de prohibición tendrá siempre carácter individual. 3. La expulsión será obligatoria en los siguientes supuestos: a) expulsión del territorio español por orden judicial, en los casos previstos en el Código Penal; b) expulsión o devolución acordadas por resolución administrativa en los casos previstos en la presente Ley; c) denegación administrativa de las solicitudes formuladas por el extranjero para continuar permaneciendo en territorio español, salvo que la solicitud se hubiere realizado al amparo del artículo 29.3.»

60. Sin requerir autorización administrativa al efecto, que sí se exige cuando agotado el tiempo establecido se pretende continuar en el territorio español, entonces habrá de solicitarse una prórroga -por un periodo de tiempo igual o inferior- o un permiso de residencia (arts. 28.2 y 3).

61. La residencia temporal exige una autorización administrativa, pudiendo prorrogarse a petición del interesado siempre que se mantengan las circunstancias que motivaron la concesión del permiso. Estas autorizaciones se concederán a los extranjeros que demuestren contar con medios de vida suficientes para sufragar los gastos derivados de su permanencia y la de su familia en España; tengan intención de realizar actividades económicas por cuenta propia -contando *a priori* con los permisos necesarios para emprenderla- o esté en posesión de una oferta de contrato de trabajo por cuenta ajena (arts. 29.1 y 2). Para su obtención además es necesaria la inexistencia de antecedentes penales en España o en los países en los que el inmigrante residió anteriormente por actos considerados delictivos de acuerdo con el ordenamiento español.

62. El art. 31.2 afirma que «Los extranjeros desplazados que sean acogidos en España por razones humanitarias o a consecuencia de un acuerdo o compromiso internacional, así como los que tuviesen reconocida la condición de refugiado, obtendrán la correspondiente autorización de residencia», por su parte, con relación a los menores el art. 32 establece que «1. Se considerará regular a todos los efectos la residencia de los menores que sean tutelados por una administración pública. A instancia del organismo que ejerza la tutela se le otorgará un permiso de residencia, cuyos efectos se retrotraerán al momento en que el menor hubiere sido puesto a disposición de los servicios competentes de la protección de menores.»

Por otra parte, para poder desarrollar una actividad lucrativa en España es necesaria la obtención de una autorización administrativa al efecto. En este punto hay que diferenciar si el extranjero viene a realizar una actividad por cuenta propia o ajena. En el primer caso, se concederá el permiso siempre que se haya solicitado el permiso al efecto y se cumplan todos los requisitos que la legislación impone a los nacionales que pretendan establecerse en el respectivo sector de actividad (arts. 33.1, 2 y 34). La concesión en el segundo caso, se hará depender de la situación nacional del empleo. Para solicitarlo será necesario contar con una oferta de contrato de trabajo realizada por un empleador que cuente con la preceptiva autorización al efecto del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales (art. 33.3). El permiso de trabajo tendrá una validez inferior a cinco años, pudiendo renovarse mientras persistan las condiciones que motivaron su concesión (art. 35).

Existen permisos especiales que se concederán en condiciones diversas a las recién indicadas: el de los beneficiarios de la *regularización permanente* que será anual y renovable; y la renovación automática del vigente cuando el beneficiario esté percibiendo una prestación por desempleo o asistencial para conseguir la inserción o reinserción laboral (art. 36).⁶³ También incorpora la ley excepciones al permiso de trabajo, entendiéndose que no será necesaria su obtención en algunas circunstancias concretas y tasadas (art. 39.1)⁶⁴ o cuando se

63. En ambos casos, en tanto que la renovación automática trae causa de la prestación en cuestión, el alcance temporal de aquélla se hace depender del periodo que le reste al beneficiario de la percepción de la misma.

64. El art. 39.1 incorpora al efecto el siguiente listado: «a) Los técnicos y científicos extranjeros, invitados o contratados por el Estado; b) los profesores extranjeros invitados o contratados por una universidad española; c) el personal directivo y el profesorado extranjeros, de instituciones culturales y docentes dependientes de otros Estados, o privadas, de acreditado prestigio, oficialmente reconocidas por España, que desarrollen en nuestro país programas culturales y docentes de sus países respectivos, en tanto limiten su actividad a la ejecución de tales programas; d) los funcionarios civiles o militares de las Administraciones estatales extranjeras que vengán a España para desarrollar actividades en virtud de acuerdos de cooperación con la Administración española; e) los corresponsales de medios de comunicación social extranjeros, debidamente acreditados, para el ejercicio de la actividad informativa; f) los miembros de misiones científicas internacionales que realicen trabajos e investigaciones en España, autorizados por el Estado; g) los artistas que vengán a España a realizar actuaciones concretas que no supongan una actividad continuada; h) los ministros, religiosos o representantes de las diferentes Iglesias y Confesiones, debidamente inscritas en el Registro de Entidades Religiosas, en tanto limiten su actividad a funciones estrictamente religiosas; i) los extranjeros que formen parte de los órganos de representación, gobierno y administración de los sindicatos homologados internacionalmente, siempre que limiten su actividad a funciones estrictamente sindicales.»

