

**LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS COMO GESTORAS DE LA
INMIGRACIÓN
ESPECIAL REFERENCIA AL CASO DE CATALUÑA**

Laura García Juan



Avís legal:

Aquesta obra està subjecta a una llicència Reconeixement - No Comercial - Sense Obres Derivades 3.0 de Creative Commons.

Se'n permet la reproducció, distribució i comunicació pública sempre que se'n citi l'autor o autors i l'editor, i no es faci un ús comercial de l'obra original ni se'n creïn obres derivades. La llicència completa es pot consultar a:

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/es/legalcode.ca>

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN.....	5
1-Oportunidad y trascendencia del tema objeto de estudio.....	7
2-Planteamiento de partida.....	10
3-Estructura del trabajo.....	12
4-Bibliografía y documentación utilizada.....	17
CAPÍTULO I.....	19
APROXIMACIÓN A LAS COMPETENCIAS AUTONÓMICAS EN MATERIA DE INMIGRACIÓN Y EXTRANJERÍA	
1-Bloque de constitucionalidad.....	21
1.1-La Constitución española y el artículo 150.2.....	23
1.2-Jurisprudencia del Tribunal Constitucional.....	27
1.2.1-Antecedentes.....	28
1.2.2-La Sentencia del Tribunal Constitucional 31/2010, de 28 de junio.....	31
2-Panorama legislativo general.....	49
2.1- El contexto europeo.....	49
2.2- La LO 4/2000, de 11 de enero, sobre Derechos y Libertades de los extranjeros en España y su integración social, y sus sucesivas reformas.....	57
2.3-Reformas Estatutarias.....	65
CAPÍTULO II.....	73
SISTEMA ACTUAL DE DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS Y FUNCIONES EN MATERIA DE INMIGRACIÓN	
1-Consideraciones doctrinales.....	75
2-Modelo organizativo y funcional.....	79
2.1-Administración Central.....	79
2.1.1-Configuración actual del modelo competencial.....	79
2.1.2-Agencia Estatal de Migraciones. ¿Un proyecto definitivamente abandonado?.....	85

2.2-Administración Autonómica.....	89
2.2.1-La competencia sobre primera acogida e integración.....	89
2.2.2-La competencia sobre ejecución laboral.....	94
2.2.3-Relaciones interadministrativas entre el Estado y las CCAA.....	98
2.3-Administración Local.....	103
CAPÍTULO III.....	109
ESPECIAL REFERENCIA A LA COMUNIDAD AUTÓNOMA CATALANA	
1-Desde la Comisión de Estudio sobre la Política de Inmigración en Catalunya de junio de 2001 hasta la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.....	111
2-Evolución de las negociaciones de la Comisión bilateral Cataluña-Estado.....	118
3-Traspaso de funciones y servicios a la Generalitat de Cataluña en materia de extranjería e Inspección de Trabajo y Seguridad Social.....	124
4-Referencia breve a la situación actual.....	130
CONCLUSIONES.....	135
BIBLIOGRAFÍA.....	149

INTRODUCCIÓN

INTRODUCCIÓN

1- Oportunidad y trascendencia del tema objeto de estudio

La materia que abordamos en el presente estudio requiere, por definición, situar de forma muy precisa el punto exacto de partida. En el mes de junio de 2010, fecha en la que arranca esta investigación, hace aproximadamente siete meses que ha entrado en vigor la última reforma de la Ley de Extranjería en España operada por la Ley Orgánica 2/2009, el Gobierno de la nación ha apurado el plazo de seis meses para cumplir con el propósito de su Disposición Final tercera, el de dictar “*cuantas disposiciones de aplicación y desarrollo sean necesarias*”, o lo que es lo mismo, para publicar la correspondiente reforma reglamentaria, sin haberlo conseguido y el Tribunal Constitucional acaba de dictar, por fin, sentencia sobre la adecuación o no del Estatuto Autonómico de Cataluña a nuestra Norma Fundamental¹.

También el mes de junio ha sido el del fracaso definitivo en la negociación de la reforma laboral entre Gobierno y agentes sociales, el de la asimilación y puesta en marcha de las medidas de ajuste del gasto público adoptadas en el Real Decreto-ley 8/2010², el de la publicación y entrada en vigor del Real Decreto-ley 10/2010 de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo³, el del final de la presidencia española del Consejo de Ministros de la Unión Europea por turno rotatorio y el del triunfo de la selección española en el Mundial de Fútbol.

La enumeración de todos estos acontecimientos no es baladí, pues nos será útil para demostrar que cualquier cosa, por alejada que parezca del tema central que nos ocupa y que da título a este trabajo, puede afectar de manera muy directa a la regulación de la extranjería, a las políticas de inmigración y a la gestión y aplicación práctica de los diferentes planes y programas relacionados con las anteriores, dando como resultado imprevisibles giros y laberintos en el propio devenir de la investigación. Sin embargo, pese a que procuraremos poner en relación la mayoría de estos sucesos con las explicaciones y conclusiones a las que lleguemos, trataremos igualmente de

¹ Sentencia del Tribunal Constitucional (Pleno) nº 31/2010, de 28 de junio. RTC 2010\31.

² Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público (BOE nº 126, de 24/05/10).

³ Real Decreto-ley 10/2010, de 16 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo (BOE nº 147, de 17/06/10).

circunscribir el alcance de las mismas a su implicación directa con la gestión autonómica de la inmigración, dejando al margen otros aspectos asimismo trascendentes pero cuyo debate y análisis excedería con mucho las pretensiones de este trabajo.

La oportunidad de la investigación que proponemos viene determinada, en primer lugar, por el vuelco radical que ha sufrido la cuestión migratoria en nuestro país, cuya apreciación en abstracto por parte de la sociedad en general ha pasado de suponer una *grave amenaza para la estabilidad laboral y social de España* (sin olvidar el uso intermitente de términos como “fenómeno”, “problema”, “avalancha”, “coyuntura”, “necesidad”, “oportunidad”, “mano de obra barata”...etc.) a percibirse como lo que es, un hecho notable que desde los primeros años de la década de los 90 no ha parado de crecer en términos generales, experimentando una drástica y llamativa disminución en los últimos dos años⁴. Esta circunstancia hace que nos preguntemos si están siendo las políticas reguladoras de los flujos migratorios (control de fronteras y normativa de extranjería) realmente eficaces o si, por el contrario, es la coyuntura económica actual de crisis el factor principal que regula, de forma natural, la afluencia de inmigrantes hacia España. En este sentido, cabe plantearse si deben ser ahora más que nunca las Comunidades Autónomas (en adelante CCAA) las que cobren todo el protagonismo en la gestión de la inmigración, pues si el mercado laboral es el que manda, como parece haberse demostrado, debería adquirir definitivamente sentido el hecho de que sean ellas, con su competencia sobre ejecución de la legislación laboral constitucionalmente reconocida, las que decidan sobre la flexibilidad o endurecimiento de los requisitos de acceso al mismo por parte de los extranjeros no residentes⁵.

En segundo lugar, la importancia del tema elegido viene dada por el lugar destacado que las autonomías deben ocupar (y que ya ocupan inevitablemente tras la última reforma de la Ley de Extranjería), no sólo en cuanto a la ordenación de la inmigración laboral, que sigue llegando, aunque mucho más moderadamente, para incorporarse a nuestro maltrecho mercado de trabajo, sino sobre todo en cuanto a las

⁴ Resulta muy clarificador, en este sentido, el cuadro estadístico de Autorizaciones de trabajo concedidas a extranjeros, desde el año 2000 hasta el 2009, que ofrece la web del Ministerio de Trabajo e Inmigración. Por ejemplo, mientras en 2008 se dieron en todo el territorio español 790.205 autorizaciones, en 2009 se concedieron un total de 343.774 (la reducción es del 56,5%).
<http://www.mtin.es/estadisticas/bel/PTE/index.htm>

⁵ El término “residente” o “residencia” se utilizará en este trabajo en el mismo sentido que le da la LO 2/2009 de reforma de la Ley de Extranjería, que en el apartado VII de su preámbulo dice textualmente: “...términos que en todo caso deben entenderse referidos a una situación de estancia o residencia legal, esto es, conforme a los requisitos que se establecen y que, por tanto, habilitan a la permanencia del extranjero en nuestro país en cualquiera de las situaciones reguladas”.

personas que ya se encuentran viviendo aquí. En el siempre controvertido tema de la gestión de la diversidad (para cuya denominación seguimos utilizando el término genérico de “*integración*”) las CCAA, con sus correspondientes Gobiernos y su capacidad para dictar Leyes y Reglamentos, parecen haberse revelado como los entes llamados a estimular el encuentro y conocimiento mutuo entre extranjeros y autóctonos en la sociedad española. Ello es perfecto reflejo del protagonismo que ha adoptado el impulso de las políticas de integración como punto básico a incidir en cualquier regulación presente y futura, pues la integración de las personas inmigradas es un factor de máxima relevancia jurídica dentro de los procesos de extranjería, dando así respuesta a una de las exigencias básicas de nuestro sistema: la ruptura entre la regulación de la extranjería y la inmigración. Sólo con la participación directa de las Comunidades Autónomas en la configuración y gestión de la política migratoria estatal se restablecerá el vínculo entre ambos aspectos.

La tercera y última razón que justificaría la trascendencia del tema objeto de estudio en el momento actual y siguiendo la reflexión anterior, es la necesidad imperiosa de hallar, de una vez por todas, una solución eficaz que permita la cooperación y coordinación de las actuaciones que desarrollan las Administraciones Públicas en materia de inmigración, y cuya responsabilidad política ha recaído finalmente en la Conferencia Sectorial de Inmigración, que tras la última reforma de la Ley de Extranjería es el órgano que sustituye al Consejo Superior de Política de Inmigración, cuya significancia y buen hacer brilló por su ausencia desde el mismo momento de su creación en el artículo 61 de la LO 4/2000 antes de ser reformada por la LO 8/2000.

Resulta inevitable, llegados a este punto, y a los solos efectos de constatar la aparente coherencia en las líneas maestras de la política migratoria seguida por el Gobierno de la nación, recordar el Programa Electoral del PSOE para las últimas elecciones generales de 2008. Decía textualmente en la página 43: “*Es fundamental asegurar la coordinación entre la competencia exclusiva del Estado en política de inmigración y extranjería y la competencia ejecutiva de algunas CCAA en materia de autorización inicial de extranjeros, garantizando así la unidad del mercado laboral en todo el territorio y el desarrollo de las directrices de la política estatal de inmigración por parte de las actuaciones autonómicas. Por ello, el Gobierno socialista:*

- Promoverá la extensión a todas las Comunidades Autónomas de las facultades en materia de autorizaciones de trabajo iniciales a extranjeros.

-Desarrollará plenamente las facultades autonómicas estatutarias sobre participación en las decisiones estatales de política migratoria y sobre ejecución laboral; las Comunidades Autónomas afectadas participarán en la Agencia Estatal de Migraciones y en los procedimientos coordinados para autorizar el trabajo inicial y la residencia de las y los extranjeros.

- Intensificará las actuaciones de coordinación entre las administraciones migratorias y laborales del Estado y las Comunidades Autónomas, integrando los intereses respectivos en las decisiones de cada una de las administraciones”.

Aunque a lo largo del trabajo haremos referencia a las diversas actuaciones políticas que se han producido, no sólo desde la confección del señalado Programa electoral, sino desde algunos años antes, así como a la evolución de la doctrina en esta materia, previsor y promotora en muchos aspectos de los anteriores, el planteamiento de esta investigación debe partir exactamente del momento presente, pues de lo contrario estaríamos perdiendo una oportunidad única de acompañar de forma simultánea el devenir de los acontecimientos tal y como se vayan desarrollando.

2- Planteamiento de partida

El hecho innegable de que en el actual contexto nacional convergen diversas Administraciones públicas en la cuestión migratoria, hace que hoy resulte imposible reflexionar sobre inmigración sin tener en cuenta las competencias y funciones que corresponden a los entes descentralizados. Es por ello por lo que sería de todo punto deseable una determinación definitiva de cuáles y cuántas son exactamente estas competencias, a qué organismo o institución corresponde desempeñar cada una de ellas, en qué puntos concretos podrían producirse solapamientos o injerencias, cómo resolver la transversalidad, a quién correspondería dictar las normas y establecer los criterios interpretativos y de valoración, cuáles deberían ser los mecanismos de control y, en definitiva, cuáles son las claves para desplegar una política migratoria unitaria, coherente, eficaz, eficiente y acorde en todo momento con los cambios políticos, sociales, económicos y laborales que inevitablemente van a producirse. Como es lógico, ello es deseable pero no posible en un trabajo de investigación limitado en el tiempo, como es el caso del que nos ocupa. Por esta razón sólo trataremos de dejar apuntadas

algunas posibles respuestas a estas cuestiones que deberán ser analizadas y desarrolladas en posteriores etapas, según vayan produciéndose los acontecimientos.

Nuestro planteamiento de partida debe centrarse, por tanto, en la obsolescencia sobrevenida del apartado segundo del artículo 149.1 de la Constitución Española (en adelante CE), que establece textualmente que “*El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: 2. Nacionalidad, inmigración, emigración, extranjería y derecho de asilo*”. El tenor literal de este precepto y las dudas razonables sobre su significado y aplicación en el contexto actual, acapararon buena parte del debate sobre el dilema competencial en materia migratoria que precedió a las últimas reformas Estatutarias. El análisis de algunos de los nuevos textos estatutarios y de la reciente reforma de la Ley de Extranjería operada por la Ley Orgánica 2/2009⁶, nos lleva a la inevitable conclusión de que algunos de los cambios introducidos han supuesto claramente un punto y aparte en el estado de la cuestión, confiando en que el punto y final lo ponga el fundamento jurídico número 83 de la Sentencia del Tribunal Constitucional al respecto del artículo 138 del Estatuto de Cataluña.

La cuestión trascendental es que la Administración autonómica tiene ahora la penúltima palabra en buena parte de los procesos que fijan las situaciones jurídico-administrativas de la población inmigrada, y ello incluso independientemente de lo que declaren sus respectivos Estatutos, ya que la propia normativa de extranjería otorga a los gobiernos autonómicos un evidente protagonismo en la gestión de las migraciones. Sirvan los siguientes ejemplos para ilustrar esta afirmación: el artículo 31.7 de la Ley de Extranjería faculta a las CCAA para emitir Informes sobre asistencia de los extranjeros a las actividades formativas aludidas en el artículo 2 ter, y que serán *especialmente* valorados en las renovaciones de las tarjetas de residencia temporal; los artículos 68.3 y 18.2 anteponen a la Comunidad Autónoma (siendo los Ayuntamientos la opción alternativa) como Administración acreditada para emitir, respectivamente, los Informes de integración social preceptivos en los procedimientos de residencia por arraigo y los Informes de adecuación de vivienda preceptivos igualmente en los expedientes de reagrupación familiar y residencia inicial de hijos menores de edad o discapaces; el artículo 9.4 faculta a las autoridades autonómicas competentes para confeccionar los Informes sobre escolarización de hijos menores a cargo, que son de aportación obligatoria en la totalidad de expedientes de renovación de sus tarjetas; el artículo 68.4

⁶ Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (BOE nº 299, de 12/12/09).

posibilita que las policías autonómicas de las Comunidades que las tengan emitan Informes sobre afectación al orden público que se adjuntarán a todos los procedimientos de autorización de residencia o su renovación; y finalmente el reformado artículo 63 de la Ley de Registro Civil faculta de nuevo a las CCAA para elaborar los Informes de integración que se valorarán en los expedientes de adquisición de nacionalidad española por residencia. Todo ello sin olvidar que la propia Ley de Extranjería recoge los cambios introducidos por la precipitada modificación reglamentaria llevada a cabo por el Real Decreto 1162/2009⁷, para viabilizar que las Comunidades Autónomas interesadas pudieran poner en marcha la transferencia de funciones en materia de permisos iniciales de trabajo para extranjeros no comunitarios.

La situación ha dado un giro cuyos resultados tendremos que calibrar, analizar y contextualizar, haciendo a su vez un seguimiento de sus consecuencias para que, examinando a fondo las fortalezas y debilidades que el sistema presenta internamente, puedan aprovecharse las oportunidades y contrarrestar las amenazas que externamente salgan al paso, llegando finalmente a las conclusiones que constituirán el planteamiento de partida de la siguiente fase investigadora.

3-Estructura del trabajo

El trabajo se divide en tres capítulos. En el primero de ellos, titulado *Aproximación a las competencias autonómicas en materia de inmigración y extranjería*, se analiza el marco normativo actual, empezando por la Constitución española, especialmente en lo relativo al esquema de distribución competencial entre Estado y CCAA, atendiendo particularmente a los mecanismos de alteración de ese esquema que están contenidos en el artículo 150 CE. Además de la dimensión jurídico-formal del diseño de distribución competencial, se profundiza sobre su dimensión material mediante el examen tanto del artículo 149.1.2 CE como de los títulos competenciales

⁷ Real Decreto 1162/2009, de 10 de julio, por el que se modifica el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, aprobado por el Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre (BOE nº 177, de 23/07/09).

contenidos en los Estatutos de Autonomía que hacen referencia a la materia objeto de estudio. Dicho de otra forma, el estudio pretende concretar bajo qué títulos competenciales el Estado se reservaría la regulación íntegra de la extranjería y bajo qué títulos quedaría justificada una participación más directa de las CCAA en este proceso.

También se examina en este primer bloque la jurisprudencia más destacada del Tribunal Constitucional al respecto de los conflictos competenciales entre el Estado y las CCAA, haciendo especial referencia a la reciente Sentencia 31/10, de 28 de junio, dictada en el recurso de inconstitucionalidad 8045/2006 interpuesto por noventa y nueve Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso en relación con diversos preceptos del nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC), aprobado por la LO 6/2006, de 19 de julio, donde por primera vez el alto Tribunal se pronuncia, en concreto, sobre las competencias contenidas en el artículo 149.1.2 CE en relación con el artículo 138 de la norma institucional.

Continúa este capítulo con una exposición del panorama legislativo general en materia de inmigración y extranjería partiendo del contexto europeo, donde una prolífica normativa ha ido concretando, a nivel comunitario, la denominada *gobernanza de la integración*, esto es, los procesos, estructuras y otras formas de colaboración que constituyen el marco de las políticas y prácticas de integración de la población inmigrante en las sociedades de acogida, incidiendo así en una competencia que ha sido históricamente asumida por los entes descentralizados y que algunas CCAA se han apresurado a plasmar formalmente en sus reformas estatutarias, las cuales son también analizadas en el sentido de concretar el nivel de adaptación de las previsiones y estrategias autonómicas a los parámetros fijados a nivel europeo.

Se dedica también un apartado a la vigente *Ley Orgánica sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social*⁸, popularmente conocida como Ley de Extranjería (en adelante LOEX), en la que recientemente y haciendo honor a su enunciado, se ha incorporado un artículo (el *2.ter*) que titula: *Integración de los Inmigrantes*. La redacción de este precepto viene a plasmar, en nuestra legislación

⁸ Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (BOE nº 10, de 12/01/00), reformada por la LO 8/2000, de 22 de diciembre (BOE nº 307, de 23/12/00), por la LO 11/2003, de 29 de septiembre (BOE nº 234, de 30/09/03), por la LO 14/2003, de 20 de noviembre (BOE nº 279, de 21/11/03) y por la LO 2/2009, de 11 de diciembre (BOE nº 299, de 12/12/09).

interna, cada uno de los principios básicos comunes sobre integración declarados por la Unión Europea en noviembre del año 2004 y que, aunque ciertamente estaban presentes en los diferentes Planes estatales interanuales, todavía no ocupaban un lugar lo suficientemente visible en nuestro ordenamiento jurídico. Se estudian aquí en profundidad los preceptos contenidos en la norma estatal que hacen referencia directa a las nuevas funciones que las CCAA asumen a partir de ahora en materia de extranjería e inmigración, no sólo en cuanto a su participación en la gestión y consecución de los diferentes procedimientos administrativos, sino en cuanto a los que se refieren a la necesaria coordinación interadministrativa entre Estado, Comunidades Autónomas y Administraciones locales, sin perjuicio de que este punto sea analizado más a fondo en el siguiente capítulo.

El segundo bloque, titulado *Sistema actual de distribución de competencias y funciones en materia de inmigración*, está dedicado al desarrollo del modelo organizativo y funcional que rige actualmente en España. Empezamos por la exposición de algunas de las consideraciones doctrinales más destacadas que se han producido sobre este tema a lo largo de los últimos 25 años, durante los cuales las principales líneas argumentales han circulado fundamentalmente en la misma dirección: la de hacer más partícipes a las CCAA en las políticas estatales de inmigración apostando en todo caso por una mayor cooperación y colaboración entre los diferentes niveles administrativos en aras de mejorar la gestión de los flujos migratorios, su acogimiento e integración en nuestras sociedades. En definitiva, en aras de unificar criterios de regulación, interpretación y actuación en la gestión de la diversidad. Incluye el capítulo una descripción más o menos exhaustiva del sistema vigente de distribución de competencias en materia migratoria y su traducción práctica en la organización y funcionamiento de las entidades y organismos públicos tal y como se han ido conformando para llevarlo a cabo. Se centra esta descripción en la configuración actual, no en el proceso, pues la intención es detectar los aciertos y las fallas en su composición para poder articular mecanismos adecuados que permitan mejorar su funcionamiento o, si fuera necesario, transformar las estructuras existentes.

El recorrido parte de la Administración Central y los principales Ministerios implicados en la gestión de la política migratoria, a saber, Interior, Asuntos Exteriores y Cooperación, Trabajo e Inmigración y Presidencia, tratando de precisar los órganos que, en cada uno de ellos, tendrían una relación directa con la gestión de las migraciones, su estructura y sus funciones concretas dentro de la misma. En cuanto a la Administración

Autonómica se hace una distinción entre la competencia sobre primera acogida e integración y la competencia sobre ejecución laboral, teniendo en cuenta que sólo una Comunidad Autónoma tiene efectivamente traspasada esta última con respecto a las autorizaciones iniciales de trabajo de los extranjeros cuya relación laboral se desarrolle en su territorio. Pese a ello, se incide sobre la posibilidad de que todas las CCAA asuman esta competencia, y ello en base al planteamiento de los títulos competenciales desde un análisis material, en el sentido de considerar que el acto administrativo de las autorizaciones de trabajo no puede vincularse a la ordenación de la política migratoria (competencia exclusiva del Estado), sino que debe estar asociado a las condiciones de acceso al empleo, a la ordenación del mercado de trabajo y a la integración laboral, esto es, a ámbitos competenciales autonómicos que no pueden alterarse por tratarse de inmigrantes.

Asimismo se ocupa este bloque de mostrar una visión general de cómo algunas CCAA han organizado y estructurado sus consejerías y otros organismos implicados a raíz de las nuevas atribuciones que les ha conferido la Ley de Extranjería, pasando por la normativa autonómica en materia de integración —que está experimentando un incremento en los últimos tiempos— y la utilidad y viabilidad de los diferentes planes plurianuales de inmigración, sin olvidar una referencia a las relaciones interadministrativas entre el Estado y los entes autonómicos tal y como se han configurado en la actualidad. Se plantea igualmente el papel decisivo que la Administración Local ha jugado en la gestión de la diversidad desde los Ayuntamientos y entidades sociales concertadas y se analiza un previsible escenario futuro, dadas las circunstancias.

El Capítulo tres, titulado *Especial referencia a la Comunidad Autónoma Catalana*, repasa todo el proceso llevado a cabo en esta Comunidad desde que, en el año 2001, una comisión de veintiséis expertos y parlamentarios elaborara un estudio sobre la Política de Inmigración en Cataluña⁹. El texto, que fue aprobado por Resolución 858/VI del Parlamento de Cataluña, contenía párrafos tan interesantes como este: “*Es preciso potenciar la presencia y la participación de la Generalitat en el Consejo Superior de Política de Inmigración, y garantizar que las competencias de éste comprendan, además de la fijación de las líneas fundamentales de la política de*

⁹ Resolución 858/VI del Parlament de Catalunya, por la que se aprueba el Documento de la Comisión de Estudio sobre la Política de Inmigración en Catalunya, de 27 de junio de 2001.

integración de los inmigrantes, el establecimiento de los contingentes. Es aconsejable, además, crear un órgano de participación en las decisiones del Estado sobre política de inmigración, o ampliar las funciones y competencias de los meramente destinados al intercambio de información”, y ya hacía referencia al tema del traspaso de competencias ejecutivas en materia de inmigración. En concreto sugería que, en atención a lo dispuesto en el artículo 11.2 del Estatuto de Autonomía y de conformidad con el artículo 150.2 de la Constitución española, la Generalitat podía recibir del Estado la transferencia de las competencias ejecutivas en materia de inmigración — exceptuando el control de fronteras y la concesión de la nacionalidad—, especialmente en relación con las oficinas de extranjeros, con la finalidad de descentralizar las actuaciones administrativas respecto a los permisos de residencia y de trabajo.

Se analiza a continuación el proceso político acaecido desde entonces, comenzando por las reivindicaciones del gobierno catalán al gobierno central sobre la posibilidad de gestionar la contratación de mano de obra extranjera, pasando por la creación —en los principales países emisores de migrantes hacia Cataluña— de Oficinas de la Generalitat para la contratación de temporeros, hasta llegar a las propuestas finalmente plasmadas en el texto que, en el año 2005, se sometería a la aprobación de la ponencia parlamentaria redactora del proyecto de reforma del Estatuto de Autonomía. Dicho proyecto incluía siete propuestas de modificación de otras tantas leyes orgánicas del Estado y diez propuestas de traspaso a la Generalitat de competencias del Estado, entre las que figuraba la competencia ejecutiva en materia de extranjería, contenida finalmente en el polémico artículo 138 del texto estatutario aprobado por la Ley Orgánica 6/2006.

Se examina además en este bloque la evolución de las negociaciones de la Comisión bilateral Cataluña-Estado y el traspaso definitivo de funciones y servicios a la Generalitat de Cataluña en materia de extranjería e Inspección de Trabajo y Seguridad Social, aprobados respectivamente por el Real Decreto 1463/2009¹⁰ y por el Real Decreto 206/2010¹¹. Y así, teniendo efectividad el primero desde el 1 de octubre de 2009 y el segundo desde el 1 de marzo de 2010, estaríamos en disposición una vez

¹⁰ Real Decreto 1463/2009, de 18 de septiembre, sobre traspaso de funciones y servicios a la Generalitat de Cataluña en materia de autorizaciones iniciales de trabajo por cuenta propia o ajena de los extranjeros cuya relación laboral se desarrolle en Cataluña (BOE nº 229, de 22/09/09).

¹¹ Real Decreto 206/2010, de 26 de febrero, sobre traspaso de funciones y servicios a la Generalitat de Cataluña en materia de Función Pública Inspector de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (BOE nº 52, de 01/03/10).

finalizado este trabajo y con las primeras estadísticas hechas públicas por el Gobierno catalán, de realizar un análisis cualitativo y cuantitativo del desarrollo de las nuevas funciones que actualmente llevan a cabo organismos autonómicos. Obviamente, la finalidad sería aprovechar los avances que ya se han producido en Cataluña para detectar los problemas con los que se han encontrado y las soluciones planteadas en cada caso, determinando si el procedimiento administrativo que se está aplicando en el nuevo contexto de actuación coordinada de dos administraciones —Administración General del Estado y Comunidad Autónoma— podría admitirse como válido ante una posible asunción de estas funciones por el resto de Autonomías.

4-Bibliografía y documentación utilizada

Sobre el tema concreto objeto de esta investigación, las Comunidades Autónomas como gestoras de la inmigración, hay necesariamente poco material bibliográfico dada la relativa novedad en el planteamiento de la cuestión (apenas diez años). Cabría destacar el trabajo publicado por Eduard Roig Molés en 2002, en el Anuario de Derecho constitucional y parlamentario, de título *“Autonomía e inmigración: competencias y participación de las Comunidades Autónomas y los entes locales en materia de inmigración”*, cuyas consideraciones son retomadas por el mismo autor en su artículo de colaboración en la obra colectiva *“Las Comunidades Autónomas y la Inmigración”* de título *“Relaciones Intergubernamentales en materia de inmigración: desarrollo de un modelo en construcción”*, publicada en 2006.

Aunque lo cierto es que las funciones y competencias autonómicas y locales en materia de inmigración sólo han sido objeto de atención doctrinal en la última década, un trabajo inicial en la materia sería el de *“Inmigración: los déficits del Estado de las Autonomías”* en el Informe Viver i Pi-Sunyer de 1994 sobre Comunidades Autónomas, destacando más recientemente y referidos de forma específica a la Ley Orgánica 4/2000 los trabajos de Eduard Roig y Eliseo Aja *“Autonomía e Inmigración”* del año 2000. Precisamente de este último autor es interesante su trabajo de colaboración en la obra colectiva mencionada más arriba y que lleva por título *“La política inmigratoria del Estado como marco de la actividad de las Comunidades Autónomas”*, y también en la misma la valiosa colaboración de José Antonio Montilla Martos con su artículo *“Las funciones y competencias de las Comunidades Autónomas en inmigración”*, así como

aportaciones más concretas de otros autores referidas al proceso de transferencia de competencias en algunas Comunidades.

Cabe destacar también las series publicadas en la colección Foro por el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, donde se recogen ponencias y comentarios presentados en las sesiones de los foros abiertos en el Centro sobre Estructura Territorial del Estado e Inmigración y Ciudadanía, sesiones que se celebran mensualmente desde 2005 y a las que asisten especialistas en cada uno de los asuntos tratados. Las principales ponencias en directa relación con el tema tratado son *“Las relaciones intergubernamentales en el Estado autonómico”*, *“Las competencias en inmigración del Estado y de las Comunidades Autónomas”* y *“La reforma de los Estatutos de Autonomía, con especial referencia al caso de Cataluña”*.

Como obra de imprescindible lectura destaca asimismo la que en el año 2006 coordinaron Eliseo Aja y Joaquín Arango de título *“Veinte años de inmigración en España”*, donde varios autores aportan sus trabajos sobre la evolución de distintos aspectos de las políticas migratorias desde 1985 hasta 2004. Y como estudios más recientes directamente relacionados con el objeto de esta investigación cabría destacar el libro *“Regiones, Unión Europea e integración de inmigrantes”*, que incluye una perspectiva desde el Derecho comparado y *“Competencias y estrategias de las CCAA en materia de inmigración: una visión desde la CA de Andalucía”*, ambos coordinados por Irene Blázquez en 2008 y 2009 respectivamente.

Esta investigación se centrará principalmente en el estudio de las obras aludidas y de algunos trabajos más recientes o que se vayan publicando en el periodo de tiempo que dure la misma, así como en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional a la que se hace referencia en esta introducción, normativa estatal y autonómica y demás documentación de la Administración pública (normalmente de carácter interno) a la que se tenga acceso.

Capítulo I

APROXIMACIÓN A LAS COMPETENCIAS AUTONÓMICAS EN MATERIA DE INMIGRACIÓN Y EXTRANJERÍA

CAPÍTULO I- APROXIMACIÓN A LAS COMPETENCIAS AUTONÓMICAS EN MATERIA DE INMIGRACIÓN Y EXTRANJERÍA

1- Bloque de constitucionalidad

El acontecimiento más trascendental en cuestión de determinación de competencias estatales y autonómicas —desde hace treinta y dos años— ha tenido lugar recientemente con la publicación de la Sentencia 31/2010, de 28 de junio, del Tribunal Constitucional. Sin perjuicio de que la misma sea analizada en otro punto de este apartado —en lo relativo exclusivamente a la competencia en inmigración—, baste con decir que este hecho supone un antes y un después en la regulación y el tratamiento de esta materia. La STC 31/2010 se ha convertido en el prisma a través del cual habrá que enfocar cualquier análisis relacionado con el hecho migratorio en lo tocante a la distribución formal y material de las funciones y competencias que corresponde ejercer al conjunto de actores que intervienen en su proceso. Por eso, una y otra vez a lo largo de este trabajo, haremos referencia a esta importantísima resolución.

Una de las previsiones más importantes de la Constitución Española es la regulación jurídica de las Comunidades Autónomas. En su artículo segundo reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones basándose en la premisa de la unidad indisoluble de la nación española. Una vez fue ratificada la Constitución y como resultado de la implementación de los principios contenidos en el Título VIII dedicado a “la organización territorial del Estado”, se completó el proceso de instauración de las CCAA aprobándose sus Estatutos y dotándolas de órganos de gobierno e instituciones representativas propias. El Estado Autonomico creado por la ley fundamental es una combinación del sistema federal y los hechos “diferenciales” que existen en cada región, siendo la norma jurídica institucional básica de las CCAA el Estatuto de Autonomía (en adelante EA), cuya iniciativa de modificación debe provenir de la propia circunscripción autonómica. En consecuencia, puede decirse que en el Estado Español se reconocen una pluralidad de regiones con diversas particularidades a las que ha sido reconocida su autonomía y se les ha otorgado potestad legislativa y competencias en determinadas materias. Pero para conocer cuáles son las competencias del Estado y cuáles las de las Comunidades Autónomas, no son suficientes los art. 148 y 149 CE, pues estos sólo definen algunos criterios y muestran las posibilidades de

reparto del poder, por lo que, llegados a este punto, es conveniente hacer un breve repaso de las fuentes normativas a partir de las cuales se desarrolla el complejo “bloque de constitucionalidad” para el reparto de las competencias entre el Estado y las Autonomías, cuestión que constituye el punto de partida de esta investigación.

Normalmente las técnicas legislativas empleadas por las constituciones comparadas detallan las competencias que se consideran nacionales dejando liberado todo aquello que no se enmarque en dicha enumeración para su ejercicio por parte de las demarcaciones inferiores. Pero no es así en el caso español, ya que la norma fundamental ha creado un sistema de “doble lista” (arts. 148 y 149 CE). Ello no debe llevarnos a pensar, sin embargo, que el mero análisis del texto constitucional ha de mostrarnos en forma inmediata todas las competencias que corresponden al Estado y todas las que se atribuyen a las CCAA. Los artículos 148 y 149 funcionan como “marcos”, ya que las verdaderas competencias surgen de los Estatutos de Autonomía. Pero además de las contenidas en los Estatutos y en los dos preceptos constitucionales, existen competencias extra-estatutarias, es decir, no escritas en los primeros, pero que también amplían el marco de acción de las Comunidades Autónomas. Estos títulos competenciales pueden ser normalizados por leyes marco, leyes de armonización y leyes orgánicas de transferencia o delegación.

Las leyes marco están reguladas en el artículo 150.1 CE¹². Este primer tipo de competencias extra-estatutarias se traduce en la facultad de las Cortes Generales de atribuir a una, varias o todas las CCAA la posibilidad de dictar normas jurídicas dentro del marco de una ley estatal que fije los principios, bases y directrices a los que aquellas deberán ajustarse.

El artículo 150.3 CE¹³ contiene la previsión del segundo instrumento, las leyes de armonización de las normativas de las CCAA. El trámite establecido consiste en que cada Cámara determine, con mayoría absoluta, la necesidad de la implementación de

¹² Art. 150.1 CE: “Las Cortes Generales, en materias de competencia estatal, podrán atribuir a todas o a alguna de las Comunidades Autónomas la facultad de dictar, para sí mismas, normas legislativas en el marco de los principios, bases y directrices fijados por la ley estatal. Sin perjuicio de la competencia de los Tribunales, en cada ley marco se establecerá la modalidad del control de las Cortes Generales sobre estas normas legislativas de las Comunidades Autónomas”.