trate de extranjeros que mantienen un punto de conexión español o cuentan con un permiso de residencia permanente (art. 39.2).⁶⁵ Se establece también un régimen especial para la admisión y residencia de los estudiantes, siempre que hayan sido previamente admitidos en un centro docente oficialmente reconocido, quedando limitada su autorización al curso en el que se ha matriculado, pudiendo renovarse si las condiciones que justificaron su concesión se mantienen. En todo caso, con carácter general, el permiso de residencia por estudios es una autorización de formación que no capacita para realizar actividades remuneradas ni por cuenta propia ni ajena (art. 40).

Una vez obtenida la autorización para trabajar -salvo las de carácter permanente-, el empleador -cuando el extranjero realice actividades por cuenta ajena- o el propio autorizado -si se trata de prestaciones por cuenta propia- ha de satisfacer una tasa establecida al efecto (arts. 43-45).⁶⁶

3. De las infracciones en materia de extranjería y su régimen sancionador

Uno de los títulos más importantes de la ley es el tercero, que diseña el régimen sancionador en materia de extranjería.⁶⁷ En este ámbito se pueden cometer tres tipos de infracciones: leves, graves y muy graves. Se tipifican como infracciones leves y graves determinadas irregularidades -imputables a los inmigrantes-, de carácter administrativo, con una única salvedad: «la participación por el extranjero en la realización de actividades ilegales» se considera una infracción grave.⁶⁸ Por el contrario,

se califican como infracciones muy graves determinados comportamientos ilegales que pudieran cometer nacionales o extranjeros,⁶⁹ puesto que, se califican como infracciones muy graves dos comportamientos concretos de los que los inmigrantes son víctimas: cualquier participación en las mafias que se dedican con ánimo de lucro a promover la inmigración clandestina, y la utilización de trabajadores -con o sin contrato- por parte de empleadores que carecen de las preceptivas autorizaciones para ello.

Las sanciones establecidas con relación a las infracciones indicadas son de carácter económico fundamentalmente,⁷⁰ pudiendo, de existir circunstancias que lo justifiquen, llegar a la expulsión de los extranjeros.⁷¹ La sanción de expulsión implica la prohibición de entrar en el territorio español por un tiempo que puede oscilar entre los tres y los diez años (art. 54.1).

Se premia la figura del colaborador con la justicia al establecer que la persona que se encuentre en una situación administrativa de irregularidad podrá evitar su expulsión si «denuncia a las autoridades competentes a los autores o cooperadores de dicho tráfico o coopera y colabora con los funcionarios policiales competentes en materia de extranjería

65. El art. 39.2 establece «Tampoco será necesario el permiso de trabajo cuando se trate de: a) los españoles de origen que hubieran perdido la nacionalidad española; b) los extranjeros casados con español o española y que no estén separados de hecho o de derecho; c) los extranjeros que tengan a su cargo ascendientes o descendientes de nacionalidad española; d) Los extranjeros nacidos y residentes en España; e) los extranjeros con autorización de residencia permanente.»

66. El art. 44.2 establece la nulidad de «todo pacto por el cual el trabajador por cuenta ajena asuma pagar total o parcialmente la tasa establecida».

67. Este título comienza indicando que la potestad sancionadora se ajustará al régimen sancionador común establecido con carácter general (se refiere a la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común).

68. Así, se entienden leves la omisión o el retraso en informar a las autoridades españolas de cuantas circunstancias se consideren «determinantes de su situación laboral cuando les sean exigibles por la normativa aplicable»; el retraso en la solicitud de las renovaciones pertinentes; o trabajar sin permiso de trabajo cuando se disfruta de una residencia temporal (art. 48). Por el contrario, se califican como graves la estancia irregular en territorio español; encontrarse trabajando sin permiso de trabajo ni de residencia; ocultar de forma dolosa a las autoridades españolas el cambio de nacionalidad o domicilio; la entrada irregular en territorio español; el incumplimiento de medidas establecidas de acuerdo con la ley, como puede ser la presentación periódica; la comisión de una tercera infracción leve en un periodo de seis meses.

69. El art. 50 indica que «Son infracciones muy graves: a) participar en actividades contrarias a la seguridad exterior del Estado o realizar cualquier tipo de actividades que puedan perjudicar las relaciones de España con otros países; b) participar en actividades contrarias al orden público previstas como muy graves en la Ley Orgánica sobre Protección de la Seguridad Ciudadana; c) inducir, promover, favorecer o facilitar, formando parte de una organización con ánimo de lucro, la inmigración clandestina de personas en tránsito o con destino al territorio español; d) la realización de conductas de discriminación por motivos raciales, étnicos, nacionales o religiosos, en los términos previstos en el art. 21 de la presente ley; e) la contratación o utilización habitual de trabajadores extranjeros sin haber obtenido con carácter previo la correspondiente autorización para contratar- los; y, 1) la comisión de una tercera infracción grave, siempre que en un plazo de dos años anteriores, hubiera sido sancionado por dos faltas graves de la misma naturaleza.»

70. El art. 51 establece: «1. Las infracciones tipificadas en los artículos anteriores serán sancionadas en los términos siguientes: a) Las infracciones leves con multa de hasta 50,000 pesetas; b) Las infracciones graves con multa de 50,001 a un millón de pesetas; c) Las infracciones muy graves con multa desde uno hasta diez millones de pesetas.»

71. El art. 53 indica que en los supuestos de que los extranjeros sean autores de infracciones muy graves o algunas graves -concretamente las indicadas en el art. 49 d), e) y f)- en lugar de las sanciones económicas, se podrá aplicar la expulsión. También procederá esta sanción en los casos de reincidencia en infracciones muy graves a quienes tengan alguno de los puntos de conexión con España, establecidos en el art. 53.2.

proporcionando datos esenciales o testificando, en su caso, en el proceso correspondiente contra aquellos autores». A estos extranjeros se les da la oportunidad de elegir entre el retorno al país de origen o las preceptivas autorizaciones para la residencia y trabajo en España (art. 55.3). La concesión de estos beneficios no es automática, puesto que para que se proceda a ellos es necesaria la decisión favorable de la autoridad que deba resolver el expediente de expulsión iniciado contra el inmigrante *colaborador*, previa instancia de los órganos administrativos encargados de la tramitación de aquél. Es necesaria la confluencia de los dos elementos, si no existe propuesta de estos últimos, la autoridad competente no podrá tener en cuenta la colaboración del inmigrante. Pero, aun mediando una propuesta en este sentido, la autoridad no está obligada a resolver de acuerdo con ella, pudiendo por tanto, proceder a la expulsión del *colaborador*.

Distinto del anterior es el supuesto de las personas a quienes se impide el acceso al territorio español. Para estos casos, la ley prevé el retorno al origen a la mayor brevedad posible. Como las esperas para el regreso pueden demorarse se establece el internamiento en centros -no penitenciarios- específicamente creados al efecto (art. 56).⁷² También podrán ingresar en estos centros -si las autoridades judiciales así lo deciden- los extranjeros con relación a los cuales se esté tramitando un expediente de expulsión (art. 58).

72. Los ceñiros de internamiento para extranjeros se crearon en virtud del art. 26.2 de la Ley 7/1985 que establecía con relación a la detención preventiva o cautelar mientras se sustancie el expediente de expulsión que «La autoridad gubernativa que acuerde tal detención se dirigirá al Juez de Instrucción del lugar en el que hubiese sido detenido el extranjero, en el plazo de setenta y dos horas, interesando el internamiento a su disposición en centros de detención o en locales que no tengan carácter penitenciario. De tal medida se dará cuenta al Consulado o Embajada respectivos y al Ministerio de Asuntos Exteriores. El internamiento no podrá prolongarse por más tiempo del imprescindible para la práctica de la expulsión, sin que pueda exceder de cuarenta días». Sin embargo, hasta febrero de 1999 no se aprobó ninguna disposición normativa que regulase la situación de estos Centros de Internamiento. Hasta el 22 de febrero de 1999 no se adopta una orden sobre normas de funcionamiento y régimen interior de los centros de internamiento de extranjeros, a pesar de que el art. 113 del Reglamento de Ejecución de la Ley de Extranjería instaba al Ministerio de Justicia e Interior a adoptar las normas oportunas para regularizar estos centros.