¹³ Art. 150.3 CE: “El Estado podrá dictar leyes que establezcan los principios necesarios para armonizar las disposiciones normativas de las Comunidades Autónomas, aun en el caso de materias atribuidas a la competencia de éstas, cuando así lo exija el interés general. Corresponde a las Cortes Generales, por mayoría absoluta de cada Cámara, la apreciación de esta necesidad”.

este sistema armonizador, que hasta puede avanzar —cuando lo justifique el interés general— en cuestiones de exclusiva competencia de los Gobiernos Autonómicos.

El tercer instrumento de atribución de competencias extra-estatutarias merece mención aparte y por ello se le ha reservado un apartado completo.

1.1-La Constitución española y el artículo 150.2

Las Leyes orgánicas de transferencia o delegación se encuentran previstas en el artículo 150.2 CE¹⁴ y son aquellas mediante las cuales el Estado transmite competencias —que originariamente le son propias— a las Comunidades Autónomas, siempre y cuando dichas competencias, por su propia naturaleza, sean susceptibles de ser delegadas. Además la propia norma debe prever la transferencia de los medios económico-financieros y puede incluir mecanismos de control estatal sobre su ejercicio. Este tipo de normas atributivas de competencias se realiza, en la práctica, mediante largos acuerdos consensuados (la categoría de ley orgánica y las mayorías agravadas requeridas así lo exige) y por aprobación casi sin deliberación en las Cortes Generales, quedando reducida su utilización a tres o cuatro materias, entre las que estaría la inmigración. El precepto constitucional puede ser aplicado de tres formas distintas: 1) la tramitación paralela de la reforma Estatutaria y la ley de transferencia; 2) la inclusión en el Estatuto de Autonomía de un mandato o recomendación dirigido al legislador estatal para que dicte la pertinente ley de transferencia y 3) la introducción en el Estatuto de una disposición final o un anexo que contenga una proposición de ley orgánica de transferencia de funciones dirigida a las Cortes Generales. La menos complicada desde la perspectiva de los límites constitucionales sería la primera de ellas según José Antonio Montilla Martos, cuya argumentación en su aportación al libro *Las Comunidades Autónomas y la Inmigración*¹⁵ seguimos en este punto.

¹⁴ Art. 150.2 CE: “El Estado podrá transferir o delegar en las Comunidades Autónomas, mediante ley orgánica, facultades correspondientes a materias de titularidad estatal que por su propia naturaleza sean susceptibles de transferencia o delegación. La ley preverá en cada caso la correspondiente transferencia de medios financieros, así como las formas de control que se reserve el Estado”.

¹⁵ Montilla Martos, J.A, “*Las funciones y competencias de las CCAA en inmigración*”, en la obra conjunta de Aja, E, Montilla Martos, J.A y Roig Molés, E, (Coords), “*Las Comunidades Autónomas y la Inmigración*”. Institut de Dret Públic Tirant lo Blanch. Valencia, 2006, pp. 67-73.

Sostiene este autor que la vía del artículo 150.2 siempre queda abierta como instrumento para una posible ampliación competencial, y ello pese a que algunas de las últimas reformas estatutarias hayan incluido un precepto específico en materia de inmigración, como sería el caso del artículo 138 del vigente Estatuto de Autonomía de Cataluña (en adelante EAC) aprobado por la LO 6/2006¹⁶, o del artículo 62 del vigente Estatuto de Autonomía para Andalucía (en adelante EAA) aprobado por la LO 2/2007¹⁷. Sin embargo, lo cierto es que por el momento se ha descartado esta opción en la totalidad de las reformas operadas, aunque Cataluña había incluido esta posibilidad en su Propuesta de reforma estatutaria con respecto a dicha materia¹⁸.

El casi total desconocimiento, por parte de la administración autonómica, de los complejos aspectos del régimen jurídico del inmigrante extranjero al que, obviamente, también deben prestar diversos servicios públicos en virtud de sus competencias sectoriales, fue el principal motivo de esta propuesta. La evidente interrelación existente —en la mayoría de los casos— entre el acceso a las prestaciones sociales y la situación administrativa de este colectivo, convertía en imperiosa la necesidad de solicitar al Estado la atribución de los aspectos de la ejecución de la política de inmigración para los que las autonomías no tenían, en principio, título competencial aducible. La Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña no planteaba una transferencia incondicionada de esta materia como paso previo a la reforma estatutaria, sino que se pretendía una transferencia limitada a la gestión de la política de inmigración o, si se quiere, del derecho de extranjería. Incluiría la tramitación y resolución de los procedimientos de concesión y renovación de los permisos de residencia y trabajo y la tramitación de los procedimientos de infracción y sanción, es decir, las facultades ejecutivas que ejercen actualmente las Oficinas de Extranjeros, mientras que la elaboración de la normativa aplicable continuaría correspondiendo al

¹⁶ Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña (BOE nº 172, de 20/07/06).

¹⁷ Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOE nº 68, de 20/03/07).

¹⁸ La Disposición adicional 3ª de la Propuesta de Reforma del EAC titulada “Asunción de competencias por el artículo 150.2 de la Constitución” solicitaba al Estado una Ley orgánica de transferencia de competencias donde Cataluña asumiría, entre otras, las siguientes funciones: e) Las facultades de ejecución de la legislación estatal sobre régimen de estancia y de residencia de los extranjeros, que en todo caso incluyen la tramitación y la resolución de los permisos y de los recursos que se presenten con relación a estos expedientes; f) Las facultades de ejecución de la legislación estatal en materia de régimen sancionador de extranjería, que incluye la tramitación, la resolución y la ejecución de todos los procesos sancionadores que establece la normativa de extranjería, salvo los relativos al control de fronteras y g) La selección de trabajadores extranjeros en sus países de origen con destino a Cataluña.

Estado. Se trataría, por tanto, de una potestad reglada en ejecución de la normativa estatal que podría realizar más adecuadamente la administración que está en contacto directo con la población inmigrada, convirtiéndose en la “administración única” en materia de inmigración. Con ello se intentaba que el competente para prestar un servicio público y, con ello, el que decide sobre si facilitarlo o no a determinadas personas y bajo qué condiciones, fuera también el encargado de tramitar los permisos y de aplicar el procedimiento sancionador. De esta forma, al situar ambos aspectos en el mismo nivel administrativo, se visualizaría más nítidamente al responsable político del funcionamiento de las Oficinas de Extranjeros y de los servicios sociales y de integración. Pero analizaremos más detalladamente la Propuesta del Parlamento catalán en el Capítulo III de este trabajo.

El hecho de que se haya descartado, en todas las reformas estatutarias aprobadas hasta el momento, la solicitud directa de una transferencia en materia migratoria por la vía del 150.2 CE, parece responder a la dificultad innegable de tener que separar la normación y la ejecución de una misma materia, ya que la organización administrativa determina invariablemente la proposición normativa. No hay que perder de vista el hecho de que el traspaso de medios y personal para la gestión de la política migratoria a las CCAA supone inexorablemente la independencia funcional de los aplicadores de la norma de extranjería en cada territorio autonómico respecto de la Administración General del Estado (en adelante AGE), y con ello la imposibilidad de unificar la práctica aplicativa de las diversas CCAA a través de circulares o instrucciones remitidas por una autoridad de otra administración pública distinta, en relación a la que, además, ya no dependerían ni orgánicamente ni funcionalmente. Por ello, si la atribución extra-estatutaria de competencias es una decisión política a valorar desde criterios funcionales, su aplicación a la gestión de la política de inmigración encuentra algunos obstáculos por las características de la materia. En su caso, a una ley orgánica de transferencia del art. 150.2 CE le correspondería establecer unos estrictos mecanismos de control sobre el ejercicio de las facultades transferidas y estas tendrían que estar limitadas en un proceso que debería ser paulatino. Por ello es necesario concluir que desde el criterio funcional no parece adecuada la atribución en bloque de las Oficinas de Extranjeros a las CCAA, siendo conveniente que su gestión sea, al menos, conjunta, como consecuencia de la imbricación de la situación jurídico-administrativa del inmigrante extranjero y la prestación de servicios sociales. En definitiva, es el modelo hacia el que se ha tendido en algunas de las últimas reformas estatutarias.

Al respecto de la oportunidad de haber utilizado esta vía del artículo 150.2 CE —y no la vía Estatutaria— para una eventual asunción de competencias en materia de inmigración, resulta interesante la mención que hace en su voto particular de la STC 31/2010, sobre el Estatuto de Cataluña, el Magistrado Javier Delgado Barrio al respecto de la STC 56/1990¹⁹. El fundamento jurídico nº 5 de esta última dice textualmente:

“Los Estatutos de Autonomía, pese a su forma de Ley Orgánica, no son instrumentos ni útiles ni constitucionalmente correctos, por su naturaleza y modo de adopción, para realizar las transferencias o delegaciones de facultades de una materia de titularidad estatal permitidas por el art. 150.2 de la Constitución. Ello porque, muy resumidamente expuesto y sin agotar los posibles argumentos, a pesar de su forma de Ley Orgánica, el Estatuto de Autonomía se adopta mediante un complejo procedimiento distinto del de las leyes orgánicas comunes. Utilizar, pues, el Estatuto como instrumento de transferencia o delegación implicaría dar rigidez a una decisión estatal en una manera no deseada por el constituyente y que choca con la mayor flexibilidad que los instrumentos del art. 150.2 han de poseer. Por otra parte, este último precepto implica una decisión formalmente unilateral por parte del Estado, susceptible de renuncia y de introducción de instrumentos de control; el Estatuto, en cambio, supone una doble voluntad y una falta de disposición estatal a la hora de derogar la transferencia o delegación o de introducir esos instrumentos de control. Como se ha señalado, y resumiendo, si el Estatuto es el paradigma de los instrumentos jurídicos de auto-organización, la transferencia y delegación cae en el ámbito de la heterorganización”.

La jurisprudencia y la doctrina son unánimes en que el Estatuto —como ley orgánica— no es intercambiable con las leyes orgánicas a las que se refiere el artículo 150.2 CE, que permiten transferir o delegar a las Comunidades Autónomas determinadas competencias estatales. Por tanto, no sería posible confundir la función constitucional de los Estatutos de Autonomía con la de las leyes orgánicas del artículo 150.2, permitiendo que aquéllos hagan la función regulatoria reservada a éstas, y no lo sería tanto por el origen del precepto (vinculado a lo que estableció el artículo 18 de la Constitución de 1931), por el procedimiento establecido para la elaboración de las leyes orgánicas en relación con el previsto para los Estatutos, por la rigidez del Estatuto comparada con la disponibilidad del Estado sobre las regulaciones que establezca

¹⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional (Pleno) nº 56/1990, de 29 de marzo. RTC 1990\56.

mediante leyes orgánicas, ni por la naturaleza del Estatuto como norma de auto-organización.

Resultan también especialmente interesantes, por las continuas referencias que haremos a la Comunidad Autónoma de Cataluña, a su Estatuto de Autonomía y a la Sentencia del Tribunal Constitucional 31/2010, las palabras del Consejo Consultivo de la Generalidad de Cataluña en su dictamen 269/2005, de 1 de septiembre, sobre la propuesta del Estatuto²⁰, al exponer unas consideraciones generales sobre la función constitucional que cumplen en nuestro Estado compuesto los Estatutos de Autonomía, con especial referencia a su naturaleza y a su posición en el ordenamiento jurídico:

“...Lo mismo se puede decir de las materias que, por ser competencia exclusiva del Estado al amparo del artículo 149.1 CE, solo podrían ser consideradas como competencias de la Generalidad mediante la correspondiente ley orgánica de transferencia o delegación prevista en el artículo 150.2 CE. Por las mismas razones que indicábamos anteriormente, el Estatuto no es el instrumento normativo constitucionalmente adecuado para operar como una de estas leyes, y consideramos que la técnica legislativa más adecuada hubiera sido la de acompañar a la propuesta de Estatuto la correspondiente proposición de ley orgánica, para que fuera tramitada simultáneamente y estuviera en condiciones de ser promulgada al mismo tiempo que el Estatuto. No obstante, la incorporación de las materias susceptibles de transferencia o delegación en una disposición adicional, como hace la Propuesta de Reforma, no plantea problemas de validez constitucional, siempre que quede claro que se trata de competencias extraestatutarias y diferidas, que solo podrán ser asumidas cuando y en la medida en que las Cortes Generales aprueben la correspondiente ley orgánica²¹”.

1.2-Jurisprudencia del Tribunal Constitucional

El Título IX de la Constitución Española regula el establecimiento del Tribunal Constitucional (en adelante TC), mediante el cual se adopta el sistema de la resolución

²⁰ Dictamen 269/2005, de 1 de septiembre, del Consejo Consultivo de la Generalidad de Cataluña, solicitado por el Parlamento de Cataluña, en relación con el Dictamen de la Comisión de Organización y Administración de la Generalidad y Gobierno Local, sobre la propuesta de Proposición de Ley orgánica por la que se establece el Estatuto de autonomía de Cataluña y se deroga la Ley orgánica 4/1979, del 18 de diciembre, del Estatuto de autonomía de Cataluña.

²¹ Ver Dictamen 269/2005, de 1 de septiembre, del Consejo Consultivo de la Generalidad de Cataluña, p. 7.

judicial de los conflictos competenciales. La diferencia entre los Tribunales Constitucionales y los Tribunales Supremos estriba en que los miembros de los primeros no son jueces de carrera, sino que están formados por profesores universitarios y juristas destacados, nombrados generalmente por el Poder Legislativo, con la participación democrática de otros sectores. Los Tribunales Constitucionales desempeñan funciones específicas en defensa de la Constitución siendo su tarea más importante, desde el punto de vista de la cantidad de causas llegadas a fallo, la protección de los derechos fundamentales. No obstante, en el tema que nos ocupa, si bien el número de sentencias dictadas es bastante menor, juegan sin embargo un papel crucial a la hora de deslindar competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas y lo bien cierto es que, en el devenir del Estado autonómico, el carácter exclusivo de las competencias, tanto autonómicas como estatales, ha sufrido cambios. Un buen ejemplo es el hecho de que, en virtud de la doctrina del TC, ha resultado que los apartados tercero (relaciones internacionales) y quinto (administración de justicia) del artículo 149.1 CE, no conllevan la reserva exclusiva al Estado de ambos títulos competenciales, sino que se admite la intervención de la Comunidad Autónoma.

1.2.1-Antecedentes

Hasta el momento no encontrábamos precedentes de intervención delimitadora por parte del TC en cuanto al apartado segundo del mismo precepto constitucional²², que incluye la inmigración entre las materias sobre las que el Estado tiene competencia exclusiva, sin más precisiones. Ha sido la reciente STC 31/2010, de 28 de junio, la que en el fundamento jurídico nº 83 deja, al fin, sentadas las bases interpretativas sobre esta cuestión al proclamar la constitucionalidad de los tres apartados del artículo 138 EAC. Aunque, lógicamente, sea el contenido de esta sentencia —y de sus votos particulares— los textos que ahora deben acaparar toda nuestra atención, es conveniente contextualizar la misma en base a los antecedentes jurisprudenciales que venían siendo esgrimidos por la doctrina en sus argumentaciones sobre el tema.

Los motivos de la no previsión, tanto estatutaria como constitucional, de un reparto competencial en inmigración deben interpretarse desde una perspectiva histórica

²² Art. 149.1.2 CE: “El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: 2ª Nacionalidad, inmigración, emigración, extranjería y derecho de asilo.

determinada por ser el rasgo diferenciador de la inmigración en España, no el número total de inmigrantes o extranjeros existentes en nuestro país, sino más bien la brusca irrupción del fenómeno. Y así, cuando se aprobó la Constitución y los Estatutos, la inmigración era apenas socialmente perceptible, por lo que los Estatutos de Autonomía se limitaban a excepcionar sus competencias reservando esta materia al Estado. Pero la situación ha cambiado radicalmente en los últimos treinta años, pasando de apenas ciento noventa mil en 1981, a cuatro millones setecientos cuarenta y cuatro mil el número de extranjeros con Certificado de registro o Tarjeta de residencia en junio del año 2010²³. A este incremento numérico se une, por otra parte, el carácter estable de la inmigración llamada “económica”, lo cual ha hecho adquirir especial relevancia a los aspectos relacionados con la prestación de servicios públicos de naturaleza social: educación, sanidad, vivienda, formación profesional, cultura, primera acogida...etc., que al igual que los españoles, también demandan estos nuevos residentes, independientemente de cuál sea su situación administrativa.

Siendo que todas estas materias estarían íntimamente vinculadas al proceso de integración social de los inmigrantes y serían de competencia autonómica, exclusiva o compartida, queda fuera de toda duda que inevitablemente interfieren en las competencias consideradas como privativas del Estado, la inmigración y la extranjería. Por tanto, la evolución del fenómeno migratorio en España impide mantener su consideración como competencia exclusiva del Estado pese a la referencia textual, sin matices, del artículo 149.1.2 CE, no pudiéndose configurar como un título horizontal de alcance ilimitado, ya que lo contrario supondría invadir competencias autonómicas sectoriales.

Según la doctrina constitucional que a continuación se analiza, en el proceso de integración social del colectivo inmigrante los títulos específicos de las CCAA se impondrían al genérico del Estado, impidiendo la expansión de la competencia estatal a ese ámbito. En la STC 71/1982²⁴, se trataba de dirimir la prevalencia entre los títulos competenciales *defensa del consumidor* y *sanidad*. La solución adoptada se fundamentó

²³ Fuente: Observatorio permanente de la Inmigración.

²⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala Pleno) nº 71/1982, de 30 de noviembre. RTC 1982\71: “...Cuando una materia, como la disciplina sanitaria de los productos alimenticios, puede ser incluida en dos títulos competenciales distintos, como la sanidad y la defensa del consumidor, el carácter específico de la sanidad, respecto del plural de la defensa del consumidor, determina que su inclusión en la regla de más amplio alcance debe ceder ante la regla más especial, que es, por tanto, la de aplicación preferente...”

en el carácter específico de la sanidad respecto al plural de la defensa del consumidor, concluyendo que la regla de más amplio alcance debe ceder ante la más especial. Por tanto, aplicando este criterio interpretativo de la preferencia del título competencial específico sobre el genérico, perfectamente se puede argumentar la especialidad de la competencia autonómica sobre integración social —a través del diseño de políticas públicas autonómicas— frente a un entendimiento genérico de la inmigración de titularidad exclusiva estatal. Es cierto que el Estado cuenta con títulos competenciales para regular la integración social de los inmigrantes, pero no a través de uno genérico como el derivado del artículo 149.1.2 CE, sino de títulos sectoriales que lo habilitan para establecer las bases. Por ello, será necesario analizar en cada supuesto la capacidad de actuación del Estado, cuestión importante por cuanto supone la delimitación del ámbito de complemento normativo que corresponde a las CCAA.

En este modelo de reparto competencial en relación a la integración social del colectivo inmigrante, la intervención estatal no derivaría únicamente de su competencia para establecer las bases, sino también del *deber constitucional de colaboración*. El Tribunal Constitucional ha defendido el sentido positivo de ese deber en virtud del cual tanto los poderes centrales como los autonómicos deben facilitar que se cumplan adecuadamente las responsabilidades de cada cual en el ejercicio de sus competencias. Se trata de un deber constitucional que vincula a las distintas instancias políticas sin alterar el reparto competencial y sólo incidiendo en las modalidades de ejercicio de las mismas. Son ilustrativas al respecto la sentencia del TC 80/1985²⁵ y la 152/1988²⁶, y en ambas se establece que, según doctrina constitucional, la necesidad de información recíproca entre ambos niveles administrativos no crea competencia alguna para el Estado. El hecho de que no conste una competencia estatal de coordinación reconocida, no significa que no exista un deber general de colaboración del que deriva la obligación para las autoridades estatales y autónomas de suministrar recíprocamente información,

²⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala Pleno) n° 80/1985, de 4 de julio. RTC 1985\80: "...El Estado y las Comunidades Autónomas están sometidos recíprocamente a un deber general de colaboración, que no es preciso justificar en preceptos concretos (Sentencia 18/1982), porque es de esencia al modelo de organización territorial del Estado implantado por la Constitución y que para la materia que ahora nos ocupa viene recordado explícitamente en el Real Decreto 1674/1981..."

²⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala Pleno) n° 152/1988, de 20 de julio. RTC 1988\152: "...El principio de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas que, como ha reiterado este Tribunal, es implícito al sistema de las autonomías, no necesita justificarse en preceptos constitucionales o estatutarios determinados..."

la cual no implicaría extensión de las competencias estatales, ni puede ser impuesto coercitivamente por el Estado.

Y así, una lectura combinada del criterio interpretativo de la preferencia del título competencial específico, junto con la evolución jurisprudencial sobre el alcance de las competencias exclusivas del Estado, unido a la defensa del deber de colaboración, permite apostar por un entendimiento compartido de la competencia en inmigración, al menos en el pilar correspondiente a la integración de los inmigrantes en la sociedad de acogida.

Por otro lado, estaría la asunción estatutaria por parte de algunas CCAA de la competencia ejecutiva laboral en materia de autorizaciones de trabajo a los extranjeros cuya relación laboral se desarrolle en su territorio. Esta cuestión recae sobre otra competencia considerada exclusiva por el artículo 149.1.2 CE, la extranjería, y resulta infinitamente más controvertida que la anterior por cuanto no todas las autonomías dispensan a esta materia el mismo tratamiento en sus respectivas normas institucionales básicas. Sin perjuicio de que este aspecto se tratará en profundidad en el Capítulo siguiente, es necesario llegados a este punto analizar la sentencia dictada por el Tribunal Constitucional con respecto al Estatuto de Autonomía de Cataluña, en la cual se dirimen buena parte de las controversias suscitadas en torno a estas y otras cuestiones.

1.2.2-La Sentencia del Tribunal Constitucional 31/2010, de 28 de junio

La sentencia dictada por el Tribunal Constitucional el pasado mes de junio resuelve sólo uno de los siete recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra determinados preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. En concreto, el recurso presentado por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados²⁷, y cuya admisión a trámite fue publicada en el BOE de 9 de octubre de 2006.

Esta importantísima resolución contiene planteamientos decisivos en materia de distribución de competencias entre el Estado y las CCAA, y es la primera que se pronuncia expresamente sobre la competencia en materia de inmigración, concretamente lo hace en su fundamento jurídico nº 83. En él centraremos la

²⁷ Recurso de inconstitucionalidad 8045/2006, interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados contra determinados artículos de la Ley orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de autonomía de Cataluña (BOE nº 241, de 09/10/06).

explicación que sigue sin perjuicio de revisar, siquiera sea someramente, algunos pasajes relacionados igualmente con el tema de estudio que aquí nos ocupa, así como los interesantes votos particulares que completan el dictamen.

Resulta perentorio circunscribir, para entender el resultado jurisprudencial, algunos de los fundamentos jurídicos en los que los diputados del Partido Popular basan su recurso, así como las alegaciones planteadas por el Parlamento catalán. En el bloque II de fundamentos de derecho del recurso, denominado “*Fundamentos jurídico-constitucionales: motivos de inconstitucionalidad*”, se hace alusión, con carácter general, a la no intercambiabilidad de la función constitucional del Estatuto de Autonomía con la que correspondería a otras leyes orgánicas como las contenidas en el art. 150.2 CE, concepto al que nos hemos referido más arriba, así como al resto de argumentos en los que se basará la posible inconstitucionalidad de los artículos y disposiciones impugnadas. Entre ellos destacamos —por su incidencia particular en la materia que tratamos— el pasaje en el que, refiriéndose a las diversas extralimitaciones en que incurre el Estatuto catalán, reseña su empeño en imponer criterios de obligada observancia en los procedimientos de actuación que tienen que seguir los órganos de la Administración del Estado, especialmente cuando en ellos se asegura la participación de la Generalitat. Un claro ejemplo de estas regulaciones —que tienen el efecto de crear situaciones de codecisión transformadoras de las competencias exclusivas del Estado en competencias concurrentes o compartidas— puede verse en los apartados 2 y 3 del artículo 138 EAC²⁸.

²⁸ Artículo 138 EAC— “*Inmigración*. 1. Corresponde a la Generalitat en materia de inmigración: a) La competencia exclusiva en materia de primera acogida de las personas inmigradas, que incluirá las actuaciones socio-sanitarias y de orientación; b) El desarrollo de la política de integración de las personas inmigradas en el marco de sus competencias; c) El establecimiento y la regulación de las medidas necesarias para la integración social y económica de las personas inmigradas y para su participación social; d) El establecimiento por ley de un marco de referencia para la acogida e integración de las personas inmigradas; e) La promoción y la integración de las personas regresadas y la ayuda a las mismas, impulsando las políticas y las medidas pertinentes que faciliten su regreso a Cataluña. 2. Corresponde a la Generalitat la competencia ejecutiva en materia de autorización de trabajo de los extranjeros cuya relación laboral se desarrolle en Cataluña. Esta competencia, que se ejercerá en necesaria coordinación con la que corresponde al Estado en materia de entrada y residencia de extranjeros, incluye: a) La tramitación y resolución de las autorizaciones iniciales de trabajo por cuenta propia o ajena; b) La tramitación y la resolución de los recursos presentados con relación a los expedientes a que se refiere la letra a) y la aplicación del régimen de inspección y sanción. 3. Corresponde a la Generalitat la participación en las decisiones del Estado sobre inmigración con especial trascendencia para Cataluña y, en particular, la participación preceptiva previa en la determinación del contingente de trabajadores extranjeros a través de los mecanismos previstos en el Título V”.

Por eso nos interesa principalmente, en atención a la naturaleza limitada de la presente investigación, hacer un análisis pormenorizado de los argumentos esgrimidos por ambas partes en cuanto a la impugnación sólo de este precepto concreto, que lleva por título “Inmigración” y que se enmarca en el Capítulo destinado a las materias de las competencias, y ello a pesar de la magnífica síntesis que contiene de ambas posiciones la STC 31/2010 en sus antecedentes fácticos.

Antes de comenzar con el estudio de todos los planteamientos nos parece oportuno hacer una consideración previa, desde nuestro punto de vista personal, sobre la razón última por la que el texto de un mismo artículo suscita interpretaciones tan opuestas y al tiempo tan asumidas por las respectivas posiciones. La explicación radicaría en la inclusión en el artículo 149.1.2 CE de los términos “inmigración” y “extranjería”, —junto con los menos controvertidos de “nacionalidad”, “emigración” y “derecho de asilo”— como competencias estatales de carácter exclusivo. La imprecisión semántica de ambas expresiones y las complejas connotaciones e imbricaciones mutuas que conllevan, hace que en ningún caso puedan considerarse materias estancas o separadas, como sin embargo se desprende del tenor literal de este precepto. Ni todo extranjero es inmigrante, ni todo inmigrante es extranjero, ni a todo extranjero se le aplica *stricto sensu* el régimen jurídico de extranjería. Y más aún, ni la inmigración es sólo control de las fronteras (entradas y salidas), ni la extranjería es sólo regulación de la permanencia y del régimen jurídico. Y si seguimos profundizando en aspectos controvertidos, igualmente imprecisas serían las palabras “integración”, “acogida”, “trabajador”, “residente” y tantas otras. Por esta sencilla razón, el significado que otorguemos a cada vocablo dependerá invariablemente de la fuente de la que hayamos tomado cada definición (Constitución Española, diccionario de la Real Academia, jurisprudencia, doctrina, ley, reglamento...etc.), que por desgracia ni tan siquiera será siempre la misma. Aunque, obviamente, esto ocurre con todos los aspectos de la vida, resulta especialmente paralizante cuando lo que hay en juego son fundamentalmente intereses políticos, y cuesta bastante adscribirse a uno u otro planteamiento desde posiciones ajenas a estos intereses.

Pues bien, en el tema que nos ocupa, resulta evidente que no existe un acuerdo previo en cuanto a las definiciones de las que hay que partir para construir los actores sus respectivos discursos, pues mientras unos entienden la inmigración y la extranjería como dos materias competenciales totalmente separadas e impermeables, otros parten de la absoluta imbricación entre ambos conceptos. Resulta interesante, al respecto de

esta cuestión, el esbozo de delimitación conceptual que hace el Consejo Consultivo de la Generalitat de Cataluña en su Dictamen 269 sobre Propuesta del Estatuto, donde señala que: “De entrada debemos diferenciar, dentro del mencionado artículo 149.1.2 CE, los diferentes títulos competenciales que integra, y su alcance respectivo. En este sentido parece claro que el título *inmigración* no debe confundirse con el de *extranjería*. Este último se refiere al estatuto jurídico del que gozan los extranjeros en España, a sus derechos, libertades y obligaciones, y a las diversas situaciones que pueden derivarse de su presencia en España, mientras que con la expresión *inmigración* el constituyente parece referirse a las actuaciones de los poderes públicos destinadas a regular la entrada de personas que desean permanecer en el territorio del Estado de forma temporal o permanente”²⁹. Es preciso reseñar que cuando el Consejo Consultivo habla de *extranjería* menciona expresamente a los *extranjeros*, mientras que cuando se refiere a la *inmigración*, el sujeto serían las *personas*.

Esta aclaración es perfectamente coherente con la definición que dan los letrados del Parlamento catalán, en sus alegaciones, del concepto *inmigración*, pues parten de la consideración de este fenómeno (así lo denominan) como “intento de circulación de *personas* por razones económicas o políticas y con voluntad de permanencia prolongada”. Y es exactamente el mismo sentido que el legislador estatutario adopta en la redacción del artículo 138 EAC, en el que, bajo el epígrafe “Inmigración” se refiere todo el tiempo a las “personas inmigradas” (sin que quepa entender en ningún momento que estas personas sean exclusivamente extranjeros no comunitarios), e intenta salvar esta posible confusión evitando en el articulado el uso de la palabra *inmigrante*. De hecho, sí habla específicamente de extranjeros cuando se refiere a la “autorización de trabajo de los *extranjeros* cuya relación laboral se desarrolle en Cataluña”, a la “competencia (...) en materia de entrada y residencia de *extranjeros*”, y a la “determinación del contingente de trabajadores *extranjeros*”. En el resto del precepto se refiere a personas, cualquiera que sea su nacionalidad. A mayor abundamiento, es oportuno traer a colación y aplaudir la aplicación del mismo principio de coherencia en la concepción y redacción de la *Llei 10/2010, d’acollida de les persones immigrades i de les retornades a Catalunya*³⁰, en la que durante todo el texto se refiere a los inmigrados

²⁹ Ver Dictamen 269/2005, de 1 de septiembre, del Consejo Consultivo de la Generalidad de Cataluña, p. 57.

³⁰ Ley 10/2010, de 7 de mayo, de acogida de las personas inmigradas y de las regresadas a Cataluña (BOE nº 139, de 08/06/10).

y regresados, haciendo sólo mención a su condición de extranjeros cuando ello supone un aspecto distintivo. La constitucionalidad de esta ley —curiosamente— no ha sido puesta en duda por el Grupo Parlamentario cuyo recurso resuelve el Tribunal Constitucional en la sentencia que analizamos³¹, como hubiera sido de esperar en atención a este mismo principio.

Sin embargo, la propia Abogacía del Estado, de forma sorprendente y en clara contradicción con lo expuesto hasta ahora, hace en su escrito de alegaciones frente al recurso de los Populares, afirmaciones como esta: “Uno no sabe qué mundo y qué realidad viven los recurrentes; tampoco sabe qué definición dan de persona ni qué derechos reconocen a quienes no tienen ni su color de piel, ni su habla, ni su cultura; seguramente nadie de ellos fue nunca ni inmigrante ni emigrante, ni resulte capaz de compadecer la condición humana. La visión de la inmigración, y de la intervención pública que la regula e incide en ella, que transparentan los recurrentes, más allá de análisis del contexto y su evolución, nos prohíbe coincidir con ellos tanto en el diagnóstico cuanto en los remedios...”.

Nos recuerda inevitablemente este alegato a la visión paternalista que todavía hoy se tiene de los extranjeros provenientes de terceros Estados que llegan a nuestro país en busca de oportunidades fundamentalmente laborales o huyendo de situaciones precarias en sus países de origen, cuando no es precisamente lo que se pretende dar a entender en la redacción del artículo 138 EAC.

Al hilo de toda esta confusión de definiciones cabe destacar dos de las afirmaciones que encontramos en la STC 31/2010 y que vienen a causar algo más de desconcierto. Nos referimos a las frases “...al Estado ha de corresponder, con carácter exclusivo, la competencia en cuya virtud se disciplina el régimen jurídico que hace del extranjero un inmigrante” y “...el Estado es titular de la competencia *preferente* entre las que concurren a la regulación del régimen jurídico de los extranjeros en tanto que inmigrantes”. El problema está en que, más allá de estas referencias, no precisa el Tribunal qué elementos o hasta qué nivel de concreción debe el Estado de manera exclusiva regular el *régimen jurídico que hace del extranjero un inmigrante*, abriendo

³¹ Únicamente el Defensor del Pueblo ha interpuesto recurso de inconstitucionalidad contra esta Ley autonómica, concretamente al respecto de su artículo 9, que al parecer, proclama el catalán como lengua preferente sobre el castellano en los servicios de primera acogida.

así las puertas a una comprensión restrictiva del ámbito competencial autonómico cuando pueda afectar al régimen de extranjería o a las políticas migratorias³².

Podremos comprobar a continuación que, tanto el Grupo Popular (recurrente) como el Parlamento catalán (demandado), como el Tribunal Constitucional parten del entendimiento de la *inmigración* como materia competencial vinculada a los desplazamientos de extranjeros no comunitarios por causas fundamentalmente económicas y/o políticas, y no sencillamente a los desplazamientos de personas por las mismas causas, como cabría inferir del tenor literal del art. 138 EAC, y en base a ello elaboran sus argumentaciones. Por este motivo, realizaremos una descripción de lo acontecido y procederemos a su análisis tomando en consideración las reflexiones de todas las partes tal y como han sido plasmadas en sus escritos, aunque sin perder de vista la idea que hemos adelantado.

En la página 207 y ss. del recurso de inconstitucionalidad al que nos referimos se argumenta que el artículo 138 EAC atribuye a la Generalidad competencias en materia de inmigración, por lo que estaría vulnerando el art. 149.1.2 CE. La parte recurrente estructura sus explicaciones en tres apartados, referido cada uno de ellos a los tres en los que se divide el artículo impugnado, haciendo lo propio tanto la Abogacía del Estado en sus alegaciones como el Tribunal Constitucional en la sentencia. Por ello, sistematizaremos de igual forma nuestros razonamientos.

● Consideraciones generales:

-La recurrente parte de una postura categórica y tajante al afirmar que siendo la “inmigración” una materia de competencia exclusiva del Estado (art. 149.1.2 CE), la misma no puede ser objeto de atribución por la vía estatutaria a una Comunidad Autónoma.