4. Coordinación de los poderes públicos en materia de inmigración

El Título IV es el más breve -después del Título preliminar- puesto que cuenta con tan sólo cuatro artículos que contienen diversas disposiciones de naturaleza esencialmente organizativa, dedicados respectivamente a la *coordinación de los órganos de la Administración del Estado* (art. 60), al *Consejo Superior de Política de Inmigración* (art. 61), al *apoyo al movimiento asociativo de los inmigrantes* (art. 62); y, al *Foro para la Inmigración* (art. 63).

En el primero de ellos, el gobierno se compromete a realizar un seguimiento permanente de las repercusiones que puede tener el fenómeno de la inmigración en la sociedad española; a la creación de oficinas únicas al objeto de desarrollar una correcta coordinación administrativa en relación con los inmigrantes; y a adoptar medidas tendentes a dirigir la actuación de la inspección de trabajo. Por su parte, se prevé la creación del Consejo Superior de Política de Inmigración con competencia para elaborar los principios sobre los cuales edificar una «política global en materia de integración social y laboral de los inmigrantes».⁷³ Bajo el título de *apoyo al movimiento asociativo de los inmigrantes*, el art. 62 incorpora una declaración de buenas intenciones. En virtud de este precepto el gobierno asume una obligación de comportamiento -que no de resultado- tendente a impulsar la asociación de inmigrantes a través de sindicatos, ONG, y otro tipo asociativo. Por último, se proclama al Foro para la Inmigración (art. 63) como el órgano consultivo, de información y asesoramiento gubernamental en materia de inmigración.⁷⁴

B. Controversia acerca de la ley

El problema que plantea la ley no deriva de su regulación en cuanto a los inmigrantes regulares, puesto que como se ha referido en el epígrafe anterior, define para ellos un estatuto jurídico muy próximo al de los nacionales, aunque con salvedades

73. El Consejo Superior de Política de Inmigración cuenta con una composición netamente institucional, por cuanto está previsto que se conforme con representantes del Estado, de las Comunidades Autónomas y de los municipios.

74. El Foro para la Inmigración cuenta con una composición paritaria en la que participan «representantes de las administraciones públicas, de las asociaciones de inmigrantes y de las organizaciones sociales de apoyo».

importantes -como la relativa al derecho de sufragio-⁷⁵. En realidad, tampoco suscita cuestiones en relación con los inmigrantes irregulares, a los que se reconocen muy escasos derechos básicos, en concreto el derecho a la educación (art. 9) y a la asistencia sanitaria (art. 12), así como el derecho de asociación y manifestación (arts. 7 y 8), además de la *regularización permanente* (art. 29.3).⁷⁶

La regularización permanente que supone la posibilidad de obtener un permiso de residencia para todos aquellos que puedan demostrar su estancia ininterrumpida en España durante al menos dos años, cuente con medios económicos para subsistir y se encuentre empadronado en algún municipio. Se trata de una medida cuya única finalidad es la de reconocer jurídicamente una realidad: la inmigración ilegal. Es una forma de intentar integrar a este sector de la población que existe y está viviendo en condiciones inhumanas en nuestras ciudades. En definitiva, nos encontramos ante una norma humanitaria, puesto que sólo así podrá integrarse a este sector que, queramos o no, forma parte de nuestras sociedades.

Podemos aventurar un motivo por el que el gobierno rechaza el mecanismo de la regularización permanente: España atraviesa en la actualidad por una situación de crecimiento económico. Incluso se ha llegado al punto de requerir mano de obra extranjera para cubrir puestos de trabajo que los nacionales desdeñan. Esto significa la existencia de empleos precarios -por las condiciones de trabajo en las que se desarrollan o los salarios que perciben por ellos— que sólo están dispuestos a ocupar los extranjeros. Pero no todos los extranjeros sino los más necesita

dos de entre ellos. Es decir, los irregulares. Hemos de tener en cuenta, además, las condiciones económicamente ventajosas que presenta la contratación irregular: el empresario se ahorra las cotizaciones a la seguridad social -con lo que impide que el trabajador pueda disfrutar de las prestaciones sociales que eventualmente pudieran corresponderle- y el vínculo contractual existente entre ellos normalmente tiene naturaleza verbal, con lo cual puede despedirle cuando lo crea conveniente, sin temor a ser denunciado por despido improcedente, puesto que legalmente nunca trabajó para él.