-Los letrados del Parlamento catalán esgrimen, en defensa de la constitucionalidad del precepto, que los diversos aspectos que en él se regulan no constituyen precisamente el núcleo de lo que se entiende por “inmigración”, dando a continuación la definición del término a la que ya nos hemos referido anteriormente. Si

³² Aparicio Wilhelmi, M. Artículo “*La decisión sobre las competencias relacionadas con la inmigración*”. Revista catalana de dret públic, edición especial Sentència sobre l'Estatut, versión electrónica, julio 2010.

atendemos a los enunciados ofrecidos por la Real Academia Española³³, vemos que determinados matices (como el de las razones económicas o políticas) han sido convenientemente añadidos en la definición planteada por la parte demandada. Su argumento principal se fundamenta en la dimensión (cuantitativa y cualitativa) radicalmente distinta de los movimientos migratorios hacia España y Cataluña en el año 1978 y lo que es en la actualidad. En aquel tiempo los flujos se desarrollaban exclusivamente hacia el exterior, por lo que el legislador constituyente destacó principalmente el control de fronteras y el servicio de Embajadas y Consulados —tareas ambas ligadas a funciones del Estado— para asegurar en el extranjero el apoyo a los nacionales y facilitar su relación con el país. Pero nada previó, por razones obvias, con respecto a otros aspectos de los movimientos migratorios, que ahora inevitablemente están sobre la mesa, y que en muchos casos ya no corren a cargo de la administración estatal o bien se refieren a competencias respecto a las que su asignación a la administración autonómica o local es pacífica, como serían el padrón municipal, la sanidad, la educación, la vivienda o la asistencia social.

-La sentencia recoge ambas posturas y concluye que el art. 138 EAC no es contrario a la Constitución porque “ha de interpretarse en el sentido de que la referencia a la *inmigración* no se corresponde con esta materia constitucional, competencia exclusiva del Estado (art. 149.1.2 CE), sino con otras materias sobre las que puede asumir competencias la Comunidad Autónoma”.

● Apartado 1

-La parte recurrente destaca el hecho de que el Consejo Consultivo de la Generalidad de Cataluña, en su dictamen 269 sobre la propuesta del Estatuto, saliera al paso de su perplejidad ante el enunciado de este artículo (claramente inconstitucional por atribuirse una competencia estatal exclusiva), admitiendo que las que se enumeran son “funciones que se integran sin duda alguna en la competencia autonómica sobre

³³ Definiciones según el diccionario de la Real Academia Española:

- Inmigración: acción y efecto de inmigrar

- Inmigrar: 1. Dicho del natural de un país: Llegar a otro para establecerse en él, especialmente con idea de formar nuevas colonias o domiciliarse en las ya formadas. 2. Dicho de un animal: Instalarse en un territorio distinto del suyo originario.

asistencia social”³⁴. Diametralmente opuesta es la argumentación del demandante al afirmar en el recurso que “lo cierto y seguro es que ese apartado del Estatuto atribuye competencias *en materia de inmigración* y no en materia de servicios sociales, de lo que se ocupa el Estatuto en su art. 166, ni de integración social de los inmigrantes o algo similar”.

No hace falta llamar la atención sobre el escaso rigor jurídico de esta afirmación, ya que, de entrada, el precepto impugnado no alude (como tampoco lo hacía el entonces artículo 147 de la propuesta de Estatuto³⁵) ni una sola vez a los servicios sociales ni a la asistencia social, sino a la *primera acogida*³⁶ y a la *integración*³⁷, cuestiones ambas que se pueden desligar completamente de aquellos conceptos, pues poco o nada tendrían que ver con estos desde un enfoque no paternalista de la inmigración. Sin embargo, pese a la claridad del asunto, el recurrente atribuye esta confusión a un cuasi-diabólico juego de palabras en el que se parte del entendimiento de que “cuando la Constitución habla de *inmigración* significa una cosa pero que cuando lo utiliza el Estatuto significa otra, ambos por cierto hablando de la distribución de competencias y teniendo éste por límite y referencia aquella”. Asimismo, llega a la conclusión de que “si en la Constitución se distingue inmigración de nacionalidad, emigración, extranjería y derecho de asilo, es

³⁴ Ver Dictamen 269/2005, de 1 de septiembre, del Consejo Consultivo de la Generalidad de Cataluña, pp. 57.

³⁵ Texto del Artículo 138 (antes art. 147) de la Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, aprobada por el Pleno del Parlamento de Cataluña en fecha 30 de septiembre de 2005: “Art. 138—Inmigración. 1. Corresponde a la Generalidad la competencia exclusiva en materia de régimen de acogida e integración de las personas inmigradas, que incluye en todo caso: a) El establecimiento y la regulación de garantías con relación a los derechos y los deberes de las personas inmigradas. b) El establecimiento y la regulación de las medidas necesarias para la integración social y económica de las personas inmigradas y para su participación en los asuntos públicos. c) El establecimiento por ley de un marco de referencia para la acogida e integración de las personas inmigradas. d) La promoción y la integración de las personas regresadas y la ayuda a las mismas, impulsando las políticas y las medidas pertinentes que faciliten su regreso. 2. La Generalidad es competente para ejecutar la legislación estatal y europea en materia de trabajo de los extranjeros. Esta competencia incluye en todo caso: a) La tramitación y la resolución de los permisos y de las autorizaciones de trabajo por cuenta propia o ajena. b) La tramitación y la resolución de los recursos presentados con relación a los expedientes a que se refiere la letra a, la emisión de los informes legalmente establecidos sobre la situación laboral de los extranjeros y la aplicación del régimen de inspección y sanción. 3. En el marco de la Comisión Bilateral Generalidad – Estado, deben establecerse: a) El número, el lugar de origen y la capacitación profesional del cupo de personas inmigrantes con destino a Cataluña, de acuerdo con las necesidades y las previsiones de trabajo y de desarrollo económico. b) Las decisiones estatales sobre inmigración, tanto las relativas a las normas sobre extranjería como los acuerdos internacionales y los actos ejecutivos de especial trascendencia para Cataluña”.

³⁶ Algunas de las definiciones que la RAE ofrece sobre el vocablo *acogida* son: 1. Recibimiento u hospitalidad que ofrece una persona o un lugar; 2. Protección o amparo; 3. Aceptación o aprobación.

³⁷ Algunas de las definiciones que la RAE ofrece sobre el vocablo *integración* son: 1. Dicho de las partes: construir un todo; 2. Hacer que alguien o algo pase a formar parte de un todo.

que inmigración no es nada de eso y, en particular, no se puede identificar con extranjería. Es y tiene que ser algo distinto de extranjería. Y ese algo distinto como mínimo incluye la *primera acogida*”.

Vemos que, como ya se advertía más arriba, se toman ambos términos (inmigración y extranjería) como departamentos incomunicados que se excluyen mutuamente y, dado que se parte de una concepción definitivamente errónea, la conclusión ha de estar necesariamente equivocada. Otro de los grandes errores que cometen todos los actores es el de no detenerse en ningún momento a delimitar qué potestades concretas cabría incluir en cada una de las materias competenciales que se discuten, pues si no existe un acuerdo unánime en el alcance material de las competencias, es imposible definir exactamente su alcance formal. Y así, en cuanto a la *primera acogida*, el precepto atribuye a la Generalitat esta competencia con carácter exclusivo —lo cual implica la potestad legislativa, la reglamentaria y la función ejecutiva— y explica sucintamente lo que debe entenderse como tal al referirse a las actuaciones socio-sanitarias y de orientación. Por supuesto que ello no quiere decir que esta materia se agote en estos actos (como bien afirma el recurrente), pero lo que sí se desprende de este enunciado y no puede negarse es que se trata de una competencia que se incardina exclusivamente en la inmigración —entendida como la llegada a un territorio de personas que antes no estaban—, y que no necesariamente tiene que estar subsumida en la competencia autonómica en materia de servicios sociales.

Con respecto a la *integración*, sin embargo, el recurso se muestra de acuerdo con el tratamiento que hace de la cuestión el art. 138 EAC, pero matiza que debería haberse incluido en un precepto aparte, en el lugar oportuno, pero que en ningún caso justificaría la asunción de competencias formalmente referidas a la materia de inmigración, que es de la exclusiva titularidad del Estado.

-La manera en que los letrados del Parlamento catalán “despachan” la *especial inconstitucionalidad* de este apartado primero llama la atención, pues prácticamente se limitan a decir que es arbitrario rechazar la posibilidad de considerar como competencia exclusiva de las administraciones descentralizadas sus intervenciones respecto a la inmigración; que “el precepto es respetuoso con el orden constitucional en todos sus párrafos y no afecta al núcleo duro de la materia inmigración”; y que “De todos es sabido que actualmente las administraciones territoriales son las únicas que desarrollan actividad en estos ámbitos, sin que el Estado actúe para nada en los mismos, lo que demuestra adicionalmente la inconsistencia de la impugnación”.

-Esta falta de argumentación jurídica ha sido suplida, más o menos certeramente, por la propia sentencia del Tribunal Constitucional, la cual resume ambas posturas en la afirmación siguiente: “...el precepto impugnado admite una interpretación conforme con la Constitución si se entiende, como a continuación se verá, que las potestades en él recogidas no se traducen en la atribución a la Generalitat de competencia alguna en materia de inmigración, siendo lo relevante a la hora de pronunciarse sobre la constitucionalidad del precepto, no su rúbrica o la denominación de la materia o título competencial en cuestión, sino el alcance material de las concretas competencias o potestades estatutariamente atribuidas a la Comunidad Autónoma”.

Para llegar a esta aserción, reconoce el Tribunal que la evolución del fenómeno migratorio en España impide enervar los títulos competenciales sectoriales de las Comunidades Autónomas (que inciden también en la población migrante), en base a una competencia estatal *ex art. 149.1.2 CE* de alcance ilimitado. Y así, destaca el hecho de que los Diputados recurrentes admiten en su demanda que determinadas competencias de la Generalitat (servicios sociales, sanidad, educación, vivienda, etc.) se proyectan y benefician a la población inmigrante al servicio de su integración social y económica, “siendo precisamente en este contexto donde se insertan el conjunto de competencias o potestades, de evidente carácter asistencial y social que el art. 138.1 EAC atribuye a la Generalitat”. Vemos entonces que, con respecto a la competencia exclusiva en materia de *primera acogida* —que parece ser el único punto controvertido— el Tribunal entiende que debe circunscribirse a las primeras actuaciones socio-sanitarias y de orientación, considerándolas manifestaciones de la competencia asumida en materia de asistencia social, de modo que la exclusividad con que se define la competencia autonómica estaría limitada por la competencia exclusiva reservada al Estado *ex art. 149.1.2 CE*.

A la vista de los tres documentos analizados es posible extraer la conclusión de que todos ellos parten —independientemente de las soluciones a las que llegan— de otro grave error conceptual que residiría en el empeño de seguir tratando el hecho migratorio desde un punto de vista eminentemente paternalista. La prueba evidente es que los tres actores, demandante, demandado y Tribunal, estarían de acuerdo en equiparar semánticamente la *primera acogida* con la *asistencia social*, cuando ello no es del todo correcto. Tal y como se afirma en la sentencia (antecedente 75), “Sólo la letra a) de dicho apartado proclama que corresponde a la Generalitat la competencia exclusiva en materia de primera acogida de las personas inmigradas, que incluirá las actuaciones

socio-sanitarias y de orientación. En contra de lo que se afirma en la demanda, el término *incluirá* evidenciaría que tal competencia exclusiva queda circunscrita a dichas actuaciones”. En nuestra opinión, esta afirmación no es exacta, y lo que estaría haciendo el TC es una interpretación bastante *sui generis* del término “incluirá” con la finalidad de proporcionarle algún sentido a su argumentación.

Siendo notoria esta confusión, por parte incluso del juzgador, parece claro que lo que realmente está haciendo el artículo 138.1 a) EAC es poner de manifiesto la existencia de una competencia de nueva creación formal, que no real, la de *primera acogida de las personas inmigradas*, y atribuirle, con carácter exclusivo, a la Generalitat, pues de lo contrario la hubiera regulado en el artículo 166 EAC. Sin embargo todos se obstinan en considerarla como integrante de la asistencia social o de los servicios sociales.

Y dado que este carácter exclusivo se traduce en la potestad para legislar sobre dicha materia, excepcionando cualquier injerencia del Estado, el Parlamento catalán ha hecho lo propio con la aprobación de la *Llei 10/2010, d’acollida de les persones immigrades i de les retornades a Catalunya*. Esta Ley define en su artículo 2 el concepto *acogida* como “la primera etapa del proceso de integración de la persona en la sociedad en la que se establece con vocación de permanecer de manera estable”. Asimismo, define el *servicio de primera acogida* como el conjunto de recursos, equipamientos, proyectos y programas de titularidad pública y privada dirigidos a garantizar la satisfacción de las necesidades iniciales de formación e información de carácter básico de los extranjeros inmigrados, los solicitantes de asilo, los refugiados, los apátridas y los retornados, con la finalidad de promover la autonomía personal y la igualdad de oportunidades, y también la cohesión del conjunto de la sociedad catalana”. Por otro lado, la propia Ley establece que “el servicio de primera acogida se puede prestar en los países de origen de los inmigrados” así como “directamente o por medio de los agentes sociales y las entidades privadas, con finalidad de lucro o sin ella”. Así pues, ¿qué relación existe entre la *primera acogida* y la asistencia social? y, ¿qué relación existe entre los *servicios de primera acogida* y los servicios sociales? Es evidente que podríamos establecer una analogía en caso de que los servicios de primera acogida fueran prestados obligatoria e invariablemente por los servicios sociales adscritos a la administración o dependientes de ella, pero ello no siempre es así —o no tiene por qué serlo—.

Llegados a este punto cabe hacernos dos preguntas: 1-¿El Estatuto de Autonomía admite sólo las materias previstas en la Constitución o permite la inclusión de otras distintas que integran un contenido adicional?; y 2-¿Qué ocurre con las materias que no están reservadas constitucionalmente y que no son susceptibles de ser subsumidas en el contenido conexo o adicional y que, por tanto, figuran más allá de los límites constitucionales del Estatuto? Obviamente, la contestación a las dos cuestiones forma parte de un estudio constitucional especializado que excede con mucho las previsiones de este trabajo. Al respecto, pueden consultarse las sentencias del TC 225/1998³⁸ y 247/2007³⁹.

● Apartado 2

-Los diputados recurrentes entienden que este apartado del art. 138 EAC es contrario al art. 149.1.2 CE por cuanto consideran que la competencia ejecutiva en materia de autorización de trabajo de los extranjeros, que se atribuye la Generalitat, es una competencia ejecutiva en materia de inmigración —o incluso de extranjería—, por lo que sólo puede corresponder al Estado.

-La Abogacía del Estado vuelve a oponer una argumentación muy poco elaborada que se encargará de completar el propio Tribunal en su sentencia. Fundamenta esta parte su defensa, exclusivamente, en que la competencia ejecutiva en materia de autorización de trabajo de los extranjeros es estrictamente laboral y no de inmigración, por lo que efectivamente cabe atribuirla a la Generalidad en base al artículo 170 EAC⁴⁰ y a su antecedente normativo (art. 11.2 EAC de 1979). Destaca la

³⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional (Pleno) nº 225/1998, de 23 de noviembre. RTC 1998\225: “...las disposiciones del Estatuto de Autonomía tienen un ámbito, delimitado por la reserva material del Estatuto, respecto al cual no cabe ni la reforma por procedimiento distinto al previsto en el art. 147.3 CE y en el propio Estatuto, ni la remisión a normas de rango infraestatutario. Sin embargo, las normas estatutarias que regulen materias que queden fuera de ese ámbito, pese a que tampoco pueden ser reformadas por procedimientos distintos a los anteriormente indicados, sí pueden atribuir, en todo o en parte, la determinación definitiva de su contenido al legislador autonómico”.

³⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional (Pleno) nº 247/2007, de 12 de diciembre. RTC 2007\247: “...sí, efectivamente, en el Estatuto cabe un contenido adicional distinto del expresamente previsto en el Constitución, siempre que cumpla dos requisitos: 1) ha de tener una conexión con la materia constitucionalmente reservada al Estatuto y 2) ha de ser complemento adecuado de la regulación estatutaria de esa materia, adecuación esta que ha de entenderse en el sentido estrictamente preciso para que el Estatuto pueda cumplir la función que la Constitución le encomienda”.

⁴⁰ Aunque en el mismo recurso se solicitó la declaración de inconstitucionalidad de los apartados 1.d), 1.i) y 2 de este art. 170 EAC, la STC 31/2010 ha declarado que son conformes a la Constitución española.

parte recurrida que el art. 11.2 EAC sí hacía salvedad de “las competencias en materia de migraciones interiores y exteriores” reservándolas al Estado, cosa que ya no hace el vigente art. 170 EAC, que tiene su base constitucional en el art. 149.1.7 CE⁴¹. Además, se insiste en que se atienda al tenor literal del precepto impugnado pues en él se dice claramente que “esta competencia será ejercida en necesaria coordinación con la que corresponde al Estado en materia de entrada y residencia de extranjeros”, ya que esta fórmula asegura la adecuación del ejercicio de la competencia autonómica ejecutiva a las decisiones estatales relacionadas con la entrada y residencia.

-La sentencia del Constitucional va, de nuevo, más allá de este razonamiento, destacando igualmente la mención a la *necesaria coordinación* que “disiparía cualquier duda sobre el respeto a las competencias estatales” e insistiendo en que “El Estado (...) no puede hacer entera abstracción, sin embargo, de competencias sectoriales atribuidas a las Comunidades Autónomas, como es el caso, en lo que importa ahora, de la competencia ejecutiva en materia de legislación laboral”. En este sentido afirma que “...al igual que sucede con la sanidad o la educación, tampoco en lo laboral puede privarse a la Generalitat de una parte considerable de la competencia ejecutiva por el solo hecho de que los usuarios de los servicios sean inmigrantes”. Y concluye, sin entrar en el análisis de los apartados a) y b) incluidos en este punto segundo, que “si al Estado ha de corresponder, con carácter exclusivo, la competencia en cuya virtud se disciplina el régimen jurídico que hace del extranjero un inmigrante y atiende a las circunstancias más inmediatamente vinculadas a esa condición, a la Generalitat puede corresponder aquella que, operando sobre el extranjero así cualificado, se refiere estrictamente a su condición como trabajador en Cataluña”.

Es imposible pasar por alto la ligereza con que los letrados del Parlamento catalán y el propio Tribunal Constitucional vuelven a despachar el asunto, máxime cuando el recurrente ha ofrecido suficientes argumentos de peso como para que sea razonable oponer una defensa de mayor calidad.

Nuevamente el demandante saca a colación el Dictamen 269 del Consejo Consultivo de la Generalidad sobre la propuesta de Estatuto, el cual salva la “dudosa

⁴¹ Art. 149.1.7 CE: “El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: 7. Legislación laboral; sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las Comunidades Autónomas”.

constitucionalidad”⁴² del precepto (el art. 147.2 antes de ser el art. 138.2) tras un ejercicio de “acrobática interpretación” —como así lo denomina—.

Entendemos que esta calificación se refiere a la forma en que el propio Consejo contra-argumenta las dos rotundas afirmaciones con las que comienza su análisis, que son las siguientes: 1- “Ciertamente aparecen dos títulos en conflicto, pero siendo el de inmigración más específico y concreto que el de trabajo sería necesario otorgarle prevalencia”; y 2-“(…) el permiso de trabajo sólo se exige para los extranjeros inmigrantes, a menudo es una condición para la concesión del permiso de residencia y, consecuentemente, está regulado en la legislación sobre extranjería y no en la legislación laboral”. Acto seguido enumera el Dictamen una serie de preceptos de la Ley de Extranjería, antes de ser reformada por la LO 2/2009 (art. 36, art. 38.1 y 2, art. 41) y de su Reglamento de desarrollo antes de ser reformado por el RD 1162/2009 (art. 50), que vendrían a justificar que los permisos de trabajo de los extranjeros estarían ligados al ámbito laboral y no al migratorio. En efecto, es una suerte de acrobacia.

Los diputados del Grupo Popular, por su parte, señalan muy acertadamente que si, efectivamente, se tratara de una competencia ejecutiva que afecta esencialmente al ámbito laboral, el legislador estatutario podría haberla incluido en el artículo 170 (que regula la materia de “Trabajo y relaciones laborales”), y no en el 138. Se trata de una evidencia que, a nuestro juicio, se podía haber salvado fácilmente en el Estatuto. Argumentan además que las autorizaciones de trabajo de los extranjeros “nunca han estado reguladas en la legislación laboral, sino en la de extranjería”, lo cual “es lógico, porque con estas autorizaciones no se pretende tanto ordenar las relaciones laborales ni el mercado de trabajo como racionalizar el flujo migratorio”.

Todas estas cuestiones, que han sido ampliamente tratadas por sectores doctrinales de reconocido prestigio, serán objeto de estudio en el Capítulo segundo de este trabajo cuando tratemos la competencia de las Comunidades Autónomas sobre ejecución laboral.

● Apartado 3⁴³

⁴² Ver Dictamen 269/2005, de 1 de septiembre, del Consejo Consultivo de la Generalidad de Cataluña, pp. 57.

⁴³ El contenido de este precepto en la Propuesta de Reforma del Estatuto (anterior art. 147.3) fue considerado inconstitucional por el Consejo Consultivo de la Generalidad de Cataluña en su Dictamen 269/2005 (Ver p. 59 del Dictamen). Sufrió varios cambios en la elaboración del Estatuto y finalmente se concretó en una redacción cargada de obviedades, que es la actualmente vigente.

-La parte recurrente fundamenta la inconstitucionalidad de este apartado en las mismas razones por las que impugna algo más del 60% del contenido del Título V del Estatuto de Cataluña “*De las relaciones institucionales de la Generalitat*”⁴⁴, y a ellas se remite sin más preámbulos. Sin embargo, admite la participación autonómica en “las decisiones estatales sobre extranjería e inmigración o incluso, más concretamente, sobre el contingente de trabajadores extranjeros”, basándose en las previsiones de la LO 4/2000 donde dice que el Gobierno debe tener en cuenta las propuestas que eleven las Comunidades Autónomas. Por tanto, según los demandantes, la inconstitucionalidad radicaría no en el fondo sino en la forma, pues entienden que un Estatuto de Autonomía no es el instrumento jurídico adecuado para ordenar el modo de ejercer competencias estatales.

-Los letrados del Parlamento catalán vuelven a ser parcos en argumentaciones jurídicas limitándose su discurso a invocar el *principio de participación* y sus razonamientos al respecto. Defienden que la participación de la Generalitat en la fijación del contingente es preceptiva pero no vinculante y que quedaría enmarcada en las competencias autonómicas en materia laboral, siendo precisamente esta administración “la que puede presentar al Estado los datos de situación y necesidades para fijar el contingente”.

-Ante el diálogo de sordos que parece producirse en este punto entre las partes litigantes (ambas están completamente de acuerdo en el tenor literal del art. 138.3 EAC), no queda más remedio que dirigir la mirada al antecedente 75 de la STC 31/2010, por si puede arrojar alguna luz. Y vemos que no, pues ignorando el planteamiento de la parte recurrente —a nuestro entender, nada confuso— reitera la argumentación de la recurrida recordando los cauces de colaboración entre Estado y CCAA previstos en la disposición adicional segunda y en los arts. 68 y 70 de la LO 4/2000, y declara que “partiendo de la consideración de que la participación autonómica en tales decisiones aparece restringida a las que tengan especial trascendencia para Cataluña, referencia que justifica acudir a dicha participación como mecanismo cooperativo, procedería rechazar la tacha de inconstitucionalidad que se formula contra el apartado 3, que (...) se limita a reflejar la necesidad de coordinación puesta de manifiesto por la legislación estatal y que confía

⁴⁴ Todos los preceptos que integran este Título V han sido declarados constitucionales en la STC 31/2010, de 28 de junio. Sólo tres de ellos con limitaciones interpretativas (art. 174.3, art. 180 y art. 183.1 EAC).

finalmente la regulación de esta previsión de participación a lo que dispongan las leyes estatales (art. 174.3 EAC)”.

Pese al planteamiento impreciso que hace la sentencia en el antecedente que intenta fijar las posiciones en litigio, sí que da una respuesta ajustada en el fundamento jurídico 83, que es el que resuelve sobre la impugnación del art. 138 EAC. Señala el Tribunal que “en principio, el Estatuto de Autonomía, en tanto que norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, no es una sede normativa impertinente, con una perspectiva constitucional, para prever, con la generalidad que se hace en el precepto recurrido, mecanismos o fórmulas cooperativas como las que en él se enuncian en asuntos tales como los relativos a la inmigración, cuando éstos tengan, como expresamente se prevé, *una especial trascendencia para Cataluña*”.

Se remite a continuación el alto Tribunal al fundamento jurídico 111 de la sentencia, donde se enjuicia la impugnación del artículo 174.3 EAC⁴⁵, que constituye una de las disposiciones generales del Título V del Estatuto, al que se refiere el propio apartado 3 del art. 138, y deja claro que “es a la legislación estatal a la que corresponde libremente determinar los concretos términos, formas y condiciones de la participación de la Comunidad Autónoma a la que se refiere el precepto, debiendo en todo caso quedar a salvo la titularidad de las competencias estatales eventualmente implicadas y la perfecta libertad que en su ejercicio corresponde a los organismos e instituciones del Estado”. Y con ello zanja definitivamente la cuestión menos controvertida del precepto objeto de la impugnación que aquí analizamos.

Sin perjuicio de que se abundará sobre el tema en el Capítulo II de este trabajo cuando hablemos de las relaciones interadministrativas entre el Estado y las CCAA, baste ahora con decir que ninguna consideración cabe añadir en una materia en la que están completamente de acuerdo demandante y demandado. Como hemos visto más arriba, la única objeción del primero había sido el hecho de no ser un Estatuto de Autonomía el instrumento jurídico más idóneo para determinar la forma en que el Estado debe ejercer sus competencias, a lo que la sentencia se limita a decir, aunque a sensu contrario, que sí es el Estatuto una sede normativa pertinente. Sin embargo, la elección del instrumento jurídico no parece casual, pues como norma institucional básica y superior del ordenamiento jurídico de Cataluña, vinculada de manera muy

⁴⁵ Art. 174.3 EAC: “La Generalitat participa en las instituciones, los organismos y los procedimientos de toma de decisiones del Estado que afecten a sus competencias de acuerdo con lo establecido en el presente Estatuto y las leyes”.

especial a la Constitución, el Estatuto de Autonomía juega un papel decisivo en el desarrollo y concreción de los ámbitos materiales en los que Cataluña es competente y a qué nivel debe serlo (legislando plenamente, desarrollando la legislación básica estatal o simplemente aplicando y desplegando las normas del Estado). Lo que se pretende, en definitiva, proponiendo una interpretación más restrictiva de las competencias estatales y fijando un conjunto más amplio de las autonómicas, es reformular una competencia e imponer su obligatoriedad respecto a todas las Administraciones, dado el carácter pactado y de norma dual —estatal y autonómica— de los Estatutos de Autonomía ⁴⁶.

Resta hacer algunas consideraciones sobre los votos particulares de los miembros del Tribunal Constitucional a la STC 31/2010. Podemos extraer conclusiones interesantes de los cinco Magistrados que emiten su voto, aunque sólo tres de ellos hacen referencia expresa al artículo 138 EAC.

●Eugeni Gay Montalvo muestra su conformidad con la sentencia, excepto en lo que se refiere a la declaración primera del Fallo. Además, llama la atención sobre que “algunos de los nuevos Estatutos de autonomía contienen, en ocasiones, disposiciones con una redacción idéntica o muy similar a la del EAC. Paradójicamente estos textos han contado con el apoyo expreso de los Diputados recurrentes, quienes durante la misma legislatura, votaron a favor de la aprobación de dichos Estatutos, hoy vigentes, sin que los mismos fueran recurridos ante este Tribunal”⁴⁷.

●Jorge Rodríguez-Zapata Pérez tilda el Estatuto de Autonomía de Cataluña de “vicio colosal de incompetencia” por cuanto “blinda las competencias estatales y entorpece el ejercicio democrático de las autonómicas, modifica la CE y convierte en letra muerta treinta años de jurisprudencia constitucional”. Afirmar este Magistrado que “debieron ser declarados inconstitucionales y nulos todos los preceptos del EAC que regulan materias del Estado”, y ello porque “es inadmisibles (...) que el EAC concrete o precise las materias y competencias que el art. 149.1 CE ha reservado a todo el Estado, obstruya en cualquier forma que el Estado legisle con carácter general en ejercicio de esas competencias o dirija mandatos al Estado y le imponga, incluso, una organización

⁴⁶ Moya Malapeira, D. Artículo “*Competència en matèria d’immigració*”. Revista catalana de dret públic, edición especial Sentència sobre l’Estatut, versión electrónica, julio 2010.

⁴⁷ En la materia que nos ocupa es de reseñar que el artículo 62 del Estatuto de Autonomía para Andalucía es prácticamente idéntico al art. 138 EAC.

estatal determinada”. Al respecto de la idoneidad del Estatuto como instrumento jurídico por el que se puede determinar la forma en que el Estado debe ejercer algunas competencias, Rodríguez-Zapata alega que “la existencia de interés, afectación o competencias implícitas no es suficiente para entender que el Estatuto es el instrumento normativo adecuado para regular cuestiones sobre las que no se tenga bien competencia exclusiva bien competencia compartida. También las de aquellas disposiciones del EAC que conllevan un mandato o, si se quiere, una invitación al Estado de acomodar a aquéllas sus propias leyes”.

●Javier Delgado Barrio declara expresamente inconstitucional y nulo el artículo 138 EAC. Entre otros argumentos destacamos el que deduce que la sentencia —en muchos de sus pasajes— acerca el Estatuto a la Constitución, aunque atribuyendo a numerosos preceptos un sentido diferente, incluso a veces contrario, al que resulta de su texto. Entiende este Magistrado que el Tribunal “desconociendo los límites de su actuación, más concretamente, apartándose del contenido de la función que le encomienda la Constitución, *usurpa* funciones que corresponden al legislador. En esta sentencia el Tribunal ha operado no como lo que es —un órgano jurisdiccional— sino como lo que no es —un órgano legislativo—, pues crea un Estatuto nuevo”. Como ejemplo de esta afirmación cita el art. 138 EAC diciendo que “la competencia que (este precepto) atribuye a la Generalitat recae sobre la *inmigración* —literalidad de la rúbrica—, pero como la inmigración es una competencia exclusiva del Estado —art. 149.1.2 CE—, la declaración de inconstitucionalidad se orilla diciendo que el precepto no se refiere a la inmigración”.

●En la misma línea que el anterior discurre la argumentación de Ramón Rodríguez Arribas, el cual proclama igualmente la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad del art. 138 EAC, al que tacha de “caso especialmente llamativo”. Destaca este voto particular no sólo que este precepto lleve la palabra “inmigración” en su epígrafe (que aunque no tenga valor normativo, tampoco se puede dar por inexistente) con lo que titula la competencia autonómica como tal, sino que además insiste en su apartado 1 diciendo que “*corresponde a la Generalitat en materia de inmigración*”. Con ello, entiende el Magistrado, “formalmente se produce una colisión evidente con el art. 149.1.2 CE”.

●Por último, Vicente Conde Martín de Hijas abunda especialmente en el art. 138 EAC, siguiendo idéntica argumentación que los anteriores, y dice textualmente: “Es para mí paradójico que la constitucionalidad del precepto, a que en definitiva se llega,

pueda tener su soporte en el error de calificación del legislador, que habría calificado incorrectamente, como correspondiente a la materia de inmigración, lo que no sería propio de ella”. Con mucha más vehemencia afirma que “El concepto inmigración creo que corresponde a un fenómeno sociológico y jurídico de situación no transitoria, sino dilatada en el tiempo, de ciudadanos de procedencia extranjera en un país que no es el suyo. Creo que toda actividad jurídica referida al tratamiento de los inmigrantes en cuanto tales corresponde con propiedad a la materia de inmigración; y por ello creo que el precepto analizado no incurre en ningún error al calificar el elenco de competencias que en él se regulan como pertinente a esa materia”.

La sentencia más importante en cuanto a delimitación de competencias en *materia de inmigración* ha declarado finalmente la constitucionalidad del precepto del Estatuto de Autonomía de Cataluña donde se contiene la misma —siempre que éste sea interpretado en el sentido de que la referencia a la “inmigración” no se corresponde con esta materia constitucional, sino con otras sobre las que la Comunidad Autónoma sí puede asumir competencias—. Por ello es posible afirmar, con tranquilidad, que esta decisión no tendrá incidencia sobre las reformas adoptadas en los últimos años para desarrollar el mandato estatutario, en especial las introducidas en el Reglamento de Extranjería por el RD 1162/2009, en la Ley de Extranjería por la LO 2/2009, en el traspaso a Cataluña de la competencia en materia de autorizaciones iniciales de trabajo, en el traspaso a esta misma Comunidad Autónoma de la competencia en materia de inspección y sanción, así como en el despliegue de la *Llei d’acollida de les persones immigrades i de les retornades a Catalunya*.

2- Panorama legislativo general

2.1- El contexto europeo

Para reflexionar sobre políticas de inmigración es necesario tener presente la comunicación permanente de los contextos jurídicos, por lo que para contextualizar cualquier análisis de la legislación nacional y de las políticas consiguientes sobre inmigración y extranjería, así como para tratar de delimitar a quién deberían corresponder las competencias sobre estas materias y cuáles deberían ser las funciones a desempeñar y de qué modo, no se puede perder de vista la perspectiva del proceso de comunitarización o europeización de las mismas. Por ello, haremos un breve repaso de

la trayectoria de la Unión Europea en cuanto a este aspecto concreto, en la que se observa un creciente interés en dotar de competencias a los entes regionales en el desarrollo y aplicación de las políticas migratorias.

Desde los albores de la Comunidad Europea (en adelante CE), la inmigración ha estado presente en tanto que una de las cuatro libertades conformadoras del Mercado Común, si bien en aquella primera etapa referida casi exclusivamente a los nacionales de los Estados miembros. Desde finales de los años 60 y sobre la base del artículo 48 del Tratado de la Comunidad Económica Europea (en adelante Tratado CEE), se ha reconocido a favor del trabajador migrante comunitario un conjunto de derechos y libertades cuyo principio guía es la no discriminación por razón de la nacionalidad. El fin último de tales disposiciones, así como su legislación de desarrollo, ha sido remover cualquier tipo de obstáculo existente a la libre circulación, al tiempo que garantizar una integración con éxito de estos trabajadores comunitarios y de sus familiares en el territorio de otro Estado miembro. Entre la normativa de desarrollo básica gestada entre los años 60 y 70 destaca el Reglamento (CEE) nº 1612/68 del Consejo, relativo a la libre circulación de los trabajadores dentro de la Comunidad⁴⁸; la Directiva 68/360/CEE del Consejo, sobre supresión de restricciones al desplazamiento y a la estancia de los trabajadores de los Estados miembros y sus familias dentro de la Comunidad⁴⁹ y la Directiva 73/148/CEE del Consejo, relativa a la supresión de las restricciones al desplazamiento y a la estancia, dentro de la Comunidad, de los nacionales de los Estados miembros en materia de establecimiento y de prestación de servicios⁵⁰.

Sin embargo, cuando se trata de los nacionales de terceros países, el interés y la actividad normativa de la CE ha sido distinta en tiempo e intensidad. La preocupación por parte de las instituciones europeas en cuanto a la situación jurídica de estos ciudadanos extracomunitarios se suscitó, de manera general⁵¹, a finales de los años 80.

⁴⁸ Reglamento (CEE) nº 1612/68 del Consejo, de 15 de octubre de 1968, relativo a la libre circulación de los trabajadores dentro de la Comunidad (DO L 257, de 19/10/1968).