A pesar de lo anterior, el goteo de noticias que aparecen a diario en la prensa provocan la sensación de que la Península Ibérica, en breve, volverá a ser conquistada por los vecinos del sur. Sin embargo, según afirmó el anterior Ministro de Trabajo, M. Pimentel, defensor de la vigente Ley de Extranjería, España continúa siendo un país de emigración, si tenemos en cuenta que, en la actualidad, hay más de dos millones de emigrantes españoles, mientras que sólo son 800 mil los inmigrantes en nuestro territorio,⁷⁷ cifra que puede multiplicarse según las fuentes del Ministerio del Interior. Durante el año pasado fueron rechazados en la frontera cerca de un millón de personas que intentaban acceder al territorio español.⁷⁸

IV. Conclusiones

La reforma que pretende acometer el gobierno en la vigente Ley de Extranjería significa continuar negando la existencia de una realidad evidente: los inmigrantes ilegales. La *regularización permanente* prevista por la ley no es más que un mecanismo de control de la inmigración y, a su vez, una fuente de ingresos. Es cierto que los inmigrantes regulares, los que cuentan con las autorizaciones precep-

75. En el párrafo 21 de las Conclusiones del Consejo Europeo de Tampere, se afirma lo siguiente: «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 legalmente en un Estado miembro durante un periodo 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. El Consejo Europeo hace suyo el objetivo de ofrecer a los nacionales de terceros países que hayan residido legalmente durante un periodo prolongado la posibilidad de obtener la nacionalidad del Estado miembro en que residen.»

76. La regularización permanente consiste en la concesión del permiso de residencia a quienes acrediten «una estancia ininterrumpida de dos años en territorio español, figure empadronado en un municipio en el momento en que formule la petición y cuente con medios económicos para atender a su subsistencia».

77. *Vid. El país*, sábado 3 de junio de 2000, p. 30.

78. *Vid. El país*, martes 30 de mayo de 2000, p. 17. Que también nos da cuenta de que debido a la presión migratoria a la que está sometida España -en tanto que parte de la frontera sur de la UE-, proveniente fundamentalmente de Marruecos o del África Subsahariana a través del reino alauí, el Ministro de Asuntos Exteriores planteó en Bruselas la necesidad de negociar un acuerdo de readmisión con Marruecos, en virtud del cual este Estado se comprometiese a admitir tanto a sus nacionales rechazados en frontera como a los que, sin serlo, hubieran partido de su territorio para acceder a las costas españolas. Sin embargo, la negociación de este acuerdo por la UE no será posible, al menos a corto plazo, como consecuencia de la ausencia de acuerdo de los quince Estados miembros.

ti vas para residir y trabajar en España, son titulares de unos derechos que aproximan su estatuto jurídico al de los nacionales, pero no es menos cierto que esta categoría de inmigrantes, si desean mantener vigente su situación de regularidad deben ingresar en las arcas de la seguridad social las cuotas establecidas al efecto.

Al hilo de lo anterior, una de las primeras líneas argumentales defendidas por el partido en el gobierno para restringir los derechos de los inmigrantes en España era precisamente de índole económica. Se decía que la extensión de la titularidad de algunos derechos a los inmigrantes ilegales era muy cara. Según los datos aportados por la diputada socialista Sra. Matilde Fernández Sanz, en el Pleno del Congreso de 25 de noviembre de 1999,⁷⁹ se calcula que extender la sanidad a aproximadamente 70 mil inmigrantes irregulares supondría un gasto de cinco mil millones de pesetas. A estos datos hay que oponer el resultado de un trabajo realizado por la Universidad de Comillas, Madrid, por encargo del Instituto de Migraciones y Servicios Sociales en el que se indica que «en el año 1997 ingresaron 994 millones por las tasas de los permisos de trabajo, y que analizadas las cuotas a la seguridad social de los inmigrantes no comunitarios en 1998, ingresan 138,646 millones de pesetas a las arcas del Estado. Analizados los documentos de la Agencia Tributaria, por cuotas líquidas en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas de inmigrantes no comunitarios han ingresado 12,700 millones de pesetas» Por lo que, observamos que los costes de extender la sanidad pública a los inmigrantes considerados supone aproximadamente un 3.28% de lo que ingresan al Estado los trabajadores extranjeros. Los costes derivados de su acceso a la educación, al derecho de sindicación o huelga, difícilmente superará el 96.72% restante. Por tanto, hemos de hablar de otro tipo de razonamientos, demostrado que el económico no puede fundamentar las opiniones gubernamentales al respecto. Además, la regularización de los inmigrantes ilegales supondrá el incremento de percepciones por cualquiera de los conceptos indicados, habida cuenta de que los inmigrantes que deseen mantenerse en la regularidad deben continuar contribuyendo por todos los conceptos indicados.