⁴⁹ Directiva 68/360/CEE del Consejo, de 15 de octubre de 1968, sobre supresión de restricciones al desplazamiento y a la estancia de los trabajadores de los Estados miembros y sus familias dentro de la Comunidad (DO L 257, de 19/10/1968)

⁵⁰ Directiva 73/148/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1973, relativa a la supresión de las restricciones al desplazamiento y a la estancia, dentro de la Comunidad, de los nacionales de los Estados miembros en materia de establecimiento y de prestación de servicios (DO L 172, de 28/06/1973).

⁵¹ Anteriormente se habían firmado Acuerdos y Protocolos a favor de determinados colectivos, por ejemplo, el Acuerdo de Asociación entre la CEE y Turquía, firmado el 12 de septiembre de 1963 (DO nº 217, de 29/12/1964) y el Protocolo Adicional del Acuerdo de Asociación con Turquía, de 23 de

Debemos destacar el Consejo Europeo celebrado en Rodas, el 2 y 3 de diciembre de 1988, durante el cual se mencionó la importancia de dar respuesta a algunos de los factores potencialmente subyacentes a las migraciones como los conflictos armados, la falta de democracia y respeto a los derechos humanos o unas condiciones económicas degradadas; el documento de Palma firmado en 1989 para evitar los fenómenos del *refugee-in-orbit* y del *asylum-shopping*; el Grupo *ad hoc* Inmigración creado en octubre de 1986; el Grupo TREVI integrado por los Ministros de Interior y creado para luchar contra el terrorismo y coordinar la cooperación policial de toda la Comunidad en este terreno; y el propio Grupo de Schengen⁵².

La inmigración, por tanto, no se encontraba entre las competencias originales de las instituciones europeas, estableciéndose las bases para el tratamiento de estas cuestiones a nivel comunitario entre 1986 y 1992, pues el objetivo de crear un mercado interior común obligaba a considerar esta materia como una cuestión que debía ser abordada a nivel europeo. La firma del Acta Única Europea en 1986, que incluía un programa de armonización de la política de inmigración, favoreció el desarrollo de una cooperación más estrecha entre los Estados Miembros. Los gobiernos de Francia, Alemania, Bélgica, Holanda y Luxemburgo ya habían firmado el 14 de junio de 1985 el Acuerdo de Schengen, aunque si bien los países signatarios formaban parte de la CE, el acuerdo tenía carácter intergubernamental. Desde el punto de vista funcional, en cambio, el acuerdo guardaba una estrecha relación con la meta comunitaria puesto que se trataba de reforzar la cooperación policial y judicial entre estos Estados con el objetivo de suprimir las fronteras interiores y reforzar las exteriores, lo que supuso, sin duda, el primer paso hacia una política común de inmigración.

Hasta casi el año 2000 asistimos a un gran *impasse* en la materia provocado por una falta de concreción en los Tratados fundacionales en cuanto a la distribución de competencias entre los Estados miembros y la CE, ya que con anterioridad al Tratado de

noviembre de 1970 (DO L 293, de 29/12/1972), en el que se instituye a favor de todos los nacionales turcos trabajadores legales en la CE, un principio de igualdad de trato en cuanto a las condiciones de trabajo y retribución con respecto al nacional del Estado miembro de acogida.

⁵² El Acuerdo de Schengen, firmado el 14 de junio de 1985 entre Alemania, Bélgica, Francia, Luxemburgo y los Países Bajos, tenía por objeto eliminar progresivamente los controles en las fronteras comunes y establecer un régimen de libre circulación para todos los nacionales de los Estados signatarios, de los otros Estados de la Comunidad o de terceros países. El Convenio de Schengen completa el Acuerdo y define las condiciones y las garantías de aplicación de esta libre circulación. Este Convenio, firmado el 19 de junio de 1990 por los mismos Estados miembros, no entró en vigor hasta 1995. El Acuerdo y el Convenio, la normativa adoptada sobre la base de ambos textos y los acuerdos conexos conforman el «acervo de Schengen». Desde 1999, el acervo de Schengen está integrado en el marco institucional y jurídico de la Unión Europea en virtud de un protocolo anexo al Tratado de Ámsterdam.

la Unión Europea (en adelante TUE), la entonces Comunidad Económica Europea gozaba de un estrecho margen de actuación con respecto a la situación jurídica de los nacionales de terceros países que deseaban acceder al territorio de los Estados miembros o que se encontraban en él. En concreto, a la CEE se le reconocía, en virtud de los artículos 100 y 235 del Tratado CEE (actuales 115 y 352 del TUE), competencia para reglamentar aspectos relativos a este colectivo sólo en la medida en que su armonización fuese estrictamente necesaria para el establecimiento del Mercado Interior.

Con la firma del Tratado de la Unión Europea o Tratado de Maastricht, el 7 de febrero de 1992, dichas materias relativas al *status* de los nacionales extracomunitarios mejoran su posición jurídica al gozar de una plasmación explícita en los textos constitutivos. De modo específico y con excepción de la comunitarización operada en cuestiones muy concretas como las relativas a la política de visados, estas materias se incluyeron en un nuevo Tercer pilar⁵³, de naturaleza intergubernamental, bajo la rúbrica “la cooperación en los asuntos de justicia y de interior” (entonces Título VI del Tratado UE). Se daba de este modo paso a un título híbrido entre lo comunitario y lo intergubernamental donde se fijaban las bases para un necesario compromiso entre las instituciones comunitarias y los Estados.

Es con la firma del Tratado de Ámsterdam, el 2 de octubre de 1997, cuando se establece por primera vez la competencia comunitaria en las materias de inmigración y asilo. Con esta nueva versión del TUE se asiste a una progresión sustancial al producirse el transvase de estas cuestiones, que se ubicaban en el mencionado Tercer pilar de carácter intergubernamental, al Primer pilar donde imperan las reglas de naturaleza comunitaria⁵⁴. De este modo el anterior Título VI del TUE relativo a la

⁵³ El concepto de «pilares» se utiliza generalmente para designar el Tratado de la UE. Los siguientes tres pilares conforman la arquitectura de la UE: 1º) el pilar comunitario, que corresponde a las tres comunidades: la Comunidad Europea, la Comunidad Europea de la Energía Atómica (Euratom) y la antigua Comunidad Europea del Carbón y del Acero (CECA); 2º) el pilar correspondiente a la política exterior y de seguridad común, regulada en el título V del Tratado de la UE; 3º) el pilar correspondiente a la cooperación policial y judicial en materia penal, cubierta por el título VI del Tratado de la UE.

⁵⁴ La comunitarización consiste en la transferencia al método comunitario (primer pilar) de un sector que, en el marco institucional de la Unión, se rige por el método intergubernamental (segundo y tercer pilar). El método comunitario se basa en la idea de que se defiende mejor el interés general de los ciudadanos de la Unión cuando las instituciones comunitarias desempeñan plenamente su papel en el proceso de toma de decisiones, respetando el principio de subsidiariedad. Tras la entrada en vigor del Tratado de Ámsterdam, los aspectos relacionados con la libre circulación de las personas, que hasta la fecha se trataban en el marco de la justicia y los asuntos de interior (tercer pilar), se «comunitarizaron» y, por lo tanto, se rigen ahora por el método comunitario.

cooperación en los asuntos de justicia y de interior se verá reducido exclusivamente a la cooperación policial y judicial penal, dado que el resto de las materias pasarán a un nuevo Título IV del Tratado UE denominado “Visado, asilo, inmigración y otras políticas relacionadas con la libre circulación de personas”. Se constata, pues, que el Tratado de Ámsterdam insta de manera definitiva la vinculación entre la regulación del hecho migratorio con la libre circulación de personas sin fronteras interiores. Con las mismas miras puestas en una progresión real, el Tratado de Niza, en vigor desde el 1 de febrero de 2003, dio un paso más al extender a una serie de materias el procedimiento de codecisión, con la consiguiente merma de la regla imperante de la unanimidad⁵⁵.

Con el nuevo TUE, firmado el 13 de diciembre de 2007 en Lisboa⁵⁶ y que entró en vigor el 1 de enero de 2009, la cuestión migratoria, si bien no experimenta una mayor comunitarización, sí cambia de ubicación y recoge el actual planteamiento que de la misma poseen tanto las instituciones comunitarias como los Estados miembros. Por un lado, la inmigración se incardina en un nuevo Título V denominado “Espacio de libertad, seguridad y justicia” y en particular, se incluye en este Título un Capítulo 2 denominado “Políticas sobre controles en las fronteras, asilo e inmigración”. Por otro, se alude por primera vez de manera expresa a la conformación de una política común de inmigración, acogiendo además su nuevo enfoque. En primer lugar, la gestión del hecho migratorio adquiere protagonismo y autonomía dejando de considerarse como una actuación complementaria en el marco de la libre circulación intracomunitaria de personas. En segundo lugar, fruto de la actual preocupación ante el terrorismo internacional y sus ataques, se liga definitivamente la inmigración con la puesta en marcha de medidas que garanticen un nivel de seguridad, de modo que la materia que más se consolida y detalla a nivel comunitario será el reforzamiento y la instauración de un sistema integrado de fronteras exteriores. Y en tercer lugar, las instituciones europeas parecen tomar conciencia de la propia existencia y necesidad de una política común de

⁵⁵ Los tres pilares funcionan conforme a procedimientos decisorios diferentes: procedimiento comunitario para el primer pilar y procedimiento intergubernamental, para los otros dos. En el primer pilar, la Comisión es la única que puede presentar propuestas al Consejo y al Parlamento, y la mayoría cualificada basta para la adopción de los actos en el Consejo. En los pilares segundo y tercero, la Comisión y los Estados miembros comparten este derecho de iniciativa, y la unanimidad en el Consejo es generalmente necesaria.

⁵⁶ Tratado de Lisboa por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea y el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, firmado en Lisboa el 13 de diciembre de 2007 (DO C 307, de 17/12/2007).

inmigración, y como no puede ser de otra manera dado la presión de los flujos migratorios y el nivel de comunitarización ya existente, dicha política debe estar basada en la solidaridad entre los Estados miembros que conlleve un reparto equitativo de la responsabilidad.

Desde que a nivel comunitario empezó a dibujarse la llamada “política común de inmigración” la integración se consideró uno de los ejes básicos. En el Consejo Europeo celebrado en Tampere a finales de 1999, los Jefes de Estado y de Gobierno europeos decidieron impulsar la creación de un espacio común de libertad, seguridad y justicia, considerando imprescindible una política común de inmigración y asilo basada en cuatro pilares fundamentales: la colaboración con los países de origen, un sistema europeo común de asilo, una adecuada gestión de los flujos migratorios y el trato justo a los nacionales de terceros países. Con respecto a este último eje de actuación, las conclusiones del mencionado Consejo Europeo apuntaban asimismo el principio guía que debía orientar toda la política de integración impulsada desde la UE: encaminar esta política a conceder a los ciudadanos no comunitarios *“derechos y obligaciones comparables a los de los ciudadanos de la Unión, así como fomentar la ausencia de discriminación en la vida económica, social y cultural y a desarrollar medidas contra el racismo y la xenofobia”*. Al transcurrir cinco años desde el Consejo de Tampere se elaboró un nuevo “programa de acción plurianual para la consolidación de un espacio europeo de libertad, seguridad y justicia”, aprobado por el Consejo Europeo los días 4 y 5 de noviembre de 2004, y conocido como Tampere II o Programa de la Haya (Anexo I de las Conclusiones de la Presidencia, Documento 16054/04 del Consejo). En este nuevo Programa se incluía, como una de las orientaciones específicas en aras a la consolidación de la libertad, *una integración acertada de los ciudadanos de terceros países residentes legales en la UE*.

Al analizar los textos citados se pueden extraer dos ideas clave del enfoque de la UE en cuanto a las estrategias de integración. En primer lugar, es considerada como un proceso bidireccional que implica la adaptación tanto por parte de las personas inmigradas como por parte de la sociedad receptora, dentro del respeto absoluto a la dignidad humana y los derechos fundamentales. Y, en segundo término, insiste en que una buena política de integración tiene que gozar de un enfoque holístico que tenga en cuenta no sólo los aspectos económicos y sociales, sino también la dimensión cultural y religiosa, así como la participación cívica y política (Comunicación de la Comisión al

Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité económico y social europeo y al Comité de las Regiones sobre inmigración, integración y empleo)⁵⁷.

Al tiempo que la integración se ha convertido en un reto a nivel europeo, las instituciones comunitarias insisten en que se trata de un proceso multidimensional en el que deben implicarse las diferentes administraciones públicas y los actores sociales. El Dictamen del Comité Económico y Social Europeo (en adelante CESE) sobre *la inmigración en la UE y las Políticas de integración: colaboración entre los gobiernos regionales y locales y las organizaciones de la sociedad civil*⁵⁸, elaborado en julio de 2005, señala expresamente que “El principio de subsidiariedad nos indica que las políticas de integración, en un marco europeo coherente, no son sólo una responsabilidad de los Gobiernos de los Estados miembros. Estas políticas tendrán más éxito si en ellas se implican las autoridades regionales y locales y colaboran activamente las organizaciones de la sociedad civil. El CESE propone que las autoridades locales y regionales aumenten sus esfuerzos y promuevan nuevas políticas de integración”. Asimismo anima a las administraciones descentralizadas a elaborar programas en el ámbito de sus competencias que deberán complementarse y coordinarse adecuadamente. Considera que estas autoridades regionales y locales tienen la responsabilidad de crear centros de recepción, atención sanitaria y asistencia legal; de alojamiento temporal para casos específicos; centros de información sobre las leyes y las costumbres de la sociedad de acogida, el acceso al primer empleo y a la vivienda, así como centros donde se impartan cursos de idioma, añadiendo que los programas de enseñanza se deben organizar en lugares cercanos al lugar de residencia y los horarios deben ser muy flexibles.

Anteriormente a este Dictamen y en el mismo sentido de impulsar la participación activa de los entes regionales y locales en el desarrollo de las políticas migratorias cabría mencionar el Dictamen del CESE del año 2002, titulado *La inmigración, la integración y el papel de la sociedad civil organizada*⁵⁹ y la Comunicación de la Comisión, publicada en septiembre de 2005, titulada *Programa Común para la Integración. Marco para la integración de los nacionales de terceros*

⁵⁷ COM (2003) 336 final, de 3 de junio.

⁵⁸ DO C 318, de 23 de diciembre de 2006.

⁵⁹ DO C 125, de 27 de mayo de 2002.

*países en la Unión Europea*⁶⁰, que desarrolla las propuestas del Comité en dicho documento. Sin olvidar los Principios básicos comunes sobre integración⁶¹ adoptados por el Consejo de Justicia y Asuntos de Interior (en adelante JAI) el 19 de noviembre de 2004, que serán desarrollados en forma de acciones consideradas como los componentes principales de todas las políticas de integración nacionales y de la UE y destinados a fundamentar un marco europeo coherente en materia de integración de los nacionales de terceros países.

El principio básico común número cuatro, que reza textualmente: “Un conocimiento básico del idioma, la historia y las instituciones de la sociedad de acogida es indispensable para la integración; permitir a los inmigrantes adquirir ese conocimiento básico es esencial para que la integración tenga éxito”, es el que más directamente implica, según lo expuesto más arriba, a las administraciones públicas descentralizadas en la gestión de las migraciones, complicando todavía más si cabe el panorama actual.

Sin duda, el ordenamiento de la Unión Europea aporta diversos elementos configuradores de un incipiente estatuto de derechos reconocidos a los extranjeros en general y al colectivo inmigrante en particular. También es importante a estos efectos la Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo por la que se establece un programa marco de solidaridad y gestión de los flujos migratorios para el período 2007-2013⁶². En el mismo sentido, constituye una aportación sumamente relevante para el desarrollo del pilar de la integración la Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones⁶³ en la que se contiene el Tercer informe anual sobre inmigración e integración, según el que “debe reforzarse continuamente el nexo entre políticas de inmigración legal y estrategias de integración”. Este proceso se completa por el

⁶⁰ Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, de 1 de septiembre de 2005, «Programa Común para la Integración - Marco para la integración de los nacionales de terceros países en la Unión Europea (COM (2005) 389 final).

⁶¹ Documento del Consejo n° 14615/04, de 19 de noviembre de 2004.

⁶² Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, COM (2005) 123 final. Bruselas, 6 de abril de 2005.

⁶³ Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, COM (2007) 512 final. Bruselas, 11 de septiembre de 2007.

momento con el establecimiento del Fondo Europeo para la Integración de Nacionales de Terceros Países para el período 2007-2013.

Hemos visto, por tanto, que la integración de los inmigrantes forma parte de la legislación comunitaria y es de obligado cumplimiento para los Estados miembros, pero cuestión distinta es cómo se traduce en el sistema interno de distribución competencial esta obligación de integración, por lo que vamos a descender al plano nacional e intentar analizar de qué forma ha sido recogida esta normativa y los principios que proclama en nuestro ordenamiento jurídico, concretamente en la Ley de Extranjería recientemente reformada por la LO 2/2009, de 11 de diciembre.

2.2- La LO 4/2000, de 11 de enero, sobre Derechos y Libertades de los extranjeros en España y su integración social, y sus sucesivas reformas

En este apartado haremos un breve repaso de la normativa de extranjería y su evolución a lo largo de los últimos diez años, haciendo especial referencia al proceso de incorporación en la misma de las Comunidades Autónomas como actores a tener en cuenta en la gestión de las políticas migratorias.

El marco legal de la política de extranjería en España ha sido muy cambiante, sobre todo desde la aprobación de la LO 4/2000, de 11 de enero, pues en tan sólo una década se han aprobado 4 reformas, tres de ellas de gran alcance, como son la LO 8/2000, de 22 de diciembre, la LO 14/2003, de 20 de noviembre y la más reciente LO 2/2009, de 11 de diciembre. Si observamos en conjunto los cambios operados, las razones esgrimidas para su introducción y, en general, el momento en que se llevaron a cabo, parece claro que se ha abusado de dar unas respuestas coyunturales a un hecho — como es el hecho migratorio— de carácter estructural, dando lugar a una disfuncionalidad y distorsión en el uso de los instrumentos jurídicos y generando una enorme inseguridad jurídica.

La vigente Ley de Extranjería, antes de ser reformada por la LO 2/2009, tenía como premisa, en el tratamiento del reparto competencial en materia de inmigración, la existencia de un título horizontal del Estado del que, en pureza, y como parece haber dejado medianamente claro el propio Tribunal Constitucional, carece. Según la Disposición final cuarta⁶⁴ de la LO 4/2000, el Estado interviene en este campo a través

⁶⁴ Disp. Final 4ª LO 4/2000: “Los preceptos contenidos en los artículos 10, 12, 13 y 14 no tienen carácter orgánico, habiendo sido dictados en ejercicio de lo dispuesto en el artículo 149.1.2ª de la Constitución”.

de dos vías: en desarrollo del artículo 81 de la Constitución Española y, en los derechos sociales no reservados a Ley Orgánica, en virtud de la competencia que le reconocen los artículos 149.1.1 CE y 149.1.2 CE. Con todo, esta segunda cláusula del artículo 149.1 CE debe leerse como una atribución que no puede dar cobertura a cualquier actuación relativa a ciudadanos extranjeros, pues la existencia de un régimen jurídico especial para ellos obedece a la necesidad de ordenar los flujos y limitar la residencia y el trabajo.

Sin embargo no significa que a estos ciudadanos no les sean aplicables una serie de derechos fundamentales que persiguen finalidades no vinculadas con la inmigración, sino propias de nuestro Estado de Derecho. De hecho, la propia LO 4/2000 reconocía, aunque tímidamente, la competencia autonómica y local en la integración social y laboral de los inmigrantes al mencionar en su artículo 61, que introduce el Consejo Superior de Política de Inmigración, la *“adecuada coordinación de las actuaciones de las administraciones públicas con competencia sobre la integración de los inmigrantes”*⁶⁵.

Esta aparente voluntad omnicomprendiva del legislador contrastaba con el reconocimiento estatutario de competencias en materias como la asistencia sanitaria, prestaciones sociales o ayudas a la vivienda, que afectaban también a la población inmigrada. En este sentido, la dicción del artículo 148.20 CE no plantea duda alguna respecto de la virtualidad y alcance de la asistencia social que han asumido las Comunidades Autónomas. Asimismo, el artículo 60 de esta misma Ley Orgánica titulado “Coordinación de los órganos de la Administración del Estado”, atribuía al Gobierno central la elaboración de planes, programas y directrices sobre la actuación de la Inspección de Trabajo previa al procedimiento sancionador, así como el cumplimiento efectivo de la normativa en materia de permiso de trabajo de extranjeros, todo ello *sin perjuicio de las facultades de planificación que correspondan a las Comunidades Autónomas con competencias en materia de ejecución de la legislación laboral*. Por último, el artículo 37 entendía que el Consejo Superior de Política de

⁶⁵ Art. 61 LO 4/2000: “1. Para asegurar una adecuada coordinación de las actuaciones de las Administraciones públicas con competencias sobre la integración de los inmigrantes se constituirá un Consejo Superior de Política de Inmigración, en el que participarán representantes del Estado, de las Comunidades Autónomas y de los municipios. 2. Dicho órgano establecerá las bases y criterios sobre los que se asentará una política global en materia de integración social y laboral de los inmigrantes, para lo cual recabará información y consulta de los órganos administrativos, de ámbito estatal o autonómico, así como de los agentes sociales y económicos implicados con la inmigración y la defensa de los derechos de los extranjeros”.

Inmigración debería ser oído previamente, al mismo nivel que las organizaciones sindicales y empresariales más representativas, en la elaboración del Contingente anual de trabajadores extranjeros no residentes en España, equiparando el peso de las CCAA con los ayuntamientos y entidades estatales.

Estas eran las tres únicas alusiones en toda la Ley a las Comunidades Autónomas, cuestión importante si tenemos en cuenta que la anterior Ley de Extranjería⁶⁶, derogada por ésta, no hacía ni una sola mención.

A la vista de esto, el esquema de reparto de competencias que se observaba como presupuesto de partida según nuestra legislación interna de extranjería era el siguiente: el Estado conservaba la competencia exclusiva sobre la situación jurídico-administrativa del inmigrante, que serían los aspectos relacionados con la entrada y salida de extranjeros y las autorizaciones administrativas de estancia, residencia y trabajo, así como el sistema de infracciones y sanciones. Equivaldría al denominado “núcleo duro” de la inmigración lo que se reservaría el Estado dentro de sus competencias exclusivas, o dicho de otra forma, el contenido tradicional del Derecho de extranjería. Por otro lado la intervención de las CCAA quedaría enmarcada en las competencias sectoriales y en la finalidad fundamental de la integración del extranjero.

La LO 8/2000, de 22 de diciembre, poco añade en cuanto al reparto de competencias en materia migratoria. Simplemente cambia la numeración de los artículos aludidos, pasando el art. 60 a ser el 67, el antiguo art. 61 pasa a ser el 68, añadiéndole un tercer párrafo según el cual el Gobierno complementará y regulará, mediante Real Decreto, la composición, funciones y régimen de funcionamiento del Consejo Superior de Política de Inmigración. Por su parte, el Foro para la Inmigración pasa a denominarse Foro para la Integración Social de los Inmigrantes y por lo que respecta al establecimiento anual del Contingente de trabajadores extranjeros, éste quedará regulado en el artículo 39, el cual sufre una importante transformación, ya que otorga un mayor protagonismo a las CCAA, cuyas propuestas ahora sí serán tenidas en cuenta, especificando además que las mismas deberán incluir el número de ofertas de empleo y las características profesionales de los trabajadores. Esta LO 8/2000 introduce el concepto de *arraigo* por primera vez en el artículo 31.4 (anterior artículo 29), dejando a desarrollo reglamentario los supuestos concretos. El Real Decreto 864/2001, de 20 de

⁶⁶ LO 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España (BOE nº 158, de 03/07/1985).

julio⁶⁷, por el que se aprobó el nuevo Reglamento de Extranjería y que derogó el anterior de 1996, consideraba como “situación excepcional y acreditada de arraigo” únicamente la incorporación real al mercado de trabajo y los vínculos familiares con extranjeros residentes o con españoles, circunstancias que no requerían para su acreditación la presentación de Informe alguno. Es importante no perder de vista esta consideración por cuanto, como veremos más adelante, la evolución que en este sentido se ha producido en la normativa de extranjería avanza claramente hacia una creciente participación de las CCAA en los procedimientos de configuración de las situaciones jurídico-administrativas de los extranjeros no comunitarios en España.

Las Corporaciones Locales asumieron, con este Reglamento, cierto protagonismo en la gestión y tramitación de algunos procedimientos administrativos de extranjería, como son los de reagrupación familiar, pues a partir de entonces se encargarían de elaborar los Informes sobre adecuación de vivienda que los extranjeros que deseaban reagrupar a sus familiares necesitaban aportar a los efectos de acreditar que disponían de un alojamiento adecuado para subvenir a sus propias necesidades de vivienda. Señalaba esta norma que, para este fin, podrían suscribirse los correspondientes convenios entre la Administración General del Estado y las Corporaciones Locales que así lo decidieran. También quedaba tímidamente plasmada en esta norma la posibilidad de que otras Administraciones desarrollaran sus competencias en materia de integración de extranjeros⁶⁸.

Finalmente, introdujo la LO 8/2000 una interesante Disposición Adicional 2ª titulada “Subcomisiones de cooperación” que decía textualmente: *En atención a la situación territorial y a la especial incidencia del fenómeno migratorio y a las competencias que tengan reconocidas en sus respectivos Estatutos de Autonomía en materia de ejecución laboral y en materia de asistencia social, y en concordancia con los mismos, se podrán constituir subcomisiones en el seno de las Comisiones Bilaterales de Cooperación entre el Estado y las Comunidades Autónomas, en concordancia con lo que prevean sus respectivos Estatutos de Autonomía, para analizar cuestiones sobre trabajo y residencia de extranjeros que les afecten*

⁶⁷ Real Decreto 864/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de ejecución de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, reformada por Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre (BOE nº 174, de 21/07/2001).

⁶⁸ Disposición adicional novena. Integración social. “Las Administraciones Públicas competentes en cada momento podrán desarrollar sus competencias en todas aquellas materias relacionadas con la integración social de los extranjeros en España”.

directamente”, la cual cristalizó, en un principio, en la creación de una única Subcomisión (DA 10ª RD 864/2001), aquella que conocería de las cuestiones de residencia y trabajo de extranjeros que afectaran directamente a Canarias, en el seno de la Comisión Bilateral de Cooperación Canarias-Estado.

La LO 11/2003, de 29 de septiembre, no introduce cambio alguno en la Ley de Extranjería relacionado con las competencias en materia migratoria, por lo que pasaremos directamente a las reformas introducidas por la LO 14/2003, de 20 de noviembre. Esta Ley orgánica modifica preceptos en cuatro leyes, a saber, la Ley de Extranjería; la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal.

Proclama esta LO 14/2003 en su exposición de motivos como el primero de sus objetivos, el de mejorar la gestión simplificando los trámites administrativos y mejorar el régimen jurídico de las situaciones de los extranjeros en España, entre otros tantos, con el fin de favorecer la inmigración legal y la integración. La modificación más trascendente en la materia que nos ocupa, como iremos viendo a lo largo de estas páginas, se produce con la nueva redacción del apartado 3 del artículo 31 de la Ley de Extranjería⁶⁹, precepto que será desarrollado posteriormente por los artículos 45 y siguientes del Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre⁷⁰. Por su parte, se modifica nuevamente el artículo 39 en el sentido de rebajar la importancia del Consejo Superior de Política de Inmigración, cuya función en la elaboración del Contingente anual de trabajadores extranjeros quedaría reducida a la redacción de un mero Informe sobre la situación de empleo e integración social de los inmigrantes donde podría efectuar recomendaciones. Sin embargo, se prevé que el Consejo pueda, para la elaboración de dicho Informe, racabar información de los órganos administrativos de ámbito autonómico. Por último, se introduce un nuevo apartado 5 en el artículo 42 que da cierto protagonismo a las CCAA al considerar que éstas, junto con los Ayuntamientos,

⁶⁹ Art. 31.3 LO 4/2000: “La Administración podrá conceder una autorización de residencia temporal por situación de arraigo, así como por razones humanitarias, de colaboración con la Justicia u otras circunstancias excepcionales que se determinen reglamentariamente. En estos supuestos no será exigible el visado”.

⁷⁰ Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de la LO 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (BOE nº 6, de 07/01/05).

deberán colaborar con la Administración General del Estado en la programación de las campañas de temporada.

Pero es con la aprobación del Real Decreto 2393/2004, que deroga el anterior Reglamento de Extranjería (RD 864/2001), cuando se empieza a ver claramente un viraje en la política migratoria, ahora ya bajo gobierno socialista, hacia una ampliación de la participación de las administraciones descentralizadas en la gestión de la misma, dando, en principio, mayor protagonismo a los Ayuntamientos que a los entes autonómicos.

Es necesario traer a colación el programa electoral del PSOE para las elecciones generales de marzo de 2004, el cual, en su página 64 proponía como medida un aumento de las competencias de los Ayuntamientos y una nueva regulación de los servicios obligatorios, comprometiéndose para ello a impulsar un nuevo papel para las Corporaciones Locales en materias tales como empleo, vivienda, cultura, educación, desarrollo sostenible, derechos sociales y prestaciones básicas de servicios sociales, *integración social de inmigrantes*, así como la estimulación e impulso de Planes concertados entre las tres Administraciones Públicas. Y en total coherencia con ello, el nuevo Reglamento de Extranjería —todavía hoy vigente— que se apresura a cerrar el recién estrenado Gobierno antes de que finalice ese mismo año, contendrá importantes novedades que dotarán a los Ayuntamientos y a las CCAA de competencias esenciales en la gestión de buena parte de los procedimientos administrativos de extranjería. Esta reforma se adecua al nuevo reparto de competencias resultante de la asunción, por parte del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales (actualmente de Trabajo e Inmigración), del desarrollo de las políticas del Gobierno en materia de extranjería e inmigración, a través de la Secretaría de Estado de Inmigración y Emigración, que será desde entonces y hasta el día de hoy la que marque la pauta en el diseño de las políticas estatales en estas materias.

A modo de ejemplo, algunas de las nuevas funciones que se les atribuye a las Corporaciones Locales son: 1-Se amplía la obligación de realizar los Informes de adecuación de vivienda —además de en las reagrupaciones familiares— en los expedientes de solicitud de residencia inicial de menores que se encuentren en España, hijos de extranjeros residentes legales; 2-Tendrán que realizar Informes de inserción social cuando un extranjero lo solicite para ser incorporado en su solicitud de autorización de residencia por razones de *arraigo*; 3-Tendrán que realizar Informes donde se recomiende que se exima al extranjero de la necesidad de contar con un

contrato de trabajo en estos mismos expedientes de arraigo, siempre y cuando acredite que cuenta con medios de vida suficientes. Todo ello sin olvidar el valiosísimo papel que desde siempre han jugado los Ayuntamientos en su función de formación, mantenimiento, revisión, custodia, actualización y gestión del Padrón Municipal, cuyas certificaciones son decisivas en la casi totalidad de los procedimientos de extranjería.

En cuanto a las funciones que se atribuía a las CCAA, éstas se limitaban a la elaboración de Informes, por parte de los servicios de protección de menores, a los efectos de recomendar la concesión de una autorización temporal de residencia por circunstancias excepcionales, para menores que hubieran estado tutelados y hubieran alcanzado la mayoría de edad, así como la elaboración de Informes en los expedientes de desplazamiento temporal de menores extranjeros.

Las reformas de los Estatutos de Autonomía acaecidas durante los años 2006 y 2007 (a cuyo estudio dedicaremos el apartado siguiente), determinaron la necesidad de modificar este Reglamento para adaptarlo al hecho de haber asumido, algunas CCAA, competencias en materia de autorizaciones iniciales de trabajo de extranjeros no comunitarios. Y así, el Real Decreto 1162/2009, de 10 de julio, constituyó la antesala de la profunda reforma de la Ley de Extranjería que en este aspecto supuso la LO 2/2009, de 11 de diciembre. Si el dilema competencial en materia migratoria, suscitado a raíz de la “obsolescencia sobrevenida” del apartado segundo del artículo 149.1 de la Constitución Española, había centrado buena parte del debate que precedió a las últimas reformas Estatutarias, la postrera reforma de la Ley de Extranjería ha supuesto claramente un punto y aparte en el estado de la cuestión.

En esta ocasión es oportuno recordar, aunque ya lo habíamos adelantado en la introducción, que el programa electoral del PSOE, para las elecciones generales de marzo de 2008, decía textualmente en su página 43: *“El Gobierno socialista: Promoverá la extensión a todas las Comunidades Autónomas de las facultades en materia de autorizaciones de trabajo iniciales a extranjeros; Desarrollará plenamente las facultades autonómicas estatutarias sobre participación en las decisiones estatales de política migratoria y sobre ejecución laboral; las Comunidades Autónomas afectadas participarán en la Agencia Estatal de Migraciones y en los procedimientos coordinados para autorizar el trabajo inicial y la residencia de las y los extranjeros”*.

De aplicación común al conjunto de CCAA, independientemente de lo que declaren sus respectivos Estatutos de Autonomía sirvan los siguientes ejemplos para ilustrar el evidente protagonismo que adquieren los gobiernos autonómicos en la gestión

de la cuestión migratoria tras la reforma operada por la LO 2/2009. En concreto, el artículo 31.7 de la Ley de Extranjería faculta a las Comunidades Autónomas para emitir Informes sobre asistencia de los extranjeros a las actividades formativas aludidas en el artículo 2 ter, y que serán valorados positivamente en las renovaciones de las tarjetas de residencia temporal. Asimismo el artículo 63 de la Ley de Registro Civil faculta de nuevo a las Comunidades Autónomas para elaborar los Informes de integración que se valorarán en los expedientes de adquisición de nacionalidad española por residencia. Volviendo a la Ley de Extranjería, los artículos 68.3 y 18.2 antepone a la Comunidad Autónoma (siendo los Ayuntamientos la opción alternativa) como Administración acreditada para emitir, respectivamente, los Informes de integración social preceptivos en los procedimientos de residencia por arraigo y los Informes de adecuación de vivienda preceptivos igualmente en los expedientes de reagrupación familiar y residencia inicial de hijos menores de edad o discapaces. El artículo 9.4 faculta a las autoridades autonómicas competentes para confeccionar los Informes sobre escolarización de hijos menores a cargo, que son de aportación obligatoria en la totalidad de expedientes de renovación de sus tarjetas. Todo ello sin olvidar que las policías autonómicas de las Comunidades que las tengan podrán emitir Informes sobre afectación al orden público que se adjuntarán a todos los procedimientos de autorización de residencia o su renovación, así como el hecho de que puedan, también las autonomías, firmar acuerdos de repatriación de menores con los países de origen, entre otras atribuciones.

Se trataría, en definitiva, de un proceso normativo que podríamos describir como el paulatino abandono de las Leyes de extranjería —como forma de abordar el hecho migratorio— y el lento acercamiento hacia el modelo, todavía no alcanzado, de la Ley de inmigración como norma ideal que debería regular no sólo quién tiene el derecho a entrar y permanecer en España y quién debe ser expulsado, sino también las condiciones de convivencia entre nosotros de un número creciente de inmigrantes estables⁷¹. Todo lo expuesto no deja lugar a dudas de que es la Administración autonómica quien tiene ahora la penúltima palabra en la mayoría de los procesos que fijan las situaciones jurídico-administrativas de buena parte de la población extranjera que desea venir a establecerse en España o que ya se encuentra aquí. Lo que resta por determinar es si esta

⁷¹ Santolaya Machetti, P, “*Los inmigrantes en situación irregular: derechos, expulsión y regularización (1990-2004)*”, incluido en la obra colectiva “*Veinte años de inmigración en España*”. Fundación CIDOB. Barcelona 2006, pp. 129-141.

forma de gestión conjunta entre la AGE y las CCAA supondrá una visible mejora o, por el contrario, redundará en mayores disfuncionalidades que perpetúen la enorme inseguridad jurídica de la que hablábamos al principio.

2.3-Reformas Estatutarias

En este apartado seguiremos la reflexión que, en torno al tema, hace Carles Viver i Pi-Sunyer en su ponencia “*La reforma de los Estatutos de Autonomía*”⁷², formando parte del foro de debate celebrado en el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales en materia de estructura territorial del Estado, así como los argumentos de Montilla Martos en su trabajo de colaboración en los seminarios de este mismo Centro dedicados a Inmigración y Ciudadanía, titulado “*La distribución de competencias en inmigración entre el Estado y las Comunidades Autónomas en la reforma del Estado autonómico*”⁷³.

Ninguno de los dos autores comparte la afirmación de alguno de los votos particulares en la STC 31/2010, de 28 de junio, que sostiene que el sistema de distribución de competencias establecido en nuestro ordenamiento no deja prácticamente espacio de maniobra para introducir cambios significativos, resultando la vía del artículo 150.2 CE la única posible para mejorar el autogobierno de las CCAA. Estos expertos ya ponían de relieve en sus ponencias que veinticinco años de autonomía habían demostrado que las categorías jurídicas utilizadas en la Constitución y en los Estatutos para proceder al reparto de competencias, habían resultado demasiado amplias para garantizar espacios de exclusividad y demasiado abiertas para evitar que el legislador estatal tuviese un extenso margen de maniobra concretizadora.

Por ello, la idea fundamental de las recientes reformas estatutarias habría estado en redefinir los ámbitos materiales y funcionales de las competencias autonómicas precisando al máximo las materias competenciales y las funciones que corresponden a cada título, ampliando así la esfera de exclusividad. No consiste en incorporar al Estatuto todas las submaterias, sino sólo las relevantes o las potencialmente más

⁷² Viver i Pi-Sunyer, C, “*La reforma de los Estatutos de Autonomía*”. Ponencia presentada en las XXVI Jornadas de la Abogacía General del Estado, celebradas en octubre de 2004 sobre la reforma constitucional, e incluida por el Foro Inmigración y Ciudadanía, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, en la Colección FORO nº 2. Madrid, 2005, pp. 11-37.

⁷³ Montilla Martos, J.M, y Vidal Fueyo, M.C, “*Las competencias en inmigración del Estado y de las Comunidades Autónomas*”. Foro Inmigración y Ciudadanía, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, en la Colección FORO nº 15. Madrid, 2007.

conflictivas. Se trataría de un esquema flexible tanto respecto a la concreción de submaterias como en lo tocante al régimen competencial que pueda atribuirse a cada una de ellas, es decir, a su calificación como exclusivas, compartidas o ejecutivas. Pero esta flexibilidad en cuanto al contenido debe ir unida a un extraordinario rigor en cuanto a la aplicación de las categorías, de manera que sólo se califiquen como exclusivas aquellas en las que el Estado no pueda actuar en ningún caso, y como compartidas aquellas en las que su actuación se limite al establecimiento de bases o principios.

Respecto de las competencias autonómicas que colindan con competencias estatales exclusivas, como sería el caso de la inmigración, los Estatutos podrían definir su alcance material sólo en aquellos ámbitos limítrofes en los que se solapan, debido a que son difusos los contornos de los conceptos constitucionales empleados, como ya advertíamos en el apartado 1.2.2. del presente Capítulo, debiendo precisarse que la atribución de un determinado nivel de competencias a algunas CCAA no cierra la posibilidad de que en el futuro las demás puedan también, si lo desean, alcanzar ese mismo nivel competencial. En rigor, estaríamos hablando no de distintos niveles sino de distintos ritmos. Pero el estudio en profundidad de si ello resultaría o no conveniente, en materia de inmigración, corresponde a un análisis más propio de una ulterior fase de investigación.

La conversión de la inmigración en materia competencial no obedece a la necesidad de ofrecer una respuesta mimética en las diversas reformas estatutarias llevadas a cabo durante los años 2006 y 2007, aun cuando previamente ya se habían articulado algunas respuestas desde las administraciones autonómicas ante la situación. En todo caso, se ha justificado la necesidad de operar a nivel estatutario el reconocimiento del espacio autonómico como sociedad de acogida de la inmigración, lo que se ha traducido en la instrumentación en los Estatutos de Autonomía de un reconocimiento formal de competencias relativas a la inserción social y laboral de los inmigrantes.

Se trata de una novedad indudable la introducción de forma expresa en casi todos los nuevos Estatutos de Autonomía de la competencia en materia inmigratoria, tanto en el terreno de la integración social como en el de la gestión del mercado de trabajo. Son interesantes a este respecto las tablas publicadas en la página web del Ministerio de Política Territorial⁷⁴ donde se establecen comparativas de los Estatutos de

⁷⁴ Ver enlace web:

http://www.mpt.es/areas/politica_autonomica/Estatutos_Autonomia/estatutos_materias.html

Autonomía por materias (de la número 16 titulada “Competencias” se ha extraído parte de la información que sigue).

Algunas Comunidades Autónomas pusieron en marcha, a partir de 2004, procesos de reforma de sus Estatutos de Autonomía de acuerdo con las competencias que para ello tienen asignadas. Las propuestas de reforma aprobadas por los Parlamentos autonómicos deben ser presentadas ante las Cortes Generales, que los aprueban definitivamente —con modificaciones si lo consideran necesario— mediante Ley Orgánica. En ciertas CCAA es obligatoria, además, la ratificación por los ciudadanos mediante referéndum, como en Cataluña y Andalucía. Las más recientes son las de los Estatutos Autonómicos de la Comunidad Valenciana (aprobado mediante Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril⁷⁵), Cataluña (LO 6/2006, de 19 de junio), Islas Baleares (1/2007, de 28 de febrero⁷⁶), Andalucía (LO 2/2007, de 19 de marzo), Aragón (5/2007, de 20 de abril⁷⁷) y Castilla-León (LO 14/2007, de 30 de noviembre⁷⁸). Actualmente se encuentra en tramitación la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Extremadura. En el enlace web al que hace referencia la nota nº 74 podemos encontrar sendos cuadros donde se muestran los artículos de los textos estatutarios que se refieren a las competencias en materia de asistencia y servicios sociales de las seis Comunidades aludidas, tal y como han quedado redactados tras las reformas, y donde se incluyen los artículos que se refieren a las competencias en materia de trabajo.

Haremos a continuación un breve análisis de estas tablas, no sin antes llamar la atención sobre una importante novedad, y es la incorporación en algunas de las reformas producidas, de manera más visible en las de Cataluña, Andalucía y Aragón, de una tipología de las competencias autonómicas en la que se precisan las funciones (legislativa, reglamentaria y ejecutiva) que corresponden a los tres tipos de competencia previstos en el Estatuto (exclusivas, compartidas y ejecutivas). Esta perspectiva contribuye a clarificar el alcance funcional de las competencias de las CCAA y a

⁷⁵ Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana (BOE nº 86, de 11/04/06).

⁷⁶ Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero, de reforma del Estatuto de Autonomía de las Illes Balears (BOE nº 52, de 01/03/07).

⁷⁷ Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón (BOE nº 97, de 23/04/07).

⁷⁸ Ley Orgánica 14/2007, de 30 de noviembre, de reforma del Estatuto de Autonomía de Castilla y León (BOE nº 288, de 01/12/07).

garantizar su contenido. Por ello, antes de adentrarnos en las competencias concretas que en materia de inmigración reconocen los nuevos Estatutos de Autonomía a las Comunidades Autónomas tras las recientes reformas, conviene hacer un breve apunte sobre la tipología de las mismas, clasificándolas en cuatro categorías: exclusivas del Estado, exclusivas de las Comunidades Autónomas, concurrentes y compartidas.

Las exclusivas son las que facultan al Estado o a las CCAA a ejercer todos los poderes sobre la materia que caiga bajo su órbita: dictar leyes y reglamentos, establecer los regímenes de sus empleados y funcionarios, dirigir y aprobar sus gestiones...etc. Esencialmente el Estado tiene competencia exclusiva sobre las materias enumeradas en el artículo 149 CE, pero con matizaciones. Por ejemplo, en el caso de las relaciones internacionales (del apartado tercero), si bien están indiscutiblemente en manos del Estado, ello no impide que las CCAA puedan celebrar acuerdos con otras circunscripciones territoriales extranjeras en el marco de sus competencias o bien que tengan sus propias “oficinas de intereses” en Bruselas para el desarrollo de sus negocios, como ha determinado el Tribunal Constitucional en STC 165/1994⁷⁹, de 26 de mayo. Exactamente lo mismo puede decirse en materia de inmigración sobre la que, si bien el Estado tiene competencia exclusiva según la Constitución española, las Comunidades Autónomas deben hacerse cargo de la atención de los inmigrantes como responsables de lo concerniente a su salud, educación, vivienda y asistencia social.

Por otra parte, el hecho de que la administración pública moderna suponga una gran cantidad de funciones, muchas de ellas de creciente complejidad, hace que existan materias que resultan cada vez más difíciles de gestionar de manera aislada por un solo estamento competencial, siendo mucho más conveniente que su desarrollo se efectúe concurrente o compartidamente por el Estado y las CCAA. La competencia será concurrente cuando el Estado puede aprobar una ley básica o de líneas generales y las Comunidades Autónomas pueden dictar legislaciones de desarrollo y efectuar la ejecución de la función pública respectiva. En cambio, en el caso de las competencias compartidas, toda la legislación, reglamentación y normativa en general sobre el tema corresponde al Estado, mientras que la tarea de las Comunidades Autónomas se limita a

⁷⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional (Pleno) nº 165/1994, de 26 de mayo. RTC 1994\165: “Se ha encomendado constitucional y estatutariamente a las Comunidades Autónomas la realización de tareas de notable amplitud y relevancia en la vida económica y social dentro de sus respectivos límites territoriales. Y, a la vista de ello, no puede en forma alguna excluirse que, para llevar a cabo correctamente las funciones que tenga atribuidas una Comunidad Autónoma haya de realizar determinadas actividades, no ya sólo fuera de su territorio, sino incluso fuera de los límites territoriales de España”.

lo relativo a la ejecución. Esta distinción es importante por cuanto es elemento clave en buena parte de las consideraciones que se desarrollarán en estas páginas.

En cuanto a las competencias exclusivas los nuevos Estatutos dejan claro que en los ámbitos en los que la Comunidad Autónoma se atribuye este tipo de competencia, solamente ella puede ejercer las funciones legislativa, reglamentaria y ejecutiva. La configuración estatutaria de este tipo de competencias, a diferencia de lo que sucedía hasta ahora, excluye la actuación del Estado en materias de titularidad autonómica, suponiendo ello un cambio radical. Resulta ilustrativo a este respecto el documento titulado “Mejoras introducidas por el nuevo Estatuto en las Competencias de la Generalitat”, que elaboró el Departamento de Relaciones Institucionales y de Participación de la Generalitat de Cataluña el 26 de abril de 2006. Cuando este documento hace referencia a las competencias compartidas y para ello alude al artículo 111 del Estatuto catalán, dentro del Título IV destinado a las competencias, señala que la introducción del término “mínimo” juntamente con la expresión “común normativo”, pone de manifiesto una clara voluntad de dar a las bases estatales un contenido normativo más restringido que el que ha sido habitual hasta la actualidad. Recordemos, no obstante, que la STC 31/2010 ha declarado inconstitucional el inciso “como principios o mínimo común normativo en normas con rango de ley, excepto en los supuestos que se determinen de acuerdo con la Constitución y el presente Estatuto”, de este artículo 111 EAC. Por otro lado, cuando habla el Estatuto de Cataluña de las competencias ejecutivas, dice el estudio que la mejora más relevante es el reconocimiento, por primera vez, de que la Generalitat puede dictar reglamentos de ejecución de la normativa estatal y no sólo reglamentos internos de organización de la propia Generalitat. En este mismo texto legal (EAC) se establece un cuarto tipo de competencia, nuevo pero no menos relevante: la de *participación* en el ejercicio de las competencias estatales. De hecho, en el título IV se prevé la participación en el ejercicio de las competencias estatales en materia de inmigración, entre otras. Esta clasificación en los apartados dedicados a las competencias se utiliza constantemente tanto en el nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña como en las otras reformas estatutarias.

Retomando el análisis de las tablas antes aludidas, en la primera de las propuestas, la relativa a “Asistencia Social y Servicios Sociales”, vemos que algunas competencias que ya venían ejerciendo las CCAA, como las de integración y acogida, son elevadas a rango estatutario en todas las reformas que se han llevado a cabo hasta el momento, incluyéndose en algunas de ellas como parte de sus competencias exclusivas,

mientras que otras, como Cataluña o Andalucía las incluyen también en los artículos específicamente dedicados a la inmigración. La configuración de esta nueva materia permite integrar diferentes competencias sectoriales de las CCAA y establecer políticas propias. Y con respecto a la segunda tabla de artículos contenidos en las últimas reformas estatutarias delimitadores de competencias, la relativa al “Trabajo”, existe mayor variedad en cuanto a la determinación de las ejecutivas en lo tocante a extranjería e inmigración. El nuevo Estatuto de la Comunidad Valenciana se limita a reiterar en su artículo 51 que corresponde a la Comunidad la ejecución de la legislación estatal en materia laboral. El de Islas Baleares asume en su artículo 32, con carácter general, la competencia ejecutiva en inmigración en los términos previstos en las leyes estatales y la Constitución Española. El Estatuto de Aragón en el artículo 75 considera como competencia compartida las políticas de integración de inmigrantes, políticas de inmigración en general y en particular la participación en la determinación del contingente de trabajadores extranjeros. Y por su parte el de Castilla y León, en términos similares al de Baleares, incluye en su artículo 76 como competencia ejecutiva la fijación, en colaboración con el Estado, de las necesidades del mercado laboral que determinen la concesión de las autorizaciones de trabajo de los extranjeros.

Como se observa, hay para todos los gustos, pero por lo novedoso de su redacción y la polémica suscitada en su momento en torno a ellos, merecen mención aparte los apartados 2 y 3 del artículo 138 del Estatuto de Cataluña y los apartados 1.b) y 2 del artículo 62 del Estatuto de Andalucía. Estos preceptos son, salvo pequeñas diferencias de estilo, esencialmente idénticos en su contenido. Por ello los vamos a ver conjuntamente, aunque sin olvidar que el 138 EAC fue impugnado por el Partido Popular en el recurso de inconstitucionalidad que ha resuelto la STC 31/2010, mientras que al artículo 62 EAA, no se le opuso objeción alguna.

En las propuestas de reforma de ambos Estatutos de Autonomía se plantearon dos tipos de referencias relativas a la inmigración: los derechos de los inmigrantes y las competencias de la Generalitat y la Junta en la materia. Implican por tanto estas reformas un claro avance que los anteriores textos estatutarios —catalán y andaluz— no contemplaban por la distinta realidad migratoria existente en su momento, ya que, como se ha visto más arriba, la evolución de la población migrante implica la necesidad constante de adaptar las políticas públicas a este colectivo. Asimismo, ambas propuestas van más allá y pretenden conseguir una descentralización en la gestión, lo que incluiría ejecutar la legislación estatal y europea en materia de trabajo interviniendo en la

tramitación y resolución de los permisos y autorizaciones de trabajo por cuenta propia o ajena de los extranjeros, en la tramitación de los recursos presentados sobre estas autorizaciones y en la aplicación del régimen de inspección y sanción. Sin entrar ahora en el análisis de esta propuesta —pues volveremos ampliamente sobre ella en el capítulo III—, parecería plenamente asumible que estas actuaciones ejecutivas se realizaran, en principio, por los servicios públicos de empleo de la Comunidad Autónoma, al igual que se realizan en relación con los españoles. Y finalmente, por lo que respecta a la participación de estas —y otras— autonomías en las decisiones del Estado sobre inmigración y en particular en la determinación del contingente de trabajadores extranjeros (recogida de forma muy similar en el Estatuto de Aragón), hay que decir que se trata de una importante innovación a nivel estatutario pero de alguna forma reiterativa, pues esta participación ya había sido prevista por el legislador estatal en la Ley y el Reglamento de Extranjería, como veíamos en el apartado anterior.

Se ha señalado que pese a que nuestra Norma Fundamental establece que constituye una competencia exclusiva del Estado la regulación de la inmigración, además del régimen de extranjería, el asilo y el refugio, es cierto que el incremento de la misma en España ha dado lugar a que por parte de las CCAA y los Ayuntamientos se preste atención asistencial a los inmigrantes, aunque en los Estatutos de Autonomía nada se hubiera previsto anteriormente, salvo en el caso de la Comunidad Autónoma de Canarias⁸⁰. Desde esta perspectiva se puede afirmar que las competencias que las CCAA han ejercido en estos pasados años no son en realidad competencias propiamente destinadas al colectivo inmigrante, sino que constituyen el ejercicio de las propias competencias autonómicas sectoriales en educación, sanidad, asistencia social, vivienda, cultura...etc, que se aplican también a estos ciudadanos para propiciar su integración social. Por ello, para entender correctamente el alcance de la competencia sobre integración de los inmigrantes se impone, como ya hemos visto, la superación de su restringida comprensión inicial recogida en la originaria LO 4/2000, que atribuía al Estado “un título horizontal” en inmigración. Esta precisión es importante ya que en los derechos de contenido prestacional concierne al Estado fijar un marco básico y a partir de aquí compete a las CCAA, en su caso, llevar a cabo el desarrollo correspondiente

⁸⁰ Art. 37.1 LO 10/1982, de 10 de agosto, de Estatuto de Autonomía de Canarias: “La Comunidad Autónoma de Canarias podrá elevar al gobierno las propuestas que estime pertinentes sobre la residencia y trabajo de extranjeros en Canarias”.

más allá del estándar mínimo de los servicios destinados a la integración de los inmigrantes.

La situación queda como sigue: en buena parte de los casos el Estado se reserva la facultad de legislación básica que le permite decidir los elementos clave de la situación de los extranjeros, mientras que a las CCAA, en ejercicio de sus competencias materiales, les corresponde el desarrollo de estos elementos optando por los mecanismos políticos concretos de su garantía, como pueden ser las formas de prestación de los servicios sanitarios o educativos, las características especiales para conseguir la igualdad en el acceso a los servicios públicos...etc. Vemos así claramente reflejado el carácter compartido de la materia competencial “inmigración”, a cuya formalización más allá del artículo 149.1.2 CE hemos asistido con algunas de las recientes reformas estatutarias. Este escenario, generalizado en todo el territorio español, plantea no pocas particularidades en ciertas Comunidades Autónomas que derivan, además de la desigual distribución regional de la inmigración, de la existencia de títulos competenciales limitados sólo a algunas de ellas. Serían buenos ejemplos, entre otros, la presencia de policías autonómicas con la consiguiente necesidad de coordinación en materia de control de la extranjería en sus territorios, los efectos competenciales dimanantes de elementos diferenciales de carácter cultural (lenguas autóctonas) o financiero (sistema especial vasco y navarro), y un largo etcétera. Sin embargo podemos afirmar que, al margen de estas particularidades ciertamente relevantes en sus ámbitos concretos de aplicación, la situación competencial general es, en la actualidad, sustancialmente idéntica en todas las Comunidades. Intentaremos sistematizar esta afirmación en el Capítulo siguiente.

Capítulo II

SISTEMA ACTUAL DE DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS Y FUNCIONES EN MATERIA DE INMIGRACIÓN

CAPÍTULO II- SITEMA ACTUAL DE DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS Y FUNCIONES EN MATERIA DE INMIGRACIÓN

1- Consideraciones doctrinales

Desde aquella Resolución 858/VI del Parlament de Catalunya de junio de 2001, por la que se aprobaba el documento de la Comisión de Estudio sobre la Política de Inmigración en esta Comunidad Autónoma, a la que se ha hecho referencia en la Introducción y que será analizada en el Capítulo tercero, la literatura específicamente dedicada a las competencias autonómicas en materia de inmigración y extranjería no es muy abundante. Sin embargo, la mayoría de autores que escribieron sobre el tema antes de que se produjeran las reformas estatutarias coincidían en afirmar que el sistema de distribución de competencias establecido en nuestro Ordenamiento jurídico dejaba suficiente espacio de maniobra para mejorar el autogobierno introduciendo cambios significativos en este ámbito sin necesidad de acudir al art. 150.2 CE.

En una primera fase, autores como Carles Viver i Pi-Suyet, antiguo magistrado del Tribunal Constitucional y nombrado en 2004 Director del Instituto de Estudios Autonómicos —desde donde asesoró técnicamente en los trabajos de redacción de la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña—, sin entrar en concreto en las competencias en inmigración, defendía la vía de las reformas estatutaria frente a la reforma constitucional para alcanzar una mayor flexibilidad en el sistema de distribución competencial. Consideraba que la idea fundamental consistiría en redefinir los ámbitos materiales y funcionales de las competencias autonómicas, precisando al máximo las materias competenciales y las funciones que corresponderían a cada una de ellas, ampliando así el ámbito de exclusividad. Entendía este autor que se trataba de un esquema flexible, tanto respecto a la concreción de las submaterias que pudieran especificarse (ya que no se trataría de incorporar en los Estatutos todo el abanico sino sólo las más relevantes o las potencialmente más conflictivas), como en lo tocante al régimen competencial que se les pudiera asignar, es decir, a su clasificación como exclusivas, compartidas o ejecutivas. Añadía además que esta flexibilidad en cuanto al contenido debería ir acompañada de un gran rigor en la aplicación de las categorías, de manera que únicamente se calificaran como *exclusivas* aquellas en las que se concluyera que el Estado no podría actuar en ningún caso, ni siquiera mediante el establecimiento

de principios, y como *compartidas* aquellas en las que el Estado debería limitar su actuación a esos principios, estándares y objetivos.

Sin embargo, otros autores como Francisco Balaguer Callejón o Javier Tajadura Tejada objetaban que, si bien sería constitucionalmente aceptable que estas submaterias —dentro de las competencias de desarrollo legislativo y ejecución— pudieran ser definidas como exclusivas en sentido amplio, resultaría inaceptable que dicha exclusividad cerrara el paso por completo a la intervención estatal, y ello porque un Estatuto no puede legítimamente decir que en un ámbito en el que, según la Constitución española, le corresponde al Estado el establecimiento de las bases, el mismo Estado no pudiera dictarlas porque el propio Estatuto hubiera calificado como exclusivo un perfil competencial concreto. La postura adoptada por Balaguer Callejón en sus comentarios a la “Reforma de los Estatutos de Autonomía” de Carles Viver⁸¹, resultó ciertamente visionaria al afirmar que esta previsión resultaría inoperante, ya que “al final el Tribunal Constitucional interpretará el concepto de *exclusividad* de los Estatutos como lo ha hecho siempre, de acuerdo con las previsiones constitucionales, legitimando cualquier intervención estatal que se mueva dentro del marco de esas previsiones”.

Otra de las posiciones defendidas por Viver i Pi-Sunyer y al tiempo criticada por los otros autores mencionados era la de entender que el atribuir a ciertas CCAA un determinado nivel competencial no cerraba la posibilidad de que, en el futuro, las demás pudieran alcanzar también —si lo deseasen— ese mismo nivel. Para este autor se estaría hablando de distintos ritmos, no de distintos niveles, anticipando que este iba a ser precisamente uno de los objetos fundamentales del futuro debate político, a saber, el grado de diversidad que el sistema podría asumir para continuar funcionando de forma eficaz y solidaria pero, sobre todo, el grado de diversidad que las fuerzas políticas estarían dispuestas a aceptar. La tesis contraria defendía la necesidad de una reforma constitucional, pues el asegurar una igualdad básica es una necesidad del Estado Autonómico, siendo innumerables los problemas que plantearía la desigualdad competencial entre Comunidades Autónomas multiplicada varias veces por 17, empezando por la dificultad de conocer exactamente las competencias del Estado, ya que éstas serían diferentes en cada territorio. Finalmente se optó por seguir el camino de las reformas estatutarias y, según se ha visto en el apartado anterior, en atención al

⁸¹ (Op. cit), pp. 37-57

contenido de las tablas a las que anteriormente se ha hecho alusión, la variedad en la atribución de las competencias —tanto formales como materiales— en lo tocante a la inmigración, es más que evidente. Por ello seguiremos la evolución de aquellos autores que defendieron, desde un principio, una mayor intervención de las CCAA en la gestión de la política migratoria.

Antes de producirse las primeras reformas de los Estatutos de Autonomía en la Comunidad Valenciana y Cataluña, Laura Díez Bueso atribuía la limitada intervención autonómica en el campo de la inmigración a cuatro factores: 1-Ciertas cautelas relacionadas con la dificultad de definir políticas en este ámbito todavía inexplorado y con escasas referencias en el derecho comparado que pudieran ofrecer unas mínimas garantías de éxito; 2-Falta de definición de una política global de extranjería a nivel estatal que permitiera encajar políticas autonómicas sectoriales; 3-La imposibilidad de llevar a cabo determinadas actuaciones sin la adecuada coordinación con otras CCAA y con el Estado; y 4-Falta de recursos económicos suficientes para ejecutar las actuaciones necesarias⁸². Resaltaba esta autora, junto a otros, como Miguel Pajares Alonso, que lo que estaba haciendo la normativa estatal era atribuir a los ayuntamientos —que no a las autonomías— una cada vez mayor intervención en temas relacionados con la situación administrativa de los inmigrantes, por ejemplo, implicándoles en los procesos de reagrupación familiar al tener que comprobar las condiciones de la vivienda del reagrupante o haciéndoles responsables de emitir un informe de integración en los permisos por arraigo.

Por su parte, José Antonio Montilla Martos, uno de los autores más destacados y prolíficos en el campo concreto de las competencias autonómicas en materia de inmigración, prescinde en su discurso de los consistorios locales reivindicando que la directriz de la política de inmigración debe ser la imbricación del proceso de integración social y su régimen jurídico-administrativo, ámbitos competenciales respectivos de las CCAA y del Estado, pero con una intensa vinculación recíproca, pues el acceso a las prestaciones sociales está unido a la determinación de la situación jurídico-administrativa del extranjero. De lo que resultaría la necesaria colaboración entre ambos niveles —central y autonómico— en el ejercicio de sus respectivas competencias, pues cada una de las decisiones de la administración competente incide en el ámbito de

⁸² Díez Bueso, L, “*Los derechos de los inmigrantes y sus garantías*”, incluido en la obra colectiva “*Veinte años de inmigración en España*”. Fundación CIDOB. Barcelona 2006, pp. 205-218.

interés de la otra⁸³. Entiende, además, que el haber excluido a las Comunidades Autónomas del proceso delimitador del régimen jurídico habría dificultado incluso el adecuado ejercicio prestacional de sus facultades, pues la LOEX diferenciaba entonces (y diferencia ahora) los derechos sociales de los inmigrantes en atención a sus diversas situaciones administrativas —residentes, empadronados o simplemente encontrándose en territorio español—, lo que significa, ni más ni menos, que las políticas públicas de inmigración no pueden separar la garantía de prestaciones sociales de la situación administrativa de los inmigrantes, ya que las diversas acciones emprendidas por los poderes públicos están necesariamente mediatizadas por su situación jurídica. Pero iba aún más lejos este catedrático al poner de relieve la necesaria participación de las CCAA en la gestión de las distintas autorizaciones y permisos de los extranjeros, con mención especial al contingente de trabajadores, y al solicitar la unificación de las Oficinas de Extranjeros con las dependencias autonómicas que prestan servicios públicos en los que influye directamente la situación jurídico-administrativa del extranjero que los solicita, todo ello en aras de permitir una aplicación adecuada de las políticas de integración social.

La aprobación de las primeras reformas estatutarias marca un punto de inflexión y es cuando empieza a proliferar la literatura especializada en competencias de las CCAA en materia migratoria, pues serán precisamente las innovaciones introducidas en algunas de ellas —concretamente en Cataluña y Andalucía— el factor que determinará el definitivo viraje de la política migratoria estatal hacia una “flexibilización” del art. 149.1.2 CE. Consecuentemente con esta situación, se produce al fin la aclamada irrupción de las Comunidades Autónomas en la política estatal de extranjería, especialmente a partir del Real Decreto 1162/2009, de 10 de julio, que supuso una precipitada reforma del Reglamento de Extranjería previa a la reforma de la Ley, cinco meses después. Comenzó, por tanto, el año 2010, con este carácter compartido de la materia competencial *inmigración* completamente “formalizado” en nuestro Ordenamiento jurídico, lo cual, sin embargo, dejaba todavía planteados dos interrogantes fundamentales. El primero era el de si las reformas estatutarias alteraban la distribución de competencias en esta materia, cuestión que ha quedado sobradamente dilucidada en el Capítulo primero con el análisis de la Sentencia del Tribunal Constitucional sobre el Estatuto de Cataluña; y el segundo se refería a las posibles

⁸³ Montilla Martos, J.A, “*Inmigración y Comunidades Autónomas*”, incluido en la obra colectiva “Veinte años de inmigración en España” (Op. cit.), pp.339-367.

consecuencias del distinto tratamiento estatutario de la inmigración por parte de las diecisiete Comunidades Autónomas existentes en España. Intentaremos, en los apartados que siguen, responder de forma general a este último planteamiento, pues la ausencia de una evaluación oficial sobre los resultados que se están obteniendo en Cataluña —única Comunidad Autónoma que a día de hoy ha desplegado las competencias en extranjería—, impide un acercamiento más preciso a la respuesta.

2- Modelo organizativo y funcional

Como ya se ha destacado en anteriores apartados, la incorporación en las reformas estatutarias de algunos preceptos relativos al reconocimiento de la realidad de la inmigración ha constituido una innegable novedad y ha supuesto la atribución expresa de competencias en esta materia a las CCAA, lo cual, junto a su plasmación en la normativa estatal y el pronunciamiento *had hoc* contenido en la Sentencia 31/2010 del Tribunal Constitucional, hace necesario y pertinente dedicar una sección de este trabajo a tratar de concretar cómo se está configurando en la actualidad el nuevo modelo competencial en materia migratoria. Con este objeto, distinguiremos entre la Administración central, la autonómica y la local, haciendo un breve repaso de los cambios producidos en los órganos que en los tres niveles ejercen las correspondientes competencias y de cómo han sido repartidas las funciones que conlleva cada una de ellas.

2.1- Administración central

2.1.1- Configuración actual del modelo competencial

El Real Decreto 432/2008⁸⁴, de 12 de abril, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales, en su artículo 9 dice textualmente: “*El Ministerio de Trabajo e Inmigración es el departamento encargado de la propuesta y ejecución de la política del Gobierno en materia laboral, de ordenación y regulación del empleo y de Seguridad Social, así como del desarrollo de la política del Gobierno en materia de*

⁸⁴ Real Decreto 432/2008, de 12 de abril, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales. (BOE nº 90, de 14/04/08).

extranjería, inmigración y emigración. 2. El Ministerio de Trabajo e Inmigración se estructura en los siguientes órganos superiores: a) La Secretaría de Estado de la Seguridad Social. b) La Secretaría de Estado de Inmigración y Emigración”.

La organización de la Administración Laboral Central es la siguiente. El Ministerio de Trabajo e Inmigración se encuentra integrado en la Administración General del Estado, cuya regulación se contiene en la Ley 6/97⁸⁵. La actual estructura orgánica del Ministerio de Trabajo e Inmigración se encuentra regulada en el Real Decreto 1600/2004⁸⁶, con las reformas introducidas por los Reales Decretos 432/2008 y 438/2008⁸⁷, modificado a su vez por el Real Decreto 1129/2008⁸⁸. Tras la última reestructuración ministerial, se han amputado del Ministerio las competencias que tradicionalmente venía ejerciendo en materia de servicios sociales. El Ministro es a la vez miembro del Gobierno (art. 98.1 CE) y jefe de su Departamento ministerial. De él dependen los Secretarios de Estado, los Secretarios Generales, el Subsecretario y los Directores Generales. Existe también una Secretaría General Técnica. Las Direcciones Generales, a su vez, están divididas en Subdirecciones Generales. La estructura de este Ministerio es la siguiente: 1-Secretaría de Estado de la Seguridad Social, en la que se encuadran la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social y la Intervención General de la Seguridad Social; 2-Secretaría de Estado de Inmigración y Emigración, en la que se encuadran la Dirección General de Inmigración, la de Integración de los Inmigrantes y la de Ciudadanía española en el exterior; 3-Subsecretaría de Trabajo e Inmigración, en la que se encuadra la Secretaría General Técnica y la Dirección General de Inspección de Trabajo y Seguridad Social; 4-Secretaría General de Empleo, en la que se encuadra la Dirección General de Trabajo; y 5-Gabinete para el diálogo social.

Nos centraremos en la Secretaría de Estado de Inmigración y Emigración, y en concreto en las funciones que corresponden a los diferentes departamentos que se ocupan de la inmigración y la extranjería. La Dirección General de Inmigración se

⁸⁵ Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado. (BOE nº 90, de 15/04/97).

⁸⁶ Real Decreto 1600/2004, de 2 de julio, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales (Vigente hasta el 10 de julio de 2008). (BOE nº 160, de 03/07/08).

⁸⁷ Real Decreto 438/2008, de 14 de abril, por el que se aprueba la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales. (BOE nº 92, de 16/04/08).

⁸⁸ Real Decreto 1129/2008, de 4 de julio, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Trabajo e Inmigración y se modifica el Real Decreto 438/2008, de 14 de abril, por el que se aprueba la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales. (BOE nº 165, de 09/07/08).

encarga, entre otras, de elaborar los proyectos normativos y realizar informes; de proporcionar el apoyo técnico jurídico necesario para la elaboración, aprobación, transposición y aplicación de directivas y otros instrumentos jurídicos comunitarios o internacionales; de elaborar las instrucciones en materia de inmigración dirigidas a los órganos periféricos de la Administración General del Estado; de coordinar y apoyar a otros centros directivos y a las Oficinas de Extranjeros y Áreas o dependencias de trabajo, así como de seguir su actuación en los procedimientos de autorizaciones de trabajo y residencia de extranjeros; de programar, ordenar y coordinar con otros centros directivos la determinación del contingente anual de trabajadores y de elaborar la propuesta del acuerdo del Consejo de Ministros y sus normas de desarrollo. Corresponde igualmente a esta Dirección General de Inmigración la ordenación y gestión de los procedimientos de concesión de autorizaciones cuya resolución le corresponda a ella o a la Secretaría de Estado de Inmigración y Emigración o al titular del Ministerio de Trabajo, incluyendo la gestión de los procedimientos de concesión de autorizaciones derivados de las Instrucciones del Consejo de Ministros de 16 de febrero de 2007; todos los trámites relacionados con la gestión de las ofertas de empleo y autorizaciones de trabajo para la contratación de trabajadores extranjeros en sus países de origen; la elaboración de los estudios necesarios para definir la política de medios e infraestructuras en el ámbito de la inmigración, así como su seguimiento, evaluación y análisis de costes para la modernización de la gestión; el diseño de los contenidos de los planes de formación de los funcionarios responsables de la gestión de la inmigración...etc. En definitiva le corresponde a este organismo toda la producción normativa de extranjería y la coordinación con los órganos periféricos encargados de aplicarla.