Por otra parte, se nos dice que las solicitudes de regularización presentadas hasta el momento, en virtud de la disposición transitoria primera de la ley,⁸⁰ superan todas las previsiones, puesto que en el ecuador del periodo establecido al efecto superan en el 50% las expectativas gubernamentales totales y en un 25% las de las ONG.⁸¹ Sin embargo, este exceso de solicitudes sólo significa que el número de inmigrantes irregulares es muy superior al estimado por las autoridades; y, en consecuencia, su absoluta ignorancia con relación a la inmigración irregular.

Como afirmó el Sr. Mardones Sevilla, diputado de Coalición Canaria en el Pleno del Congreso de 22 de diciembre de 1999 «...una democracia debe de avergonzarse de tener en su seno territorial gente sin papeles y que se les pueda considerar, no siéndolo, delincuentes».⁸²

El concepto de delincuencia parece ir inexorablemente unido al de inmigrante irregular, sobre todo, si tenemos en cuenta que el Delegado del Gobierno para la Inmigración se estructura dentro del Ministerio del Interior, probablemente, al objeto de acentuar el control de flujos clandestinos de inmigración, pero esta ubicación irremediablemente creará en la opinión pública la relación -si no se ha establecido ya- entre delincuencia e inmigración sin más distinciones. Este tipo de relaciones fomentan el racismo y la xenofobia, lo que es un factor determinante en la marginalización de los sectores sociales menos favorecidos. En este punto cabría cuestionarse si España con estas actitudes estará vulnerando los compromisos internacionalmente adquiridos, por ejemplo, en virtud de su condición de parte en la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, de la que España es parte desde el 13 de septiembre de 1968, cuando en su art. 4.c) establece el compromiso de los Estados partes de no permitir «que las autoridades ni las instituciones públicas nacionales o locales promuevan la discriminación racial o inciten a ella».

79. Vid. en *fiOC'G*. Congreso. 25 de noviembre de 1999, núm. 277, p. 14955.

80. La Disposición Transitoria Primera establece: «El Gobierno mediante Real Decreto, establecerá el procedimiento para la regularización de los extranjeros que se encuentren en territorio español antes del día 1 de junio de 1999 y que acrediten haber solicitado en alguna ocasión permiso de residencia o trabajo o que lo hayan tenido en los tres últimos años.»

81. El Gobierno preveía que se presentasen 80,000 solicitudes y las ONG alrededor de 100,000, a 25 de mayo de 2000 el número asciende a 126,889. Vid. en *El país*, 26 de mayo de 2000, p. 17.

82. Vid. el BOCG, 22 de diciembre de 1999, núm 283, p. 15257.

Además, hemos de tener en cuenta que la existencia de inmigrantes ilegales es consecuencia de una doble ineficacia de las autoridades. En primer lugar, porque los controles establecidos en la frontera para proteger la *fortaleza europea* son cuando menos inadecuados, puesto que a pesar de ellos, las fronteras se muestran permeables a las presiones migratorias. En segundo lugar, los flujos de migración irregular responden a determinadas ofertas de empleo, lo que manifiesta la segunda ineficacia, en este caso, de las medidas estatales que persiguen erradicar -aunque quizá no con el suficiente empeño- la economía sumergida, materializada en el empleo clandestino, al que irremediablemente favorece esta inmigración irregular. Por tanto, resulta muy difícil explicar la ausencia de protección jurí

dica de unos inmigrantes en una situación de precariedad manifiesta, que suponen un problema para la sociedad de acogida, por su situación de marginación social y cuyo origen es precisamente la ineficacia de la administración.

Por otra parte, la actitud ciudadana hacia la inmigración no deja de ser cínica, por cuanto que somos capaces de apenarnos por todas las catástrofes que asolan el mundo, queremos colaborar para que no haya más muertes debidas a la ausencia de alimento, pero eso sí que se mantengan en sus lugares de origen, que no vengan a nuestras sociedades de primera a intentar ganarse la vida dignamente, eso ya lo hicieron algunos de nuestros antepasados, aunque, eso sí, seguro que contaban con todas las autorizaciones y permisos