En cuanto a la Dirección General de Integración de los Inmigrantes, algunas de sus principales funciones son: el desarrollo, mantenimiento y gestión del sistema de acogida integral, promoción e integración para inmigrantes, solicitantes de asilo, refugiados, apátridas, personas acogidas al régimen de protección temporal y otros estatutos de protección subsidiaria; la promoción laboral, social, cívica y cultural de estos colectivos a través de la gestión de subvenciones a entidades sin ánimo de lucro y la colaboración con entidades públicas y privadas; la gestión de las iniciativas, fondos y planes de acción de la Unión Europea dirigidos a estos colectivos; la concertación de actuaciones de promoción de la integración en colaboración con otros departamentos ministeriales, Comunidades Autónomas, Entidades Locales y entidades públicas y

privadas; la gestión y seguimiento del Fondo de apoyo a la acogida y la integración de los inmigrantes y la promoción de programas innovadores en el ámbito de la acogida e integración en el entorno local. También le corresponden a esta Dirección General de Integración de los Inmigrantes el diseño y gestión de planes y programas de primera atención y de intervención urgente, los programas vinculados al retorno voluntario, a la reagrupación familiar o a los inmigrantes con visado de búsqueda de empleo...etc, todos ellos en colaboración, en su caso, con las Administraciones Autonómicas, la Administración Local y otras entidades públicas y privadas; el desarrollo de instrumentos de análisis que permitan evaluar la eficacia de las políticas de acogida e integración y su impacto social, así como el desarrollo de indicadores de integración; y la gestión, control y seguimiento de los centros de estancia temporal de inmigrantes (CETI) y de los centros de atención a refugiados (CAR).

Existen, además, dos órganos colegiados adscritos al Ministerio de Trabajo e Inmigración a través de la Secretaría de Estado de Inmigración y Emigración. Estos son: el Foro para la Integración Social de los Inmigrantes⁸⁹, que es un órgano de consulta, información y asesoramiento en materia de integración, entre cuyas funciones destacan las de formular propuestas y recomendaciones tendentes a promover la integración de los inmigrantes y refugiados en la sociedad española; la de recibir información sobre programas y actividades que lleven a cabo la AGE, las CCAA y las Administraciones locales en materia de integración social; la de recabar y canalizar las propuestas de las organizaciones sociales con actividad en el ámbito de la inmigración, con vistas a facilitar la convivencia entre las personas inmigradas y la sociedad de acogida; o la de elaborar un informe anual sobre la situación de la integración social de los inmigrantes y refugiados. Y por otra parte, el Observatorio Permanente de la Inmigración⁹⁰, cuyas funciones son la de actuar como órgano permanente de recogida, análisis e intercambio de la información cuantitativa y cualitativa que se recabe de los órganos de la AGE en materia de extranjería, inmigración y asilo; recopilar, promover y orientar la difusión de la información obtenida; promover, elaborar, difundir y distribuir investigaciones, encuestas, estudios y publicaciones; elaborar un informe anual e informes periódicos sobre la realidad inmigratoria; y mantener una base de datos estadística.

⁸⁹ Real Decreto 3/2006, de 16 de enero, por el que se regula la composición, competencias y régimen de funcionamiento del Foro para la integración social de los inmigrantes (BOE nº 14, de 17/01/06).

⁹⁰ Real Decreto 345/2001, de 4 de abril, por el que se regula el Observatorio Permanente de la Inmigración (BOE nº 83, de 06/04/01).

Es importante dar un rápido repaso, a los efectos de poder extraer conclusiones, a la organización de la Administración periférica de la AGE en cuestiones migratorias (Delegaciones y Subdelegaciones del Gobierno, Áreas de Trabajo e Inmigración y Oficinas de Extranjeros). La Ley Orgánica 4/2000 estableció el mandato de unificar en Oficinas provinciales los servicios existentes, dependientes de diferentes órganos de la Administración del Estado con competencia en inmigración, al objeto de conseguir una adecuada coordinación de su actuación administrativa. En cumplimiento de dicha previsión, el Reglamento aprobado por Real Decreto 2393/2004, reguló las Oficinas de Extranjeros y dispuso su dependencia orgánica de las Delegaciones y Subdelegaciones del Gobierno y su encuadramiento en la Secretaría General, así como su dependencia funcional del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, a través de la Secretaría de Estado de Inmigración y Emigración, y del Ministerio del Interior. Posteriormente, el Real Decreto 432/2008 suprimió el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales y creó el Ministerio de Trabajo e Inmigración, atribuyéndole la competencia para desarrollar la política del Gobierno en materia de extranjería, inmigración y emigración. Asimismo, el Real Decreto 542/2009, de 7 de abril, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales⁹¹, modificado por el Real Decreto 637/2009⁹², suprimió el Ministerio de Sanidad y Consumo y creó el Ministerio de Sanidad y Política Social, atribuyéndole la competencia para la propuesta y ejecución de la política del Gobierno en materia de cohesión e inclusión social, de familias, de protección del menor y atención a las personas dependientes o con discapacidad. Dicho real decreto atribuye al Ministerio de la Presidencia la gestión de los asuntos que se deriven de la coordinación de la Administración General del Estado en territorio nacional, sin perjuicio de las competencias de los demás Ministerios en relación con sus servicios periféricos. Este Real Decreto 542/2009 tenía por objeto racionalizar la planta orgánica de las Delegaciones del Gobierno en lo referente a los servicios integrados funcionalmente dependientes de los Ministerios de Trabajo e Inmigración y de Sanidad y Política Social, acometiendo una reordenación orgánica de las competencias.

Para la adaptación de todas estas modificaciones, el Real Decreto 942/2010, de 23 de julio, de reestructuración de diversas áreas funcionales integradas en las

⁹¹ Real Decreto 542/2009, de 7 de abril, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales (BOE nº 85, de 07/04/09).

⁹² Real Decreto 637/2009, de 17 de abril, por el que se modifica el Real Decreto 542/2009, de 7 de abril, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales (BOE nº 97, de 21/04/09).

Delegaciones del Gobierno⁹³, con el fin de conseguir una mejora de la calidad del servicio prestado al ciudadano y con la pretensión de racionalizar el modelo actualmente existente de gestión de la extranjería en el territorio, ha hecho depender orgánicamente las Oficinas de Extranjeros del Ministerio de la Presidencia y funcionalmente del Ministerio de Trabajo e Inmigración, bajo cuya dirección se desarrollarían la mayor parte de sus funciones, sin perjuicio de las ejercidas bajo la dependencia del Ministerio del Interior. De esta manera se ha concentrado la totalidad de competencias integradas del Ministerio de Trabajo e Inmigración —especialmente las referidas a extranjería— en unas unidades específicas, las nuevas Áreas de Trabajo e Inmigración, aptas para concentrar en torno a sí otras competencias relativas a los derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Por otro lado, mediante esta norma, pasan a depender de las Áreas de Sanidad y Política Social aquellos servicios (dentro de las Delegaciones del Gobierno) que hasta ahora gestionaban las competencias en materia de servicios sociales. En resumen, a partir del 6 de agosto de 2010 las Oficinas de Extranjeros dependen orgánicamente de las respectivas Delegaciones o Subdelegaciones del Gobierno, se encuadran en la correspondiente Área o dependencia de Trabajo e Inmigración, y dependen funcionalmente del Ministerio de Trabajo e Inmigración a través de la Secretaría de Estado de Inmigración y Emigración, y del Ministerio del Interior, ambos en el ámbito de sus respectivas competencias.

Por su parte, en el seno del Ministerio del Interior y adscritas a la Secretaría de Estado de Seguridad, encontramos dos Direcciones Generales que intervienen muy activamente y de manera decisiva en la regulación de la extranjería. Nos referimos a la Dirección General de Relaciones Internacionales y Extranjería y a la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil. De esta última depende, con nivel orgánico de Subdirección General, la Comisaría General de Extranjería y Fronteras, a la que le corresponde, entre otras funciones, la expedición de las tarjetas de extranjero; el control de entrada y salida del territorio nacional de españoles y extranjeros; la prevención, persecución e investigación de las redes de inmigración ilegal, y, en general, el régimen policial de extranjería, refugio y asilo e inmigración.

Del Ministerio de Exteriores y Cooperación —entre cuyas competencias figura la de planificar, dirigir, ejecutar y evaluar la Política Exterior del Estado— destacamos la labor de la Secretaría General de Asuntos Consulares y Migratorios, a la que

⁹³ Real Decreto 942/2010, de 23 de julio, de reestructuración de diversas áreas funcionales integradas en las Delegaciones del Gobierno (BOE n° 189, de 05/08/10).

corresponde la función de planificar, proponer y dirigir la política consular. De esta Secretaría depende orgánicamente la Dirección General de Asuntos y Asistencia Consulares, entre cuyas funciones se encuentra la de coordinar y supervisar todas las actuaciones de las oficinas consulares españolas en la gestión de los servicios de la Administración General del Estado que se prestan en el exterior. Dependiente de esta Dirección General encontramos la Subdirección General de Asuntos de Extranjería, que se encarga de coordinar la tramitación por parte de las oficinas consulares de los visados uniformes, así como la gestión de los visados nacionales y la propuesta y aplicación de la política en materia de inmigración y asilo. Esta Subdirección General también será sistemáticamente consultada para la elaboración de cualquier normativa de extranjería que afecte al régimen de visados y cruce de fronteras.

2.1.2- Agencia Estatal de Migraciones. ¿Un proyecto definitivamente abandonado?

En la Introducción de este trabajo nos referíamos a “la aparente coherencia en las líneas maestras de la política migratoria seguida por el Gobierno de la nación” cuando recordábamos que el programa electoral del Partido Socialista para los comicios generales de 2008 plasmaba su intención de promover la participación de las CCAA en materia de autorizaciones de trabajo iniciales para extranjeros. Pues bien, en el mismo pasaje de este programa decía textualmente: *las Comunidades Autónomas afectadas participarán en la Agencia Estatal de Migraciones y en los procedimientos coordinados para autorizar el trabajo inicial y la residencia de las y los extranjeros*. Hay que destacar que ya mencionaban la creación de esta Agencia en el programa electoral del año 2004 con la intención de que aglutinara *las competencias actualmente atribuidas a los ministerios de Trabajo y Asuntos Sociales, Interior, Asuntos Exteriores y Sanidad, con el fin de racionalizar, integrar y centralizar la política migratoria, y coordinara con las Comunidades Autónomas las políticas de integración social y otras políticas sociales (sanidad, vivienda, educación, etc..) que son competencia de estas últimas y que se ven afectadas por la política migratoria del Estado*.

Es legítimo preguntarse entonces qué ha ocurrido con esta Agencia Estatal de Migraciones, siquiera sea para despejar algunas dudas en cuanto a posibles escenarios de cara al futuro, máxime cuando la creación de la misma estaba prevista en la Ley

28/2006, de 18 de julio, de Agencias estatales para la mejora de los servicios públicos⁹⁴, que establecía un plazo general de dos años para su constitución. En su disposición adicional tercera esta Ley autorizaba al Gobierno para crear diez Agencias estatales — entre las que figuraba la de Inmigración y Emigración—, de las cuales han sido constituidas sólo cinco⁹⁵. La función que la Ley 28/2006 asignaba a esta Agencia de Inmigración y Emigración era la de desarrollar y ejecutar las competencias estatales en materia de regulación e integración social de los inmigrantes, así como la de programar y gestionar las diversas actuaciones de asistencia y apoyo a los emigrantes españoles en el extranjero. Sin embargo, dos años después de la entrada en vigor de esta importante normativa y no habiéndose creado esta Agencia en el plazo previsto, el PSOE seguía insistiendo en su necesaria puesta en marcha como eje central de su política migratoria participada entre la Administración General del Estado y las CCAA. Así, decía en otro apartado de su programa electoral 2008: *“Es necesario ahora avanzar en la modernización estructural con la creación de una Agencia Estatal de Migraciones, concebida como el instrumento de gestión que posibilite hacer más simples, más rápidos y más seguros los procesos administrativos. La Agencia se encargará de recibir y resolver todas las autorizaciones de residencia y de trabajo de extranjeros que corresponden a la Administración del Estado, asegurando la agilidad de todos los trámites internos y externos y se encargará de los trámites de registro de las y los ciudadanos de la UE. Asimismo, la creación de la Agencia permitirá una mejor coordinación y gestión de las políticas generales de control y lucha contra la irregularidad”*.

Estas Agencias son entidades de derecho público dotadas de personalidad jurídica pública, patrimonio propio y autonomía en su gestión, facultadas para ejercer potestades administrativas, que serían creadas por el Gobierno para el cumplimiento de los programas correspondientes a las políticas públicas que desarrolle la Administración General del Estado en el ámbito de sus competencias. Pretenden ser, ante todo, una fórmula organizativa dotada de mayor autonomía y flexibilidad para la gestión, a través de instrumentos que deberían producir una mejora en los servicios públicos, reforzando

⁹⁴ Ley 28/2006, de 18 de julio, de Agencias estatales para la mejora de los servicios público (BOE nº 171, de 19/07/06).

⁹⁵ Estas Agencias estatales son: CSIC (Agencia estatal Consejo Superior de Investigaciones Científicas- BOE nº 12, de 14/01/2008); AEA (Agencia estatal antidopaje de España- BOE nº 39, de 14/02/2008); AESA (Agencia estatal de Seguridad Aérea- BOE nº 39, de 14/02/2008); AEMET (Agencia estatal de Meteorología- BOE nº 39, de 14/02/2008); AECID (Agencia española de Cooperación Internacional y para el desarrollo- BOE nº 283, de 26/11/2007).

la responsabilidad del gestor y los sistemas de control de sus resultados. Por eso la Ley de Agencias Estatales para la mejora de los Servicios Públicos se circunscribe a las que desarrollan competencias del Estado y gestionan servicios propios de la Administración General del Estado, aunque se prevé la participación de las Comunidades Autónomas en sus Consejos Rectores en los casos en que sea conveniente y útil, como ya ocurre en la actualidad en diversos Organismos Públicos y órganos colegiados⁹⁶. Esta fórmula supondría, en principio, la profundización en una nueva cultura de gestión que ha de apoyarse en el cumplimiento de objetivos claros, medibles y orientados hacia la mejora en la prestación del servicio, con las consiguientes ventajas para los usuarios y para los contribuyentes y consiste en configurar la Agencia como una organización dotada de una capacidad de decisión sobre los recursos asignados y de un nivel de autonomía en su funcionamiento necesario para que se le pueda exigir una responsabilidad efectiva sobre el cumplimiento de los objetivos que tiene encomendados.

El que era Secretario General para la función pública en julio de 2006, Francisco Javier Velázquez López (hoy Director General de la Policía y de la Guardia Civil), ofreció una ponencia en la Universidad Internacional Menéndez Pelayo⁹⁷ donde destacaba los seis principios básicos de gestión en esta Ley 28/2006. Vamos a analizar cada uno de ellos a los efectos de comprobar si los mismos serían compatibles con una Agencia estatal de Migraciones y si la creación de la misma tiene sentido hoy o ha dejado de tenerlo.

1-Transparencia de los servicios públicos. Resulta este principio no solo compatible con una futura Agencia estatal de Migraciones sino extremadamente conveniente, dada la situación actual en la que ya es un hecho que dos administraciones diferentes participen en la resolución de un buen número de procedimientos administrativos de extranjería (es lo que ocurre en Cataluña). De esta manera, el ciudadano podría visualizar fácilmente quiénes son los Organismos responsables de

⁹⁶ El catedrático Francesc Xavier Pons Rafols ya contemplaba esta previsión al afirmar que “La futura Agencia Estatal de Inmigración y Emigración... deberá prever la presencia y participación en sus órganos de gobierno de representantes de las CCAA que asuman competencias en materia de inmigración, como es el caso de Cataluña”. Pons Rafols, F.J. y Sagarra Trías, E, “*La acción exterior de la Generalitat en el nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña*”. Colección Tribuna Internacional, nº 8. Centre Estudis Internacionals (CEI). Universitat de Barcelona, 2006, p. 18.

⁹⁷ Ver texto completo de la ponencia en el enlace web: <http://www.inap.map.es/NR/rdonlyres/8111EEC8-5E61-4734-B7E9-B020D62BD889/0/ConferenciaSecretGral.pdf>

cada uno de los servicios públicos y cuáles son los compromisos que asumen dichos Organismos en su prestación.

2-Implantación de un sistema de gestión por objetivos. Igualmente conveniente resultaría, en el diseño y gestión de la política migratoria, un sistema mediante el cual se establecieran mecanismos que permitieran que los controles departamentales sobre los organismos responsables de la gestión se focalizaran en los productos y resultados concretos que previamente se hayan planificado y cuantificado mediante los correspondientes indicadores. Esto sería perfectamente alcanzable hoy en día, dados los avances producidos en la tramitación telemática de los procedimientos administrativos de extranjería.

3-Autonomía de gestión y responsabilización de los gestores por resultados. Ello posibilitaría que los directivos públicos se sintieran verdaderamente responsables de los resultados de su actividad —cosa que hoy en día no ocurre en absoluto—, para lo cual es necesario que dispongan del suficiente nivel de autonomía sobre los medios puestos a su disposición. No es necesario abundar sobre el hecho de que hoy por hoy cada una de las Delegaciones y Subdelegaciones del Gobierno en todo el territorio español aplica criterios bastante dispares a la hora de resolver los procedimientos y aplicar la normativa de extranjería, y ello es debido a la ausencia total de controles centralizados por parte de los Ministerios correspondientes o de la Secretaría de Estado de Inmigración.

4-Potenciación de los mecanismos de planificación y de diseño de políticas y distribución de los distintos niveles de responsabilización. Este principio significaría un incremento en los Departamentos Ministeriales de los instrumentos de diseño de estrategias, formulación de políticas y control de resultados, con el consecuente nivel de responsabilidad en estas áreas (responsabilidad política), y el consiguiente traslado de la responsabilidad gestora a las organizaciones autónomas, garantes de la prestación de los servicios (responsabilidad operativa). Resulta como vemos totalmente aplicable a una futura Agencia de Migraciones en la que compartirían funciones y responsabilidades de gestión tanto la AGE como las CCAA.

5-Cooperación interadministrativa y participación institucional. Conlleva la articulación de mecanismos de colaboración y de cooperación entre los distintos niveles administrativos (central, autonómico y local), y entre éstos y los agentes sociales para hacer frente a desafíos cada vez más complejos. La enorme insistencia que ha generado este aspecto concreto de la regulación y gestión de la política migratoria es más que

patente y se ha puesto de relieve, como estamos viendo, a todos los niveles, doctrinal, político, institucional, social y normativo.

6-Evaluación de las políticas públicas y la calidad de los servicios. La Administración General del Estado cuenta ya con un instrumento (la Agencia Estatal de Evaluación de Políticas Públicas y de la Calidad de los Servicios⁹⁸ —AEVAL—) que permite evaluar el nivel de eficacia con el que se prestan los servicios públicos y el grado de satisfacción de los ciudadanos, agentes económicos y sociedad en general en relación con el funcionamiento de las organizaciones públicas. Sería deseable que una futura Agencia estatal de Migraciones —o de Inmigración y Emigración— fuera incluida en los Informes de calidad anuales que realiza la AEVAL. Probablemente a estas alturas ya tendríamos una evaluación exhaustiva sobre el funcionamiento de la nueva competencia de Cataluña en materia de extranjería y el presente trabajo de investigación quedaría mucho más completo, ya que el pasado 1 de octubre se cumplió justo un año desde la efectividad y puesta en marcha del traspaso.

Con respecto a la Agencia que aquí nos ocupa poco más podemos decir, pues su creación requiere autorización por Ley (cuestión ya resuelta) y posterior aprobación de su Estatuto por Real Decreto acordado en Consejo de Ministros y adoptado a propuesta conjunta de los Ministerios de Política Territorial y Economía. Pero ninguno de estos pasos se ha dado hasta el momento y las noticias al respecto brillan por su ausencia. En nuestra opinión, la creación de una Agencia estatal de Migraciones sigue siendo perfectamente factible —y deseable—, aún con las reformas estatutarias, legales y reglamentarias que ya se han producido. Sin embargo, se ha perdido una gran oportunidad porque, a todas luces, hubiera sido el proceder más lógico la previa creación de esta Agencia antes de comenzar a desplegar las competencias migratorias asumidas por ciertas CCAA en base a las disposiciones contenidas en sus Estatutos de Autonomía. No es este el lugar para profundizar más allá sobre esta cuestión, pues se trata de un tema que, por sí solo, daría para una Tesis Doctoral completa.

2.2- Administración autonómica

2.2.1- La competencia sobre primera acogida e integración

⁹⁸ Agencia Estatal de Evaluación de las Políticas Públicas y la Calidad de los Servicios, cuyo Estatuto fue aprobado por el Real Decreto 1418/2006, de 1 de diciembre (BOE nº 298, de 14/12/06).

Prácticamente todas las reformas estatutarias que se han llevado a cabo contemplan como competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma el régimen de acogida y la integración social, económica y cultural de los inmigrantes, y señalan la necesidad de colaborar con el Gobierno de España en todo lo relacionado con la política de inmigración. Pero el Estado, por su parte, sigue contando con títulos competenciales para regular la integración social de los inmigrantes, no a través del título genérico derivado del art. 149.1.2 CE —que todavía le permitiría incidir en los distintos ámbitos sectoriales como ha dejado bien claro el Tribunal Constitucional—, sino a través de títulos compartidos que lo habilitan para establecer la legislación básica o las condiciones básicas. Cuando los nuevos Estatutos apuntan la competencia autonómica sobre integración, están haciendo un reconocimiento formal de las facultades competenciales que ya ejercían las CCAA, en cuanto son competentes para regular y prestar diversos servicios públicos, al margen del origen de sus destinatarios. Por eso, la expresión que se utiliza ahora en los Estatutos de “competencia sobre la política de integración en el marco de sus competencias” resulta totalmente adecuada, pues aunque no estuviera reconocido de forma expresa, los Gobiernos autonómicos ya tenían facultades competenciales (en educación, sanidad, vivienda, asistencia social, empleo o cultura) que les permitían diseñar políticas públicas para hacer efectiva dicha integración.

De todas estas submaterias, el ámbito al que se le está prestando más atención en la mayor parte de CCAA y al que se le dedica una normativa específica y medidas dirigidas exclusivamente a los inmigrantes es la educación. Por orden de importancia le sigue la sanidad, pues si bien hasta hace poco tiempo la tendencia era la de integrar a este colectivo en los servicios generales, la contundencia de los hechos hace necesario el establecimiento de medidas específicas para solventar problemas concretos con los que se encuentran estos ciudadanos. Por el contrario, apenas se atiende a la vivienda, y en cuanto al resto de prestaciones se sigue canalizando gran parte del presupuesto a través de ONG's que se encargan de la atención inicial, de la integración sociolaboral, del apoyo y la atención social a grupos específicos, etc.

Habiendo quedado claro que las redacciones de los nuevos Estatutos de Autonomía no modifican el sistema competencial en materia de inmigración sino que sencillamente conceden rango estatutario al reparto previo a las reformas, queda por determinar si el tratamiento de la materia va a resultar distinto en los diversos territorios y si ello afectará a la organización y funcionamiento de los respectivos organismos

autonómicos. La respuesta ha de ser forzosamente negativa porque, en puridad, estaríamos ante el reconocimiento de las consecuencias competenciales de diversos títulos autonómicos sobre el fenómeno de la inmigración. En primer lugar, las políticas de integración competen a las CCAA —aunque no lo diga expresamente su Estatuto— en virtud de los títulos sectoriales que tienen atribuidos. En segundo lugar, la participación en la fijación del contingente de trabajadores extranjeros (ahora gestión colectiva de contrataciones en origen) está reconocida para todas las CCAA en la propia LOEX, si bien a Cataluña le han sido expresamente transferidas funciones más concretas en la gestión y tramitación de los expedientes. Y por último, en el supuesto de las autorizaciones iniciales de trabajo, aunque ciertamente supone un cambio en el reparto competencial, incluso el Tribunal Constitucional ha dejado claro que esta competencia derivaría de la atribución autonómica sobre ejecución laboral, por lo que nada impediría que la ejercieran otras Comunidades aunque nada diga su Estatuto.

En cuanto a la estructura orgánica y funcional que han desarrollado las diecisiete CCAA existentes en España, es una tarea prácticamente imposible sistematizar de una forma precisa cuál es el órgano de gobierno que actualmente ejerce las competencias en materia de acogida e integración, pues en cada una de ellas la cuestión está asignada a un Departamento distinto. Es muy complicado, asimismo, por el hecho de que la relevancia que se le atribuye a la materia varía considerablemente de uno a otro territorio, teniendo en cuenta que no siempre esta relevancia está en consonancia con las variaciones porcentuales relativas de extranjeros o inmigrantes empadronados en él. Frecuentemente, los intereses políticos y los resultados de algunas encuestas contribuyen a que se produzcan variaciones en la configuración de los organigramas de las Consejerías y a la aparición (o desaparición) de organismos con competencias en inmigración que pueden tener los meses contados. No obstante, con las atribuciones directas en materia de integración que la LOEX hace a las CCAA tras la última reforma, es bastante probable que se produzcan nuevos e importantes cambios con cierta solución de continuidad. Por el momento, vamos a hacer un repaso a vista de pájaro del panorama actual para tener una idea inicial del estado de la cuestión.

La atención a la población inmigrante, el apoyo a la integración social y laboral de la inmigración, las relaciones con comunidades y entidades asociativas de residentes foráneos y el impulso de actuaciones coordinadas en todos los ámbitos de intervención administrativa de los Gobiernos autonómicos en materia de primera acogida e integración, son competencias que asumen los Departamentos o Consejerías, en unos

casos de manera muy visible y en otros como atribuciones de carácter secundario. Su adscripción a un departamento concreto dependerá de cómo esté orgánicamente configurado el Gobierno de cada Comunidad y cuáles sean las materias competenciales concretas en las que se considera que deben ubicarse las políticas públicas de integración de las personas inmigradas.

La mayor o menor importancia que se le dé a esta materia puede obedecer, aunque no siempre, al porcentaje de extranjeros empadronados en un determinado territorio en relación con el número total de habitantes, y el encuadrarse en una u otra Consejería suele atender a planteamientos o programas políticos de diversa índole. Por ejemplo, se incardina en Empleo y Asuntos sociales en el **País Vasco** (Departamento de Empleo y Asuntos sociales-Dirección General de Inmigración), en **Madrid** (Consejería de Empleo, Mujer e Inmigración- Viceconsejería de Inmigración y Cooperación-Agencia Regional para la Inmigración y la Cooperación), en **Castilla la Mancha** (Consejería de Empleo, Igualdad y Juventud-Dirección General de Trabajo e Inmigración) y en **Extremadura** (Consejería de Igualdad y Empleo); se encuadra en Asuntos sociales, Bienestar social o Política social en **Cataluña** (Departamento de Bienestar Social y Familia-Dirección General para la Inmigración), **Asturias** (Consejería de Bienestar social y Vivienda), **La Rioja** (Consejería de Servicios Sociales- Dirección General de Política Social-Servicio de Servicios Sociales comunitarios-Sección de Autonomía Personal, Servicios Sociales Comunitarios e Inmigración), en **Aragón** (Departamento de Servicios Sociales y Familia- Dirección General de Inmigración y Cooperación al Desarrollo-Servicio de Planificación y atención al inmigrante), en **Murcia** (Consejería de Política social, Mujer e Inmigración-Dirección General de Inmigración, Cooperación al Desarrollo y Voluntariado), en **Andalucía** (Consejería para la Igualdad y Bienestar Social- DG de Servicios Sociales e Inclusión-Servicio de Movimientos Migratorios), en **Islas Baleares** (Consejería de Asuntos Sociales, Promoción e Inmigración- Dirección General de Inmigración-Servicio de Inmigración), y en **Islas Canarias** (Consejería de Bienestar Social, juventud y vivienda-Viceconsejería de Asuntos sociales e Inmigración). Se enmarca esta materia en los departamentos de Presidencia, Relaciones Institucionales o Interior en **Galicia** (Consellería de Presidencia, Administraciones Públicas y Justicia- Secretaría General de Emigración-Subdirección General de Retorno e Inmigración), en **Navarra** (Departamento de Relaciones Institucionales y Portavoz del Gobierno-Oficina de Atención a la Inmigración) y en **Castilla y León** (Consejería de Interior y Justicia-

Dirección General de Políticas Migratorias y Cooperación al Desarrollo-Servicio de Inmigración). Y por último se relaciona la integración de la inmigración con políticas de ciudadanía en la **Comunidad Valenciana** (Consejería de Solidaridad y Ciudadanía-Dirección General de Ciudadanía e Integración y Dirección General de Inmigración y Cooperación al desarrollo).

Llama poderosamente la atención que en la web institucional del Gobierno de **Cantabria** aparezca una sola vez la palabra *inmigrantes*, y ello al referirse a las “Políticas sociales en relación con los inmigrantes y refugiados” como una de las funciones que realiza el Centro de Información de la Dirección General de Servicios Sociales (Consejería de Empleo y Bienestar Social). Esto significa que no existe como tal en esta Comunidad un departamento que se ocupe en concreto de este colectivo. Ello puede responder a dos motivos bien distintos, el primero, porque se trata de una materia que en esta región carece de relevancia social y política hasta el punto de no ocuparse de ella en absoluto, y el segundo porque han conseguido tal grado de “integración”, en el sentido más amplio de la palabra, que no existe distinción alguna entre inmigrantes, extranjeros y autóctonos cuando se habla de atención a la ciudadanía, juventud, servicios sociales, políticas sociales, mujer, trabajo y empleo.

La mayoría de CCAA cuenta con otros instrumentos análogos a los órganos colegiados de la Secretaría de Estado de Inmigración. Los Observatorios de la Inmigración serían a su vez instrumentos dedicados al análisis y la investigación de las poblaciones inmigradas en sus respectivos territorios. Su función es conocer la realidad de la inmigración y los factores que la determinan, así como su evolución en el ámbito autonómico, provincial y local. Les corresponde obtener, relacionar y analizar la información cuantitativa y cualitativa sobre las características de los flujos migratorios y su grado de asentamiento en el conjunto de la región a partir de los informes que se generan de cualquier órgano de la Administración Pública y otras entidades vinculadas con la inmigración, así como promocionar, elaborar y difundir investigaciones, encuestas o estudios, tratando de generar un debate positivo en la sociedad civil con objeto de prevenir fenómenos racistas y xenófobos y fomentar la integración en el marco de la diversidad cultural. Pero sólo algunas regiones cuentan con Foros de Inmigración encargados de coordinar las relaciones institucionales y favorecer el intercambio de propuestas, opiniones y sugerencias entre instituciones y organizaciones implicadas en la realización de acciones dirigidas a la integración social del colectivo

inmigrante (País Vasco, Navarra, Comunidad Valenciana, Castilla y León, Islas Baleares, Islas Canarias...).

Por su parte, tres Comunidades Autónomas cuentan con una Red de centros de atención y orientación al público cuyo personal funcionario ha sido formado en materia de inmigración y extranjería. Sería el caso de **Comunidad Valenciana** con sus Agencias AMICS (Agencias de mediación para la integración y la convivencia social), **Islas Baleares** con las Oficinas OFIM (Centros de información y orientación para la inmigración) y el **País Vasco**, que cuenta con una Red Pública de Acogida integrada por las entidades locales con Plan municipal de Acogida. Por último, hay que recordar, por lo relevante que resulta en el actual contexto de distribución competencial, que sólo dos CCAA —Comunidad Valenciana⁹⁹ y Cataluña¹⁰⁰— han desarrollado leyes autonómicas específicas en materia de integración y acogida.

2.2.2- La competencia sobre ejecución laboral

El artículo 149.1.7 CE¹⁰¹ deja claro que aunque compete al Estado de forma exclusiva la legislación laboral, corresponde a los Estatutos de Autonomía asumir la competencia ejecutiva en esta materia. Pero lo que ya no es tan evidente es si cabe extender la misma a las autorizaciones de trabajo que necesitan los extranjeros no comunitarios para poder desarrollar una actividad laboral —ya sea por cuenta ajena o por cuenta propia— en España. De la competencia autonómica sobre ejecución laboral a la que se refiere el precepto aludido derivan facultades de actuación de las CCAA en el régimen jurídico-laboral de los inmigrantes y que, por tanto, inciden en dos aspectos del derecho de extranjería relacionados con el trabajo: la elaboración y gestión del contingente de trabajadores extranjeros y la concesión y renovación de las autorizaciones para trabajar. En cada uno de los dos supuestos deberá delimitarse la concurrencia del título estatal sobre inmigración (más bien extranjería), y el autonómico sobre ejecución laboral. Asimismo ambos aspectos suscitaron no pocas discusiones en

⁹⁹ La Ley 15/2008, de 5 de diciembre, de la Generalitat, de Integración de las Personas Inmigrantes en la Comunitat Valenciana (BOE nº 9, de 10/01/09) y el Decreto 93/2009, de 10 de julio, del Consell, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 15/2008, de 5 de diciembre, de la Generalitat, de Integración de las Personas Inmigrantes en la Comunitat Valenciana (DOCV nº 6056 de 14 de julio de 2009).

¹⁰⁰ Ver nota al margen nº 30.

¹⁰¹ Art. 149.1.7 CE: “El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias:...7ª Legislación laboral; sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las Comunidades Autónomas”.

el ámbito de su incorporación a los textos estatutarios de reforma, esgrimiéndose por parte de las CCAA, para justificar la asunción de dichas competencias, una mayor eficacia y homogeneidad tanto en la fijación del contingente como en la contratación laboral de los inmigrantes.

En todo caso, parece necesario diferenciar, por un lado, la asunción competencial en materia de autorizaciones administrativas (que requeriría una mera transferencia de la competencia de gestión) y, por otro, la regulación de las condiciones de la relación laboral, cuestión más compleja que afecta por igual a nacionales e inmigrantes y que tiene en el Estatuto de los Trabajadores un marco de referencia ineludible. Este último bloque tampoco tendría unos contenidos uniformes en la medida en la que pueden verse afectados elementos relativos a las condiciones de contratación, elaboración de un contingente autonómico y selección de trabajadores en los países de origen con destino al mercado laboral de la Comunidad.

En cuanto a la elaboración del contingente, ha sido poco discutido el predominio del título estatal sobre el autonómico por su clara incidencia en la política migratoria y, en concreto, en el control del flujo de entrada de extranjeros—núcleo duro de la competencia estatal—, como tampoco se ha discrepado en la incidencia de este proceso sobre la competencia autonómica de ordenación del mercado de trabajo en el propio territorio derivada de la ejecución laboral. Por eso, en la última reforma de la LOEX, el precepto que regula la ahora denominada “Gestión colectiva de contrataciones en origen” ha sido modificado en el sentido de otorgar un protagonismo más visible a las autonomías¹⁰².

Si atendemos a las tablas incluidas en la página Web del Ministerio de Política Territorial, vemos que la forma de plasmar esta atribución competencial en las últimas reformas estatutarias varía sustancialmente de una Comunidad a otra. Y así, la **Comunidad Valenciana** y **Baleares** no hacen mención expresa de la fijación del contingente (aunque esta última incluye de manera genérica a la inmigración entre sus competencias de carácter ejecutivo); **Aragón** alude a la participación y colaboración con el Estado en su determinación, dentro de sus competencias de carácter compartido; **Castilla y León** incluye —entre sus competencias de ejecución— la fijación, en

¹⁰² El art. 39.1 *in fine* de la LOEX establece que “...La mencionada previsión tendrá en cuenta las propuestas que, previa consulta de los agentes sociales en su ámbito correspondiente, sean realizadas por las Comunidades Autónomas, y será adoptada previa consulta de la Comisión Laboral Tripartita de Inmigración”.

colaboración con el Estado, de las necesidades del mercado laboral que determinan la concesión de las autorizaciones de trabajo de los extranjeros; finalmente **Andalucía** y **Cataluña** utilizan exactamente la misma redacción al incluir bajo el título “Inmigración” la participación en las decisiones del Estado sobre inmigración con especial trascendencia para sus respectivos territorios y, en particular, la participación preceptiva previa en la fijación del contingente.

Sin perjuicio de que se verá de manera pormenorizada en el Capítulo tercero, hay que adelantar que sólo Cataluña ha desplegado completamente esta competencia, asumiendo importantes facultades de gestión en la tramitación de estos expedientes desde el pasado 1 de octubre de 2009, lo cual constituyó una de las principales razones de la modificación del artículo 39 de la LOEX. Para adecuar su contenido al traspaso de servicios y funciones a la Generalitat de Cataluña, se introdujo la frase “En la gestión del mismo se actuará coordinadamente con las Comunidades Autónomas competentes para la concesión de la autorización de trabajo inicial”, y se efectuaron las correspondientes modificaciones reglamentarias a través del Real Decreto 1162/2009 en los artículos 79 y 81.

La segunda cuestión que hay que analizar es la posibilidad de considerar competencia autonómica la concesión y renovación de los permisos de trabajo y la inspección laboral, al encuadrarse estas actuaciones en el título “ejecución laboral” y no en el de “inmigración”. Para llegar a esta conclusión es preciso distinguir entre el análisis formal y el análisis material de los títulos competenciales. Desde una perspectiva **formal** y a diferencia de lo que ocurre, por ejemplo, con la competencia de *prestación de servicios sociales* (que cuando se facilitan a inmigrantes no puede encuadrarse en el título genérico “inmigración” sino que debe contenerse en el específico sobre “asistencia social”, al no diferenciarse de la que se brinda a los nacionales), en la competencia para *conceder y renovar las autorizaciones de trabajo a los extranjeros*, el título específico que la sustentaría, en principio, sería el de “inmigración” (o “extranjería” más bien) y no el de “ejecución laboral”, dado que estas autorizaciones son necesarias, precisamente, por la condición de extranjero no comunitario de sus destinatarios y no por su condición de trabajadores, ya que las mismas sólo se exigen a los extranjeros no pertenecientes a la Unión Europea. Sin embargo, desde una perspectiva **material**, el acto administrativo de otorgar una autorización para trabajar no debería vincularse a la ordenación de la política migratoria (ámbito estatal), sino que tendría que relacionarse con las condiciones de acceso al

empleo, la ordenación del mercado de trabajo y la integración laboral (ámbito autonómico), que no pueden verse alteradas por tratarse de personas extranjeras.

Y así, el traspaso a las CCAA de los servicios públicos de empleo provoca inevitablemente una mayor participación autonómica en estos procedimientos resultando que, más allá de lo dicho sobre el contingente, en el régimen general la primera autorización de residencia temporal y trabajo precisa como requisito, salvo en supuestos especiales¹⁰³, que la situación nacional de empleo permita la contratación del trabajador extranjero. Para ello el Servicio Público de Empleo estatal, de acuerdo con la información suministrada por los servicios públicos de empleo autonómicos, elaborará con periodicidad trimestral un catálogo de ocupaciones de difícil cobertura para cada provincia según establece el apartado a)¹⁰⁴ del artículo 50.3 del RD 2393/2004. De la propia redacción de este artículo se deduce la importante participación de la autoridad laboral autonómica en todo este proceso.

Teniendo presentes estos elementos, puede concluirse que la administración encargada de la gestión ordinaria de los permisos de trabajo iniciales —pues sólo en ellos puede limitarse el ámbito geográfico, quedando definitivamente excluidas las renovaciones al tratarse de autorizaciones donde el ámbito territorial no puede restringirse—, ha de ser la autonómica en ejercicio de su competencia de “ejecución laboral”, dando como resultado un sistema de cogestión. Así se ha plasmado, de hecho, en los traspasos de funciones y servicios a Cataluña en materia de autorizaciones

¹⁰³ El artículo 40 de la LOEX hace referencia a los supuestos específicos de exención de la situación nacional de empleo.

¹⁰⁴ Art. 50.3 RD 2393/2004: “Por otra parte, será necesario acreditar las siguientes condiciones relativas al ámbito laboral: a) que la situación nacional de empleo permita la contratación del trabajador extranjero. A los efectos de determinar dicha situación nacional de empleo, el Servicio Público de Empleo Estatal elaborará, con periodicidad trimestral y previa consulta de la Comisión Laboral Tripartita de Inmigración, un catálogo de ocupaciones de difícil cobertura, para cada provincia o demarcación territorial que, en su caso, establezca la correspondiente comunidad autónoma así como para Ceuta y Melilla, excepto en las provincias insulares, donde el catálogo podrá establecerse para cada isla o agrupación de ellas, de acuerdo con la información suministrada por los Servicios públicos de empleo autonómicos. Este catálogo estará basado en la información disponible sobre la gestión de las ofertas presentadas por los empleadores en los Servicios públicos de empleo, y se considerarán como ocupaciones las consignadas en la Clasificación Nacional de Ocupaciones en vigor. La calificación de una ocupación como de difícil cobertura implica la posibilidad de tramitar la autorización para residir y trabajar dirigida al extranjero. Asimismo, se considerará que la situación nacional de empleo permite la contratación en las ocupaciones no calificadas como de difícil cobertura cuando el empleador acredite la dificultad de contratación del puesto que pretende cubrirse, mediante la gestión de la oferta de empleo presentada ante el Servicio público de empleo concluida con resultado negativo. A este efecto, el Servicio público de empleo encargado de la gestión emitirá, en el plazo máximo de 15 días, una certificación en la que se exprese que de la gestión de la oferta se concluye la insuficiencia de demandantes de empleo adecuados y disponibles para aceptar la oferta”.

iniciales, tal y como veremos ampliamente en el tercer capítulo de este trabajo. Este sistema, además, ha sido recogido y regulado tanto en la Ley como en el Reglamento de Extranjería tras las últimas reformas y su constitucionalidad ratificada por el propio Tribunal Constitucional tal y como hemos estudiado en el Capítulo primero.

Finalmente, en cuanto a la inspección laboral, hay que decir que le es completamente aplicable la argumentación expuesta para los permisos de trabajo, pues la capacidad de actuación autonómica en esta materia deriva igualmente de la competencia sobre ejecución laboral, incluyendo entre sus objetivos el control del cumplimiento de las normas laborales sobre inmigración y el respeto a los derechos laborales de todos los trabajadores, al margen de su situación administrativa.

2.2.3- Relaciones interadministrativas entre el Estado y las CCAA

La idea de que resulta impensable una política coherente y efectiva de inmigración sin un esfuerzo de relación interadministrativa, parece haber calado al fin en la regulación estatal de la extranjería. Y es que resulta innegable que existe una fuerte imbricación entre las situaciones jurídicas de los inmigrantes (ámbito esencialmente de titularidad estatal, con la polémica excepción de la ejecución laboral) y su efectiva integración social, (competencia de titularidad compartida o autonómica, según los supuestos). En efecto y como parece haber quedado demostrado, la más desarrollada de las políticas autonómicas de integración laboral de extranjeros que llegan a una Comunidad, fracasa ante la imposibilidad de que obtengan sus permisos de trabajo; y la mejor de las políticas de integración social no puede superar el retraso de años en la concesión de una autorización por reagrupación familiar. Tampoco el más eficaz de los acuerdos internacionales sobre entrada de extranjeros a través de contingentes o cupos puede operar al margen de la realidad diaria de las empresas de la provincia afectada o sin las necesarias actuaciones en materia de vivienda de las autoridades autonómicas. Sin embargo, esta situación en la que cada Administración cumple con la responsabilidad que le afecta —correspondiendo al Estado el control de fronteras, la gestión de los permisos y las infracciones y a las CCAA la prestación de servicios sociales—, parece estar evolucionando. Hasta llegar a la última reforma de la LOEX propiciada por la LO 2/2009, en la que se incorpora expresamente la obligación

de cooperación entre todas las Administraciones públicas¹⁰⁵, hay un largo camino recorrido que intentaremos resumir a continuación.

La LO 4/2000, de 11 de enero, además de añadir en su título la frase “y su integración social”, incorpora un Título IV bajo la rúbrica “Coordinación de los poderes públicos en materia de inmigración”. Contenía este bloque sólo cuatro artículos (del 60 al 63) dedicados respectivamente a la coordinación de los órganos de la Administración del Estado, al Consejo Superior de Política de Inmigración, al apoyo al movimiento asociativo de los inmigrantes y al Foro para la Inmigración. Por su relación directa con el tema que aquí nos ocupa haremos un seguimiento de los cambios acaecidos en la regulación del Consejo Superior, órgano concebido en un principio como garante de la adecuada coordinación de las actuaciones de las Administraciones públicas con competencias sobre la integración de los inmigrantes, en el que participarían representantes del Estado, de las Comunidades Autónomas y de los municipios. Su función era importante, ya que se encargaría de establecer las bases y criterios sobre los que se asentaría una política global en materia de integración social y laboral de los inmigrantes. Para ello podría consultar a los órganos administrativos, de ámbito estatal o autonómico, así como a los agentes sociales y económicos implicados con la inmigración y la defensa de los derechos de los extranjeros.

La LO 8/2000, de 22 de diciembre, no supuso cambios significativos en la regulación del Consejo, pues simplemente modificó la numeración del artículo (el 61 pasó a ser el 68) y añadió un tercer párrafo en el que el Gobierno se comprometía a regular mediante Real Decreto su composición, funciones y régimen de funcionamiento¹⁰⁶. Se constituyó así como un órgano colegiado, adscrito orgánicamente al Ministerio del Interior, enfocado al diálogo y la participación del conjunto de las

¹⁰⁵ Artículo 2.ter apartado 3 LOEX: “La Administración General del Estado cooperará con las Comunidades Autónomas, las Ciudades de Ceuta y Melilla y los Ayuntamientos para la consecución de las finalidades descritas en el presente artículo, en el marco de un plan estratégico plurianual que incluirá entre sus objetivos atender a la integración de los menores extranjeros no acompañados. En todo caso, la Administración General del Estado, las Comunidades Autónomas y los Ayuntamientos colaborarán y coordinarán sus acciones en este ámbito tomando como referencia sus respectivos planes de integración”.

¹⁰⁶ Real Decreto 344/2001, de 4 de abril, por el que se crea el Consejo Superior de Política de Inmigración (BOE nº 83, de 06/04/01). Esta norma será posteriormente modificada por el Real Decreto 507/2002, de 10 de junio, por el que se modifica el Real Decreto 344/2001, de 4 de abril, por el que se crea el Consejo Superior de Política de Inmigración (BOE nº 143, de 15/06/02), a los solos efectos de añadir un miembro más a su composición por parte de la Administración General del Estado.

Administraciones públicas, al entender que *la integración social y laboral de los inmigrantes, no sólo afecta a la Administración General del Estado, sino también a las Comunidades Autónomas y Corporaciones locales, que tienen atribuidas competencias, si bien en distinta medida, en materias como la sanidad, prestaciones y servicios sociales, vivienda, educación y cultura*. Sin embargo, la LO 14/2003, de 20 de noviembre, sí que introdujo novedades importantes en su regulación, estableciendo su posterior desarrollo reglamentario (que no cumplió) y reduciendo sus funciones a la elaboración de un Informe anual sobre la situación de empleo e integración social de los inmigrantes, donde podría efectuar recomendaciones para la mejora y perfeccionamiento de las políticas en estos ámbitos, atendiendo especialmente al funcionamiento y previsión del contingente y de las campañas de temporada. Frustrado por tanto su cometido, prácticamente desde sus inicios, este Consejo Superior de Política de Inmigración, que ha estado presidido por la Secretaria de Estado de Inmigración y Emigración, no ha cumplido adecuadamente el papel legislativamente asignado en la coordinación multilateral de las políticas de integración ni ha generado una eficaz dinámica de colaboración entre el Estado y las CCAA, limitándose su actuación a un esporádico intercambio de información y debate de las distintas cuestiones relativas a la inmigración.

Sin embargo, desde la aprobación del vigente Reglamento de Extranjería (RD 2393/2004), cuyo desarrollo fue objeto de un amplio procedimiento de consultas y discusiones con las Comunidades Autónomas precisamente en el seno del Consejo, pareciera que hubiera visto revitalizadas sus funciones participativas y de impulso de la colaboración, sobre todo a raíz de la creación del Fondo de Apoyo a la Acogida e Integración de Inmigrantes y Refuerzo Educativo y su distribución a través de acuerdos con las autonomías, como resultado de la reunión del Consejo celebrada el 18 de abril de 2005. Con este Fondo el Gobierno cumplió su compromiso de apoyar el esfuerzo que ya venían realizando las CCAA y los ayuntamientos en materia de integración, sin respaldo alguno de la Administración Central. Con todo esto, si bien es cierto que el Consejo experimentó un incremento en la frecuencia de sus reuniones y una apertura del orden del día en cuanto a las cuestiones objeto de discusión, no parece que las CCAA aprovecharan demasiado sus posibilidades participativas, centrándose sobre todo en el ámbito de la cooperación, tendencia bastante generalizada en nuestro modelo de relaciones interadministrativas. Entre otras muchas razones es posible afirmar que parte de la culpa se debía a la frustración por el funcionamiento tradicional de este organismo

y a la consiguiente desconfianza en las posibilidades de éxito en los intentos de participación en las decisiones estatales, pero también en la creciente importancia del diálogo entablado entre la Administración estatal y los agentes sociales. De hecho, la introducción en el Reglamento de Extranjería de la figura de la *Comisión Laboral Tripartita* y su incuestionable protagonismo en la discusión del propio texto reglamentario y en los contingentes anuales, situó al Consejo frente a un “rival” que desincentivó en cierto modo el ejercicio de sus funciones participativas ante el convencimiento de que la auténtica discusión y toma de acuerdos tenía lugar con los agentes sociales, por otra parte mucho más implicados de manera general en la configuración de la política social del Gobierno.

En medio de este contexto surge en octubre del año 2004 la *Conferencia de Presidentes*. Su creación representa la aparición por primera vez en el sistema español de un órgano de colaboración intergubernamental al máximo nivel y surge porque está prevista en otro punto del Programa electoral del partido político que gana las elecciones. Aparece en un sistema marcado por una red de Conferencias Sectoriales verticales y por un entramado de relaciones de colaboración articulado casi exclusivamente entre el Estado y las CCAA. En su tercera reunión, en enero de 2007, se acordó la creación de una *Conferencia Sectorial de Inmigración*¹⁰⁷, que fue aprobada por el Consejo de Ministros en sesión de 2 de marzo de 2007, a propuesta del Ministerio de Administraciones Públicas. Será el entonces Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales el responsable de promover su creación. Su objetivo es fortalecer la cooperación entre las distintas administraciones públicas relacionadas con los temas de inmigración haciendo más eficaz el ejercicio de sus competencias tanto por parte del Estado como de las Comunidades Autónomas. Su primera reunión, en la que asistieron como observadores los ayuntamientos, tuvo lugar el 9 de julio de 2008. Desde entonces han tenido lugar sólo dos encuentros más, el 10 de febrero de 2009 y el 25 de marzo de 2010. En este último, precisamente, se anunció por parte del Gobierno central la reducción este año de 200 a 70 millones de euros, la cuantía que destinará a las Comunidades Autónomas para la atención a la inmigración, a través del Fondo de apoyo a la acogida e integración.

¹⁰⁷ La constitución de la Conferencia Sectorial de Inmigración se aprobó por el Consejo de Ministros en su sesión de 2 de marzo de 2007, en respuesta a una moción presentada por el Grupo de la Entesa Catalana de Progrés. Esta Conferencia Sectorial celebró su primera reunión el 9 de julio de 2008.

La Conferencia Sectorial de Inmigración ha sustituido definitivamente al Consejo Superior de Política de Inmigración al haber sido modificado el art. 68 de la LOEX en la LO 2/2009. Su rúbrica pasa a ser “Coordinación de las Administraciones Públicas” y los cambios son profundos. Este precepto se refiere a la Conferencia Sectorial como el órgano a través del cual se asegurará la adecuada coordinación de las actuaciones que desarrollen las Administraciones Públicas en materia de inmigración, y sólo vuelve a mencionarla la LOEX en el artículo 2.ter —dedicado a la integración de los inmigrantes— cuando establece que en ella se acordarán los programas de acción bienales para reforzar la integración social de los inmigrantes, entre el Gobierno y las Comunidades Autónomas. Se ocupa también este precepto de recordar que las CCAA que asuman competencias ejecutivas en la concesión de la autorización inicial de trabajo (por el momento Cataluña es la única), deberán desarrollarlas en necesaria coordinación con las competencias estatales en materia de extranjería, inmigración y autorización de residencia, debiendo realizarse esta cooperación preservando la capacidad de auto-organización de cada Comunidad Autónoma así como su propio sistema de descentralización territorial. Este precepto, en un alarde de optimismo, pretende que de esta forma *se garantice la igualdad en la aplicación de la normativa de extranjería e inmigración en todo el territorio, la celeridad de los procedimientos y el intercambio de información entre las Administraciones necesario para el desarrollo de sus respectivas competencias*, pero lo cierto es que no circulan en ese sentido las noticias que llegan desde la Comunidad Autónoma catalana, por conductos no oficiales, al respecto de cómo está funcionando en la práctica el traspaso de la competencia.

Para completar este artículo 68 de la LOEX, el legislador realiza una extraña maniobra, pues incluye dos párrafos cuya ubicación hubiera sido más correcta en otros Títulos de la Ley. El nuevo párrafo tercero establece que *“Con carácter previo a la concesión de autorizaciones por arraigo, las Comunidades Autónomas o, en su caso, los Ayuntamientos, emitirán un informe sobre la integración social del extranjero cuyo domicilio habitual se encuentre en su territorio”*, enumerando a continuación los contenidos mínimos de dicho Informe. Resulta sorprendente la inclusión en este precepto del párrafo referenciado, ya que su ubicación idónea hubiera sido en el artículo 31.3 (que se refiere a las circunstancias excepcionales, entre ellas el arraigo, en las que un extranjero puede obtener una autorización de residencia temporal), o incluso haberlo incorporado en la próxima reforma reglamentaria. Sin embargo, parece que la intención del legislador ha sido la de “advertir” anticipadamente a los Gobiernos autonómicos —

mucho antes de la demorada publicación de la reforma del RELOEX— de que van a tener que asumir nuevas e importantes funciones que hasta ahora venían siendo realizadas por las corporaciones locales¹⁰⁸.

Asimismo, este artículo 68 incorpora un punto cuarto en el que se faculta a las CCAA con policía propia para que puedan aportar un Informe sobre afectación al orden público en todos los procedimientos de autorización de residencia o su renovación, referidas a extranjeros que se encuentran en España, y en los que se prevea la necesidad de informe gubernativo. Dicho documento será unido al expediente al mismo nivel que el que aporten las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado. La ubicación más idónea de esta nueva atribución de la Administración autonómica hubiera sido en la inminente reforma reglamentaria, pero seguramente el hecho de que se haya incluido en este artículo responde a razones similares a las expuestas para el apartado tercero.

Existen otros instrumentos de relación interadministrativa en materia de inmigración cuyo estudio pormenorizado excedería los límites de este trabajo. Nos referimos a los convenios bilaterales entre el Estado y las CCAA (junto con los interautonómicos en menor medida), las subcomisiones de cooperación, introducidas por primera vez en la LO 8/2000, los Planes de actuación conjunta y los procedimientos participados, que actualmente se reducen a la fijación del contingente y del catálogo de profesiones de difícil cobertura para el conjunto de Comunidades y la gestión y tramitación tanto del contingente como de los permisos iniciales de trabajo y residencia, exclusivamente para Cataluña¹⁰⁹.

2.3- Administración local

Pese a que el presente estudio se centra, sobre todo, en las competencias de las CCAA en materia de inmigración, no podemos dejar de hacer referencia a los Ayuntamientos y al papel tan importante que estos juegan actualmente en los procesos y políticas de integración, sin olvidar las significativas funciones que la LOEX les venía

¹⁰⁸ Las CCAA también asumen, tras la reforma de la LOEX, la función de realizar los Informes de adecuación de vivienda preceptivos en los expedientes de reagrupación familiar, y ello según lo dispuesto en el artículo 18 LOEX: “Las Comunidades Autónomas o, en su caso, los Ayuntamientos informarán sobre la adecuación de la vivienda a los efectos de reagrupación familiar”.

¹⁰⁹ Sobre los instrumentos de relación interadministrativa en materia de inmigración resulta muy completo el estudio realizado por Eduard Roig Molés en su trabajo “*Relaciones intergubernamentales en materia de inmigración: desarrollo de un modelo en construcción*”, incluido en la obra colectiva “Las CCAA y la inmigración (op. cit), pp.77-152.

atribuyendo en la tramitación de algunos procedimientos administrativos de extranjería y que ahora parecen haber quedado en manos de las autonomías.

Los Ayuntamientos afrontaron la necesidad de desarrollar políticas de integración cuando esta cuestión apenas había sido planteada por el Estado y las CCAA, generalizándose esta preocupación desde el año 2000 y extendiéndose prácticas como la elaboración de planes o programas locales en los que se definía la actuación municipal integral relacionada con el colectivo migrante. Resulta evidente que existe un retraso en la definición de políticas públicas favorecedoras de la integración, pero esto es un rasgo común en todos los países europeos receptores de inmigración derivado de la idea extendida —pero equivocada— de la temporalidad de las migraciones. Por ello, estas políticas no aparecen en Europa hasta que se impone la idea de que el destino de los inmigrantes es mayoritariamente su integración en la sociedad receptora.

Como veíamos en el primer capítulo, el texto de la Comisión Europea que aborda de una forma más específica la integración de los inmigrantes es la “Comunicación sobre Inmigración, Integración y Empleo” hecha en mayo de 2003, cuyos contenidos se dirigen principalmente a la política de los Estados pero que resultan también de interés para las políticas municipales. La prioridad que señalaba aquella comunicación era la de inserción laboral, con medidas como reducir la distancia que hay entre la tasa de empleo de los nacionales y la de los inmigrantes, facilitar su acceso a la formación ocupacional y a los servicios de empleo, posibilitar la movilidad dentro de la UE de los nacionales de terceros Estados, facilitar el reconocimiento de las cualificaciones obtenidas en sus países de origen, eliminar las barreras relacionadas con el conocimiento de la lengua promoviendo su aprendizaje, etc. Otro documento de gran utilidad emitido por la Comisión Europea fue el Manual de Integración, en noviembre de 2004, en el que se daba un conjunto de pautas para el desarrollo de las políticas de integración, tanto desde la responsabilidad de los políticos como desde la de los técnicos. De hecho, la última versión de este manual (año 2010) lleva por título “Manual sobre la integración para responsables de la formulación de políticas y profesionales”.

Pero mucho antes de la proyección europea de este tema trascendental y de que los Estados se hicieran eco de la misma y la incorporaran a sus políticas como pilar o eje fundamental, los gobiernos locales percibieron las carencias en los procesos de integración cuando empezaron a surgir los primeros conflictos derivados de ellas, y entendieron que eran precisamente los municipios los llamados a favorecer la

integración social de la población inmigrada por tratarse de la Administración más cercana a las personas. Y pese a que no contaron, en un principio, con ninguna clase de apoyo estatal para el desarrollo de políticas locales orientadas en este sentido, la actuación de las CCAA —en la medida en que también intervienen en el diseño de estas políticas—, sí conllevó un apoyo y un considerable impulso a las actuaciones de los consistorios.

En consecuencia, encontramos hoy en España una enorme variedad de programas municipales sobre inmigración contextualizados de formas muy diferentes. En algunos casos se trata de Ayuntamientos que están desarrollando un plan local elaborado por propia iniciativa y con recursos propios (aunque puedan recurrir parcialmente a recursos de otras instituciones), mientras que en otros supuestos se trata de iniciativas supramunicipales en las que participan varias localidades. Éstas, a su vez, pueden estar lideradas por la Comunidad Autónoma o haber sido impulsadas por la Diputación o provenir de un consorcio constituido a tal efecto. La posibilidad de acudir a fondos europeos, creando redes formadas por distintas instituciones, ha marcado una dinámica en la que muchos de los nuevos planes municipales se hacen como resultado de la participación en estas redes.

Pero para la elaboración de cada uno de estos planes hay que resolver algunos dilemas que todavía hoy carecen de respuesta unánime y que no sólo surgen en estos casos, sino también en cuanto a los planes autonómicos y estatales. Por su interés, haremos una breve exposición de la cuestión siguiendo los planteamientos del antropólogo social Miguel Pajares Alonso¹¹⁰. El primero de los dilemas que se plantea es el de qué se entiende por *integración*. El hecho de que este concepto esté sometido a diversas interpretaciones es una de las dificultades con la que se enfrentan los Ayuntamientos en la elaboración de sus planes. ¿Quién puede considerarse totalmente integrado? ¿Es suficiente con estar “un poco” integrado?; ¿Está integrado el que va a los toros y disfruta del espectáculo? ¿Estará integrado, entonces, en Cataluña?; ¿Está integrado el que puede votar en las elecciones municipales? ¿Y si no puede votar en las generales?; ¿Está integrado el que habla castellano perfectamente? ¿Y si vive en el País Vasco o en Galicia, tendrá que hablar en perfecto euskera o gallego, o bastará con poderse comunicar medianamente?; ¿Está integrado el que compra en el mercado municipal de los sábados? ¿Y si compra en una tienda especializada en productos de su

¹¹⁰ Pajares Alonso, M, artículo “*Las políticas locales en el ámbito de la inmigración*”, incluido en la obra colectiva “*Veinte años de inmigración en España*” (op. cit), pp. 369-393.

país de origen?; ¿Está integrado el que ha obtenido la nacionalidad española pero no ha podido reagrupar a su esposa y a sus hijos?; ¿Cómo se mide la integración?

Es obvio que no existe un “integrómetro”, ni puede existir. Si hacemos un esfuerzo de síntesis podemos decir que hay unas concepciones sobre la integración que tienen un carácter culturalista y otras que tienen carácter cívico. Las primeras ponen el acento en la adaptación cultural y las segundas en la equiparación de derechos. Las primeras son las que están más presentes en la opinión pública y en el discurso vecinal, pero las instituciones municipales se acercan cada vez más al concepto de integración ciudadana (concepción de carácter cívico) porque han ido asumiendo progresivamente las segundas. De cualquier forma, no es posible confeccionar un decálogo de la integración ni dar una definición exacta del término, lo que hace que surjan innumerables problemas a la hora de elaborar políticas dirigidas a favorecerla o a la hora de dictar normas en las que la integración resulta clave para la obtención de una autorización de residencia.

El siguiente dilema que se presenta cuando la Administración local se plantea intervenir respecto a la inmigración es el que se produce entre especificidad y normalización. ¿Debe la población inmigrante ser objeto de actuaciones y servicios específicos, o ha de ser tratada sin ninguna diferenciación y atendida por los servicios ordinarios que se dirigen a toda la población? ¿Necesita el colectivo inmigrante políticas sociales específicas o es suficiente con que no se les discrimine a la hora de incluirlos en las que ya se hacen para toda la población? El problema estriba en que cuando se pone el acento en la especificidad por el hecho de que estas personas parten de una situación diferenciada y tienen necesidades distintas, se corre el riesgo de generar tendencias segregacionistas. Pero si se incide demasiado en la normalización, el riesgo es que no cambie nada y se perpetúen en el tiempo situaciones de clara desventaja. Este dilema ha ido resolviéndose a favor del equilibrio entre la especificidad y la normalización, en el sentido de hacerse cuantas actuaciones específicas sean necesarias para alcanzar la normalización.

El tercer dilema, prácticamente resuelto, es el que se produce entre sectorialidad y transversalidad. Los Ayuntamientos empezaron planteándose el tema de la inmigración desde una perspectiva sectorial, dejándolo en manos de algún departamento, que generalmente era el encargado de los servicios sociales. Sin embargo, no tardó en verse que el asunto, además de competir a estos servicios, implicaba también a los de educación, sanidad, familia, mujer, urbanismo...etc. Todos los departamentos se vieron

afectados por el hecho de que estaba llegando población nueva generadora de cambios en las necesidades de planificación y en la distribución de los recursos. Por eso surge la necesidad de afrontar el tema desde una perspectiva transversal, dando como resultado que los planes de actuación municipal sean ahora de todos los departamentos, es decir, que han de contar necesariamente con mecanismos de coordinación interdepartamental y han de tener unos responsables que puedan responder ante el conjunto del consistorio.

Para finalizar este apartado hemos de referirnos, siquiera sea brevemente, a las funciones que la Ley y el Reglamento de Extranjería habían asignado a los Ayuntamientos y que estos han venido realizando hasta el día de hoy (de hecho, las siguen haciendo a la espera de lo que diga la reforma reglamentaria). En concreto, los gobiernos locales se han visto obligados a fabricar “integrómetros caseros” que determinen el grado de inserción en la sociedad española que tienen los extranjeros que deciden solicitar una autorización de residencia por razones de arraigo (art. 45.2 b RELOEX), ya que el Informe de la corporación local es un requisito preceptivo en la mayoría de estos procedimientos. Igualmente, deben decidir si una vivienda cumple o no con “el estándar” como requisito obligatorio a incorporar al expediente de aquellos que inician los trámites para reagrupar a sus familiares o de los que deciden solicitar el permiso de residencia para los hijos menores que conviven con ellos (art. 42.2 e RELOEX).

En la práctica esto ha derivado en que, a falta de criterios unánimes o de instrucciones precisas, cada Ayuntamiento decide por su cuenta y riesgo cuáles deben ser los parámetros a valorar en ambos casos. Igualmente deciden cuál será el departamento, el funcionario o el técnico municipal que deba realizar dichos Informes (policía local, arquitecto, aparejador, sicólogo, trabajador social, administrativo, abogado, etc.), externalizando el servicio en no pocos casos y encargándolo a empresas o profesionales del ámbito privado. Como resultado nos encontramos con que en estos momentos existen aproximadamente 8.100 “integrómetros” diferentes repartidos por toda la geografía española que no contribuyen en absoluto a simplificar las cosas. Al parecer, lo que el legislador pretende con algunas de las reformas introducidas en la LOEX por la LO 2/2009 es unificar criterios y contribuir a esta simplificación poniendo en manos de las CCAA estas y otras funciones, y dejando en un segundo plano a los Ayuntamientos.

Capítulo III

ESPECIAL REFERENCIA A LA COMUNIDAD AUTÓNOMA CATALANA

CAPÍTULO III- ESPECIAL REFERENCIA A LA COMUNIDAD AUTÓNOMA CATALANA

Concluíamos en el apartado dedicado al estudio del pronunciamiento del Tribunal Constitucional en su Sentencia 31/2010 sobre el art. 138 EAC, que su decisión de declarar el mismo conforme a la Constitución española, únicamente sometido a una interpretación determinada, no tendrá incidencia alguna sobre las reformas adoptadas en los últimos años para desarrollar el mandato estatutario. En concreto, mencionábamos las reformas introducidas en el Reglamento de Extranjería por el RD 1162/2009, en la Ley de Extranjería por la LO 2/2009, en el traspaso a Cataluña de la competencia en materia de autorizaciones iniciales de trabajo por el RD 1463/2009, en el traspaso a esta misma Comunidad Autónoma de la competencia en materia de inspección y sanción por el RD 206/2010, así como en el texto de la *Llei d'acollida*. Por ello, y considerándolo totalmente imprescindible para poder extraer conclusiones sobre el funcionamiento actual de algunos de estos traspasos, afrontaremos el estudio de la evolución del despliegue de la competencia en materia de “Inmigración”, contenida en el art. 138 EAC, con la tranquilidad de que en un futuro inmediato toda la normativa —estatal y autonómica— que se ha elaborado para su desarrollo, va a permanecer intacta, al menos hasta que nuevos pronunciamientos judiciales todavía pendientes, obliguen a lo contrario.

1- Desde la Comisión de Estudio sobre la Política de Inmigración en Catalunya de junio de 2001, hasta la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña

Para contextualizar correctamente los avances que se han producido en Cataluña con respecto al tema del traspaso de competencias en materia de inmigración, debemos situar el punto de partida en junio del año 2001. En aquel tiempo, una comisión de veintiséis expertos y parlamentarios se encargaría de la elaboración de un estudio sobre la Política de Inmigración en dicha Comunidad Autónoma. El texto, que fue aprobado por Resolución 858/VI del Parlamento de Cataluña, contenía párrafos tan interesantes como éste: *“Es preciso potenciar la presencia y la participación de la Generalitat en el Consejo Superior de Política de Inmigración, y garantizar que las competencias de éste comprendan, además de la fijación de las líneas fundamentales de la política de*

integración de los inmigrantes, el establecimiento de los contingentes. Es aconsejable, además, crear un órgano de participación en las decisiones del Estado sobre política de inmigración, o ampliar las funciones y competencias de los meramente destinados al intercambio de información”.

Este documento tenía el siguiente esquema: INTRODUCCIÓN (1-Las leyes de extranjería; 2-Los derechos de los extranjeros); EL ESTUDIO (1-Sobre los flujos migratorios; 2-Sobre la heterogeneidad de la inmigración); RECOMENDACIONES GENERALES (1-Políticas, actuaciones; 2-Política del asentamiento; 3-Política de educación; 4-Política laboral; 5-Política de vivienda y de urbanismo; 6-Política de sanidad y de acceso a los servicios sociales; 7-Acción política, de gobierno y administrativa; 8-Requerimientos adicionales). La lectura del mismo es absolutamente recomendable por cuanto resulta perfectamente trasladable al momento actual. De hecho, actuaciones que venían reivindicándose en su texto, han sido finalmente incorporadas a nuestra Ley de Extranjería, como por ejemplo, la posibilidad de que las personas reagrupadas en edad laboral puedan incorporarse al mercado de trabajo sin necesidad de obtener una autorización administrativa para trabajar: *“En esta misma línea, debería considerarse la posibilidad de que las personas que disponen de un permiso de residencia puedan optar sin más requisitos legales a un empleo”.*

El Estudio destila un talante aperturista y moderno que sorprende, incluso, nueve años después, al hacer afirmaciones del tipo *“Sería deseable garantizar la libre circulación de las personas, es decir, la posibilidad de cambiar libremente de país de residencia”*, o *“El derecho al asentamiento no debería estar sujeto exclusivamente a criterios de necesidad del país receptor (...) la migración debería ser la expresión de la libre voluntad de las personas y los pueblos, y ello en los dos extremos del proceso: los lugares de partida y los de llegada”*. Con todo, las propuestas que contenía eran algo más moderadas pero igualmente vanguardistas, y resulta particularmente alentador constatar que la mayoría se han ido plasmando de forma paulatina —aunque ciertamente lenta— en los diferentes textos normativos que se han sucedido en nuestro ordenamiento jurídico. Por ejemplo, se aludía en el Informe a que la Generalitat disponía de competencias en ámbitos específicos que le permitían la intervención en políticas referidas a la inmigración, aparte de las de integración, tales como las relativas a la policía autonómica y a la ejecución de la legislación estatal de trabajo, incluida la inspección laboral.

Como señalábamos en el Capítulo I, la última reforma de la LOEX —operada por la LO 2/2009— establece en su artículo 68.4 que en las CCAA con policía autonómica, ésta puede elaborar informes que se aportarán a los expedientes de autorizaciones iniciales y renovaciones de tarjeta. Asimismo, mediante los Reales Decretos 1463/2009, de 18 de septiembre y 206/2010, de 26 de febrero, se traspasó a la Generalitat de Cataluña la función ejecutiva laboral en materia de autorizaciones iniciales de trabajo y en materia de Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

En cuanto a la reivindicación que hacen los expertos de potenciar la presencia y la participación de la Generalitat en el Consejo Superior de Política de Inmigración (ya desaparecido), de manera que sus competencias comprendan el establecimiento de los contingentes, es de esperar que ello se consiga finalmente en el seno de la Conferencia Sectorial de Inmigración, a la que alude el art. 68.1 LOEX, y que se creó de manera urgente por considerarse el lugar adecuado para el reparto del Fondo de Acogida e Integración de los Inmigrantes y para fortalecer la cooperación entre las distintas administraciones públicas.

En lo relativo a la competencia para participar en el establecimiento de los contingentes de trabajadores extranjeros, la misma ha quedado sobradamente recogida en el art. 138.3 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, en el art. 79 del RELOEX y en el art. 39 de la LOEX, que sustituye la denominación de contingente por la de *Gestión colectiva de contrataciones en origen*, garantizando que serán tenidas en cuenta las propuestas realizadas por las CCAA y que se actuará coordinadamente con sus órganos competentes para la concesión de las autorizaciones de trabajo iniciales. En esta misma línea, consideraba recomendable el Informe la potenciación de las formas de participación, el incremento de los mecanismos de coordinación y la promoción de convenios y procedimientos participados, estimulando la colaboración horizontal entre el Estado, la Generalitat y la Administración local a fin de que las respectivas políticas públicas sean complementarias. Todo ello, como hemos ido viendo a lo largo de este trabajo, es evidente que se ha ido consolidando de forma progresiva hasta quedar expresamente recogido en varios preceptos de la vigente Ley de Extranjería.

Finamente, hacía referencia aquella comisión al tema del traspaso de competencias ejecutivas en materia de inmigración. En concreto sugería que, en atención a lo dispuesto en el artículo 11.2 del Estatuto de Autonomía (se refería

lógicamente al ya derogado¹¹¹) y de conformidad con el artículo 150.2 de la Constitución española, la Generalitat podía recibir del Estado la transferencia de las competencias ejecutivas en materia de inmigración —exceptuando el control de fronteras y la concesión de la nacionalidad—, especialmente en relación con las oficinas de extranjeros, con la finalidad de descentralizar las actuaciones administrativas respecto a los permisos de residencia y de trabajo. Como se ha visto, el primer paso del traspaso de estas competencias ya se ha dado, siendo Cataluña la única Comunidad Autónoma que por el momento lo ha conseguido, al ser también la única que ha reclamado —y negociado— la asunción de determinadas funciones, en coherencia con lo previsto en su Estatuto de Autonomía.

Desde aquel Informe de junio de 2001 la Generalitat de Cataluña no ha cejado en su empeño de conseguir su propósito, pasando por ciclos de mayor o menor insistencia política según “exigencias del guión”. A mediados del año 2002 el presidente de los socialistas catalanes, Pascual Maragall, y el entonces President de la Generalitat, Jordi Pujol, coincidían en criticar la tozudez del gobierno de Aznar en querer reservarse la totalidad de las políticas migratorias y su oposición a que las autonomías pudieran gestionar la contratación de mano de obra inmigrante. Ya entonces propugnaron la creación, en los principales países emisores de migrantes hacia Cataluña, de Oficinas de la Generalitat para la contratación de temporeros, lo cual se materializó en dos delegaciones del Servei d’Intermediació Laboral en Origen (SILO), una en Tánger (Marruecos) y otra en Bogotá (Colombia). Actualmente, los servicios SILO se ofrecen para los países que han firmado acuerdos sobre flujos migratorios con España, llevándose a término la asistencia para los países del este de Europa y norte de África desde la Secretaría Técnica del Servei d’Ocupació de Catalunya y para los de Latinoamérica desde la Oficina SILO en Bogotá.

Dos años más tarde, en 2004, bajo la Presidencia de Rodríguez Zapatero, Pascual Maragall, entonces President de la Generalitat, discrepaba de la opinión de sus compañeros del gobierno tripartito apostando por dejar en un segundo plano la

¹¹¹ Art. 11 de la ya derogada Ley Orgánica 4/1979, de 18 de diciembre, Estatuto de Autonomía de Cataluña. “Corresponde a la Generalidad la ejecución de la legislación del Estado en las siguientes materias: 1-Penitenciaria., 2-Laboral, asumiendo las facultades, competencias y servicios que en este ámbito y a nivel de ejecución ostenta actualmente el Estado respecto a las relaciones laborales, sin perjuicio de la alta inspección de éste. Quedan reservadas al Estado todas las competencias en materia de migraciones interiores y exteriores, fondos de ámbito nacional y de empleo, sin perjuicio de lo que establezcan las normas del Estado sobre estas materias”.

reivindicación del traspaso de estas competencias. Pero en julio de 2005, el texto que se sometió a la aprobación de la ponencia parlamentaria redactora del proyecto de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña¹¹², incluía siete propuestas de modificación de otras tantas leyes orgánicas y diez propuestas de traspaso a la Generalitat de competencias del Estado, entre las que figuraba la competencia ejecutiva en extranjería (ver nota al pie nº 18).

Vamos a ver brevemente la evolución sufrida por el texto del artículo que, dentro del Título IV “De las competencias” se dedica a la “Inmigración”, y que cristalizará en el vigente artículo 138 EAC declarado conforme a la Constitución Española por el Tribunal Constitucional. Este precepto, que en su redacción inicial era el 147, recibió dos enmiendas de modificación en sesión de la Comisión de 29 de julio de 2005, una por parte del grupo Popular y otra del grupo Socialista. Esta última resulta especialmente interesante por cuanto consideraba que el lugar adecuado para incluir las competencias en materia laboral respecto a las personas inmigradas era la Disposición adicional 3ª de la proposición de reforma (solicitudes de transferencia de competencias mediante el artículo 150.2 CE), al tratarse de una competencia estatal (149.1.2 CE). Pero a pesar de estas enmiendas y de que el Dictamen del Consejo Consultivo de la Generalitat de Catalunya de fecha 1 de septiembre (ver nota al pie nº 20), consideró inconstitucional el apartado tercero del art. 147, el Pleno del Parlament deja prácticamente intacto este precepto en su Propuesta de reforma aprobada al finalizar el mes.

A partir de este momento, el texto del futuro Estatuto de Autonomía de Cataluña y su tramitación en las Cortes Generales entra como un ciclón en todos los medios de comunicación a nivel nacional, autonómico y local y se convierte en uno de los principales debates políticos y populares durante los diez meses posteriores. Los acontecimientos más importantes, que cristalizarán en la redacción final del artículo 138, podemos resumirlos como sigue: 1-El 20 de diciembre de 2005 el PSOE presenta un texto alternativo en el que queda casi definitivamente fijado el tenor literal de los apartados primero y tercero; 2-El 7 de marzo de 2006 se publica en el Boletín Oficial de las Cortes Generales el Informe emitido por la Ponencia conjunta sobre la propuesta de reforma del EAC, en el que queda plasmado el tenor literal definitivo del apartado

¹¹² Propuesta de proposición de LO por la que se establece el Estatuto de Autonomía de Cataluña y se deroga la LO 4/1979, de 18 de diciembre, del Estatuto de Autonomía de Cataluña (BOPC nº 213, de 01/08/05).

segundo; 3-El 30 de marzo el Pleno del Congreso de los Diputados aprueba el texto de la reforma del EAC en su sesión plenaria nº 155; 4-Superado el trámite de enmiendas en el Senado, el texto es aprobado por las Cortes Generales el 10 de mayo, siendo refrendado por el pueblo catalán el 18 de junio de 2006 con carácter vinculante, con el 73'90% de los votos a favor, el 20'76% en contra y el 5'34% de los votos en blanco.

Este cuadro recoge la evolución del texto del art. 138 EAC:

Propuesta de proposición de LO por la que se establece el EAC y se deroga la LO 4/1979, de 18 de diciembre (BOPC nº 213, de 01/08/2005)	Propuesta de Reforma aprobada por el Pleno del Parlament de Catalunya el 30 de septiembre de 2005	Vigente artículo 138 EAC, aprobado por LO 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña (BOE nº 172, de 20/07/06)
<p>Art. 147 INMIGRACIÓN</p> <p>1. Corresponde a la Generalidad la competencia exclusiva en materia de régimen de acogida e integración de las personas inmigradas, que incluye en todo caso:</p> <p>a) El establecimiento y la regulación de garantías con relación a los derechos y los deberes de las personas inmigradas.</p> <p>b) El establecimiento y la regulación de las medidas necesarias para la integración social y económica de las personas inmigradas y para su participación en los asuntos públicos.</p> <p>c) El establecimiento por ley de un marco de referencia para la acogida e integración de las personas inmigradas.</p> <p>d) La promoción y la integración de las personas regresadas y la ayuda a las mismas, impulsando las políticas y las medidas pertinentes que faciliten su regreso.</p> <p>2. La Generalidad es competente para ejecutar la legislación estatal y europea en materia de trabajo de los extranjeros.</p> <p>Esta competencia incluye en todo caso:</p> <p>a) La tramitación y la resolución</p>	<p>Art. 138 INMIGRACIÓN</p> <p>1. Corresponde a la Generalidad la competencia exclusiva en materia de régimen de acogida e integración de las personas inmigradas, que incluye en todo caso:</p> <p>a) El establecimiento y la regulación de garantías con relación a los derechos y los deberes de las personas inmigradas.</p> <p>b) El establecimiento y la regulación de las medidas necesarias para la integración social y económica de las personas inmigradas y para su participación en los asuntos públicos.</p> <p>c) El establecimiento por ley de un marco de referencia para la acogida e integración de las personas inmigradas.</p> <p>d) La promoción y la integración de las personas regresadas y la ayuda a las mismas, impulsando las políticas y las medidas pertinentes que faciliten su regreso.</p> <p>2. La Generalidad es competente para ejecutar la legislación estatal y europea en materia de trabajo de los extranjeros.</p> <p>Esta competencia incluye en todo caso:</p> <p>a) La tramitación y la resolución</p>	<p>Art. 138 INMIGRACIÓN</p> <p>1. Corresponde a la Generalitat en materia de inmigración:</p> <p>a) La competencia exclusiva en materia de primera acogida de las personas inmigradas, que incluirá las actuaciones socio-sanitarias y de orientación;</p> <p>b) El desarrollo de la política de integración de las personas inmigradas en el marco de sus competencias;</p> <p>c) El establecimiento y la regulación de las medidas necesarias para la integración social y económica de las personas inmigradas y para su participación social;</p> <p>d) El establecimiento por ley de un marco de referencia para la acogida e integración de las personas inmigradas;</p> <p>e) La promoción y la integración de las personas regresadas y la ayuda a las mismas, impulsando las políticas y las medidas pertinentes que faciliten su regreso a Cataluña.</p> <p>2. Corresponde a la Generalitat la competencia ejecutiva en materia de autorización de trabajo de los extranjeros cuya relación laboral se desarrolle en Cataluña. Esta competencia, que se ejercerá en necesaria</p>

<p>de los permisos y de las autorizaciones de trabajo por cuenta propia o ajena. b) La tramitación y la resolución de los recursos presentados con relación a estos expedientes,</p> <p>la emisión de los informes legalmente establecidos sobre la situación laboral de los extranjeros y la aplicación del régimen de inspección y sanción.</p> <p>3. Corresponde a la Generalidad, en el marco de la Comisión Bilateral Generalitat—Estado:</p> <p>a) El establecimiento del número, del lugar de origen y de la capacitación profesional del contingente de personas inmigrantes con destino a Cataluña, de acuerdo con las necesidades y las previsiones de trabajo y de desarrollo económico.</p> <p>b) La fijación de las decisiones estatales sobre inmigración, tanto las relativas a las normas sobre extranjería como los acuerdos internacionales y los actos ejecutivos de especial trascendencia para Cataluña.</p>	<p>de los permisos y de las autorizaciones de trabajo por cuenta propia o ajena. b) La tramitación y la resolución de los recursos presentados con relación a los expedientes a que se refiere la letra a, la emisión de los informes legalmente establecidos sobre la situación laboral de los extranjeros y la aplicación del régimen de inspección y sanción.</p> <p>3. En el marco de la Comisión Bilateral Generalidad – Estado, deben establecerse:</p> <p>a) El número, el lugar de origen y la capacitación profesional del cupo de personas inmigrantes con destino a Cataluña, de acuerdo con las necesidades y las previsiones de trabajo y de desarrollo económico.</p> <p>b) Las decisiones estatales sobre inmigración, tanto las relativas a las normas sobre extranjería como los acuerdos internacionales y los actos ejecutivos de especial trascendencia para Cataluña.</p>	<p>coordinación con la que corresponde al Estado en materia de entrada y residencia de extranjeros, incluye: a) La tramitación y resolución de las autorizaciones iniciales de trabajo por cuenta propia o ajena; b) La tramitación y la resolución de los recursos presentados con relación a los expedientes a que se refiere la letra a) y la aplicación del régimen de inspección y sanción.</p> <p>3. Corresponde a la Generalitat la participación en las decisiones del Estado sobre inmigración con especial trascendencia para Cataluña y, en particular, la participación preceptiva previa en la determinación del contingente de trabajadores extranjeros a través de los mecanismos previstos en el Título V.</p>
--	--	--

La Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, recibió nada menos que siete recursos de inconstitucionalidad por parte de: 1-Más de 50 diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados; 2-El Defensor del Pueblo; 3-El Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia; 4- El Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de La Rioja; 5-El Consejo de Gobierno de la Diputación General de Aragón; 6-El Consejo de la Generalidad de la Comunidad Valenciana y 7-El Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares. El Tribunal Constitucional ha fallado el primero de ellos en sentencia de 28 de junio de 2010, declarando la constitucionalidad del artículo 138, tal y como hemos estudiado en su correspondiente apartado.

2-Evolución de las negociaciones de la Comisión bilateral Cataluña-Estado

La entonces Ministra de Administraciones Públicas, Elena Salgado, y Joan Saura —Consejero de Interior y Relaciones Institucionales y Participación— fijaron, el 28 de mayo de 2007, el calendario de reuniones de la Comisión bilateral y la Comisión mixta de transferencias, encargadas de desarrollar el Estatuto de Autonomía catalán. En materia de inmigración se llegó a un primer acuerdo en la reunión del 10 de enero de 2008, y en él se partía de un borrador elaborado por la Dirección General de Inmigración de la Secretaría de Estado de Inmigración y Emigración fechado el 24 de julio de 2007. La aplicación y puesta en marcha efectiva de dicho acuerdo pasaba, sin embargo, por una modificación del Reglamento de Extranjería sin la que no podría materializarse la asunción de la función competencial en materia de autorizaciones de trabajo a extranjeros no comunitarios. En la última reunión de la Comisión bilateral, el 29 de julio de 2008, simplemente se incorporó la posibilidad de que la Generalitat pudiera expedir permisos a altos directivos, deportistas de élite o artistas.

La comisión mixta de transferencias adoptó finalmente, en base a estos dos documentos, en su reunión del día 12 de febrero de 2009, acuerdo mediante el cual la Generalitat podría otorgar el permiso inicial de trabajo por cuenta propia o ajena a los extranjeros que desarrollaran su tarea en Cataluña, convirtiéndose en la primera comunidad del Estado que ejercería esta competencia. El citado documento llevaba por título “Acuerdo sobre traspaso de funciones y servicios a la Generalitat de Cataluña en materia de inmigración: autorizaciones iniciales de trabajo por cuenta propia o ajena de los extranjeros cuya relación laboral se desarrolle en Cataluña”, y constituye el texto definitivo que fue elevado al Gobierno para su aprobación mediante real decreto. En el propio texto del acuerdo se fijaba el 1 de octubre de 2009 como fecha de efectividad de los traspasos.

La Generalitat, en la actualidad, recibe y tramita las solicitudes, valora las autorizaciones de trabajo y notifica su obtención o denegación. Esta autorización inicial va acompañada de la autorización de residencia, otorgada por el Estado. Los interesados reciben una resolución única con el permiso de trabajo y residencia firmada por las dos Administraciones y comunicada por la Generalitat, de manera que el trámite se realiza de forma conjunta con el Estado. En relación con la participación en la gestión colectiva de contrataciones en origen (antes contingente de trabajadores extranjeros), la Generalitat ha asumido nuevas funciones como la recepción de solicitudes, admisión a

trámite, comprobación de los requisitos laborales, emisión de informe sobre los mismos y su remisión a la Dirección General de Inmigración para continuación de los trámites.

Analizaremos seguidamente el documento-borrador del que se partió en estas negociaciones y que fue elaborado por la Dirección General de Inmigración de la Secretaría de Estado de Inmigración y Emigración y está fechado en Madrid el 24 de julio de 2007, y a continuación lo compararemos con el documento resultante tras las sucesivas reuniones. El primero de ellos lleva por título *“Proyecto de acuerdo de traspaso de funciones y servicios a la Generalitat de Cataluña en materia de Autorización de Trabajo y determinación del Contingente”*. Se divide en dos partes. La primera hace referencia a las normas constitucionales y estatutarias en las que se ampara el traspaso y la segunda enumera las funciones ejecutivas que se consideran susceptibles de ser traspasadas a la Generalitat de Cataluña. Como requisito previo establece que las autorizaciones de trabajo se refieran a una actividad que no exceda del ámbito geográfico de Cataluña ni influya en el mercado de trabajo de otras Comunidades Autónomas. Resumidamente las tres funciones ejecutivas que se traspasan son:

*Primera función ejecutiva-----Tramitación (incluye recepción, admisión e inadmisión a trámite), instrucción (incluye recabar los informes de la AEAT y TSS) y resolución de: a) Autorizaciones iniciales de trabajo por cuenta ajena (Art. 49 y ss RD 2393/2004, DA 12ª RD, Art. 96.3 y 96.5 RD, Art. 45.7 2º párrafo RD, Art. 40 ap. d, e, f, g, h, i, j de la LOEX). Por cierto, no hay más que echar un leve vistazo a la Ley y al Reglamento de Extranjería para ver que se han producido errores de transcripción a la hora de señalar algunos de los artículos de referencia; b) Autorizaciones iniciales de trabajo por cuenta propia (Art. 58 y ss del RD); c) Autorizaciones iniciales de trabajo por cuenta ajena o propia para transfronterizos (Art. 84 RD); d) Recursos de reposición contra las resoluciones en los procedimientos de autorizaciones iniciales de trabajo asumidos por la Generalitat (DA 10ª RD). Por razones de eficacia se recomienda que la Generalitat, a través de una encomienda de gestión, asuma la recepción, admisión o inadmisión a trámite y notificación de la Autorización de Residencia que va unida a la de Trabajo.

*Segunda función ejecutiva-----Gestión y recaudación de tasas administrativas correspondientes a las autorizaciones indicadas.

*Tercera función ejecutiva-----Participación preceptiva previa en la determinación del Contingente. Sin embargo, la Dirección General considera innecesario conformar un traspaso formal de esta función, ya que se encuentra

consolidada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 79 del Reglamento de Extranjería¹¹³. Entiende, sin embargo, que son asumibles por la Generalitat las siguientes actuaciones: 1-Propuesta al Gobierno del número y características de las ofertas de empleo disponibles en Cataluña, 2-Puesta en marcha de programas conjuntos destinados a titulares de visados de búsqueda de empleo, 3-Posibilidad de solicitar la asignación de un número de visados para búsqueda de empleo en Cataluña.

Seguidamente se analiza el acuerdo al que se llegó en la reunión de la Comisión bilateral Estado-Cataluña el 10 de enero de 2008 y que fue completado en la última de las sesiones. El documento, que llevaba por título “*Traspaso a la Generalitat de Catalunya en materia de Autorizaciones iniciales de trabajo*”, se divide en cuatro partes: 1) Autorizaciones iniciales de trabajo por cuenta ajena y propia, 2) Contingente de trabajadores extranjeros, 3) Potestad sancionadora y 4) Efectividad del traspaso.

Aunque nos ocuparemos sólo de la primera parte no podemos dejar de llamar la atención respecto al giro radical en cuanto a la función de gestión del Contingente de trabajadores estables. Mientras en el borrador de 24 de julio de 2007, elaborado por la Dirección General de Inmigración, se insiste en la “inutilidad” de esta reivindicación por considerar suficiente su regulación en el artículo 79 del Reglamento de Extranjería, y entendiendo traspasables únicamente tres funciones más bien residuales, en el documento definitivo de 10 de enero de 2008 se va mucho más lejos, plasmándose una relación exhaustiva de las funciones que asumiría la Generalitat y el procedimiento que deberá aplicarse, determinando además los trámites de carácter laboral respecto de las autorizaciones derivadas de los visados de búsqueda de empleo. Este giro radical se materializó en un nuevo apartado¹¹⁴ (el 5) del art. 79 del RELOEX, introducido por el

¹¹³ Art. 79.1 RD 2393/2004: “Corresponderá a la Secretaría de Estado de Inmigración y Emigración la elaboración de la propuesta de contingente, previa consulta de la Comisión Laboral Tripartita de Inmigración, que tendrá en cuenta, en todo caso, la información sobre la situación nacional de empleo suministrada por el Servicio Público de Empleo Estatal y las propuestas que eleven las Comunidades Autónomas. Dichas propuestas se realizarán tras haber recibido las solicitudes de las organizaciones empresariales de ámbito provincial, y, en su caso, las consideraciones que les hubieran hecho llegar las organizaciones sindicales de idéntico ámbito”.

¹¹⁴ Art. 79.5 RELOEX: “Cuando corresponda a la Administración autonómica la competencia ejecutiva sobre tramitación y resolución de las autorizaciones iniciales de trabajo por cuenta ajena, el Acuerdo de Contingente establecerá su intervención en los trámites de carácter laboral, así como en la recepción de solicitudes, admisión a trámite, comprobación de los requisitos laborales, emisión de informe sobre los mismos y su remisión a la Dirección General de Inmigración para continuación de los trámites. El procedimiento que se establezca para resolver la autorización solicitada contemplará que los órganos competentes de la comunidad autónoma y de la Administración General del Estado dicten, de manera coordinada y concordante, una resolución conjunta, denegando o concediendo la correspondiente

RD 1162/2009, de 10 de julio. Y ya entrando en la literalidad del documento, el marco legal sería el siguiente (en *cursiva* aparece el texto del acuerdo y en letra normal nuestras anotaciones):

1-Autorizaciones iniciales de trabajo por cuenta ajena y propia:

— *Autorización inicial de trabajo por cuenta ajena (artículos 49 a 53 del RD 2393/2004). Debe incluirse también en este apartado la autorización inicial de trabajo por cuenta ajena para la cobertura de puestos de confianza de la D. A. 12ª del Reglamento de Extranjería. Asimismo deben recogerse los supuestos específicos de autorizaciones contemplados en algunos apartados del artículo 40 de la Ley Orgánica, que se consideran como autorizaciones iniciales de trabajo por cuenta ajena: d) Los trabajadores necesarios para el montaje por renovación de una instalación o equipos productivos; e) Los que hubieran gozado de la condición de refugiado durante el año siguiente a su cese; f) Los reconocidos como apátridas, durante el año siguiente a haber perdido dicha condición; g) Los extranjeros que tengan a su cargo ascendientes o descendientes de nacionalidad española; h) Los extranjeros nacidos y residentes en España; i) Los hijos o nietos de español de origen; j) Los menores extranjeros en edad laboral con autorización de residencia que sean tutelados por la entidad de protección de menores competente; l) Los extranjeros que hayan sido titulares de autorizaciones de trabajo para actividades de temporada, durante cuatro años naturales, y hayan retornado a su país.*

Finalmente este apartado l) quedó incluido en el acuerdo definitivo, pero no ocurrió lo mismo con el apartado k) del mismo artículo 40 de la LO 4/2000, que quedó definitivamente excluido del traspaso. Se trataba de las autorizaciones de residencia temporal que se obtienen por situaciones de arraigo, razones humanitarias, de colaboración con la justicia y otras circunstancias excepcionales.

— *Autorización para trabajar por cuenta ajena inicial por ser titular de residencia por circunstancias excepcionales por ser desplazado o familiar de asilado (artículo 45.7, segundo párrafo, del RD 2393/2004).*

— *Autorización de trabajo por cuenta propia (artículos 58 a 61 del RD 2393/2004).*

autorización inicial de residencia y trabajo por cuenta ajena, que será firmada por los titulares de cada una de las Administraciones competentes, y expedida y notificada al solicitante por el órgano autonómico según lo previsto en el artículo 51.5 del presente Reglamento”.

— *Autorización de trabajo por cuenta propia o ajena para trabajadores transfronterizos (artículo 84 del RD 393/2004).*

— *Autorización de trabajo de estudiantes o investigadores (artículo 90 del RD 2393/2004).*

La inclusión de este punto constituía una novedad con respecto al documento inicial y suponía una necesaria modificación reglamentaria, por las razones que el propio texto del acuerdo aclara a continuación. “*El artículo 90.3 establece que la autorización que se conceda no tendrá limitaciones geográficas, salvo que la actividad lucrativa coincida con periodos lectivos, por lo que es necesario establecer un punto de conexión. Por ello, solo sería objeto del traspaso las autorizaciones cuya relación laboral se inicie y desarrolle en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma*”.

— *Supuestos de modificación de la situación de residencia a la de residencia y trabajo por cuenta ajena en los supuestos del artículo 96.3 del Reglamento, en relación con el artículo 41.6, para el cónyuge o los hijos reagrupados cuando se solicite una autorización para trabajar a tiempo completo con duración del contrato inferior a un año, que dé lugar a una retribución inferior al salario mínimo interprofesional a tiempo completo en cómputo anual, o si se trata de autorizaciones a tiempo parcial.*

— *Autorizaciones iniciales por cuenta ajena en las que se alega ser hijo o cónyuge del extranjero con autorización renovada, hijo de español nacionalizado o comunitario con un año de residencia (supuestos contemplados en el artículo 96. 1 y 5 del RD 2393/2004).*

Se mantiene aquí un error existente en el documento de partida ya que el precepto al que se refiere el texto es el apartado b) del artículo 40 de la LO 4/2000, lo cual evidencia el hecho de que los supuestos del artículo 96 aparezcan contemplados en el párrafo siguiente.

— *Modificaciones de las situaciones de los extranjeros en España: de la situación de estancia por estudios a la situación de residencia y trabajo (artículo 95 del Reglamento), de la situación de residencia a la situación de residencia y trabajo por cuenta propia o ajena (artículo 96), compatibilidad de la situación de residencia y trabajo por cuenta ajena y la residencia y trabajo por cuenta propia (artículo 97) y de la situación de residencia por circunstancias excepcionales a la situación de residencia y trabajo por cuenta propia o ajena (artículo 98).*

— *Modificaciones de las autorizaciones iniciales de residencia y trabajo por cuenta propia o por cuenta ajena (artículo 99 del RD 2393/2004). Estas modificaciones*

podrían ser objeto del traspaso siempre que la modificación no afecte a un ámbito territorial distinto de la Comunidad Autónoma de Cataluña.

Estos supuestos son nuevos con respecto al primer texto, pero es lógico que se incluyan finalmente pues se trata de modificaciones de tarjeta donde, en definitiva, se solicita una autorización de trabajo inicial. Una vez más se hacía necesaria una modificación reglamentaria que contemplara la obligatoriedad de que estas tarjetas tengan limitado el ámbito geográfico, pues de lo contrario no cabe la asunción de su tramitación y resolución por la Comunidad Autónoma.

— La inclusión de cualquier otro supuesto de autorización inicial de trabajo, que pueda contemplar la normativa vigente en cada momento en materia de extranjería será analizado caso a caso por la Comisión Bilateral Generalitat-Estado a los efectos de determinar si se encuadra en el ámbito del artículo 138.2 del EAC.

Se observan algunos olvidos en el texto definitivo con respecto al inicialmente analizado, como por ejemplo la mención a los recursos, gestión y recaudación de tasas...etc., pero ello parece responder al hecho de que lo que se pretendía en el segundo era aclarar algunos aspectos no cerrados, entendiéndose que todo lo que además constaba en el documento-borrador de la Dirección General de Inmigración se asumía como válido, pese a no verse textualmente transcrito en el acuerdo final. Y en cuanto a la nota adicional que contiene este documento, en efecto, se decidió en la última reunión de la Comisión bilateral de 29 de julio de 2008 la inclusión de los supuestos contenidos en el apartado c) del artículo 55.2 del RD 2393/2004, esto es, la tramitación de las autorizaciones de residencia temporal y trabajo por cuenta ajena de duración determinada para personal de alta dirección, deportistas profesionales y artistas en espectáculos públicos.

Otro olvido incomprensible es el de no haber recogido el acuerdo el supuesto contemplado en el artículo 50 último párrafo del RD 2393/2004 cuando dice: “...Igualmente, se autorizará a trabajar sin atender a la situación nacional de empleo a los nacionales de Estados con los que se hayan suscrito convenios internacionales a tal efecto...”. Se refiere el Reglamento en este punto a los nacionales de Chile y Perú, a los que se considera ciudadanos de contratación preferente en virtud de sendos Convenios de doble nacionalidad suscritos con España, el primero de fecha 24 de mayo de 1958¹¹⁵

¹¹⁵ Vid. Convenio de Doble Nacionalidad entre España y Chile. BOE nº 273, de 14 de noviembre de 1958.

y el segundo de 16 de mayo de 1959¹¹⁶. El procedimiento y los requisitos generales son exactamente iguales a los requeridos en los supuestos regulados en los artículos 49 y siguientes del Reglamento, salvo que no se tendrá en cuenta la situación nacional de empleo, como ocurre con los diferentes supuestos del artículo 40 de la LOEX.

3-Traspaso de funciones y servicios a la Generalitat de Cataluña en materia de extranjería e Inspección de Trabajo y Seguridad Social

Antes de que los traspasos acordados pudieran concretarse en los correspondientes Reales Decretos de traspaso de funciones y servicios, se hacía imperiosa una modificación reglamentaria que lo permitiera, y así el Real Decreto 1162/2009, de 10 de julio, por el que se modifica el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, explica que tiene por objeto principal la modificación del Reglamento *con la finalidad de adaptar la regulación de los procedimientos de autorización inicial de residencia y trabajo que se regulan en el mismo a los requerimientos derivados del traspaso a las Comunidades Autónomas de la competencia ejecutiva que, en materia de autorización inicial de trabajo de los extranjeros, reconocen determinados Estatutos de Autonomía*.

Como es sabido, salvo los supuestos de autorizaciones de trabajo transfronterizas que no autorizan a residir (casos de ciudadanos marroquíes que trabajan en Ceuta y Melilla), en el ordenamiento jurídico español la concesión a un extranjero de la posibilidad de trabajar se vincula a la posibilidad de que dicho extranjero sea residente en España. Por tanto, una vez que se ha hecho efectivo el traspaso de las referidas competencias en materia de autorización inicial de trabajo a las Comunidades Autónomas, concurren en el correspondiente procedimiento administrativo dos Administraciones Públicas: la autoridad laboral autonómica, que debe resolver sobre la autorización para trabajar, y la autoridad estatal competente en materia de residencia, que debe resolver sobre la autorización para residir. Esta intervención de dos Administraciones Públicas diferentes no debe producir alteración o deterioro del servicio que se presta a la ciudadanía, ni afectar al ejercicio de las competencias que tienen reconocidas específicamente cada una de las Administraciones Públicas. Por ello, razones de eficacia y de seguridad jurídica hacen imprescindible establecer una

¹¹⁶ Vid. Convenio de Doble Nacionalidad entre España y Perú. BOE nº 64, de 19 de abril de 1960.

adecuada coordinación de sus funciones en los procedimientos que se regulan en el Reglamento de Extranjería con el fin de establecer un procedimiento ágil y eficaz. En consecuencia, aunque en el procedimiento intervengan dos Administraciones Públicas distintas, el empleador que pretenda contratar a un trabajador extranjero sólo debe presentar una solicitud de autorización de residencia y trabajo ante una única Administración a través del órgano que sea competente para su tramitación, recibiendo el interesado una única resolución en respuesta a su solicitud, en la que se contendrán los pronunciamientos concretos de cada una de las Administraciones Públicas.

Teniendo en cuenta todo esto, los aspectos más relevantes del procedimiento administrativo de autorización de residencia y trabajo que se aplica cuando en el mismo interviene la AGE y una Administración Autónoma son, fundamentalmente, los siguientes: a) La iniciación del procedimiento corresponde al órgano competente de la Comunidad Autónoma, el cual debe necesariamente coordinarse con el órgano competente de la AGE, en relación con el ámbito de la residencia y garantizarle asimismo el conocimiento en tiempo real de las solicitudes; b) La resolución de la solicitud corresponde en cada caso a la Administración que sea competente, aunque las autoridades a quienes concierne resolver cada una de ellas deben dictar, de manera coordinada y concordante, una resolución conjunta, concediendo o denegando la autorización de residencia y trabajo solicitada. Dicha resolución conjunta es expedida por el órgano competente de la Comunidad Autónoma y firmada por los titulares de ambas Administraciones; c) La resolución conjunta es notificada al interesado por el órgano competente de la Comunidad Autónoma en los plazos y forma establecidos en la normativa vigente; d) Por último, la resolución puede ser impugnada ante los órganos que la hubieran firmado, si bien se resolverá de forma conjunta y concordante por los titulares de los órganos competentes de ambas Administraciones y se notificará al interesado por el debido organismo autonómico.

El Real Decreto 1162/2009, de 10 de julio, introduce modificaciones en dieciocho artículos del Reglamento de Extranjería, la mayoría para adaptar los procedimientos a la competencia de ejecución laboral asumida por algunas CCAA en sus respectivos Estatutos de Autonomía, e incorpora cuatro disposiciones adicionales. La primera determina la aplicación del procedimiento administrativo conjunto a los supuestos específicos contenidos en los apartados d), e), f), g), h), i), j) y l) del art. 40 LOEX y del art. 55.2 c) RELOEX. La disposición adicional 2ª es para concretar que las autorizaciones iniciales concedidas no podrán exceder de su ámbito geográfico y que

deberán ser dictadas en castellano y en la lengua cooficial autonómica, en su caso. La DA 3ª impulsa la implantación de la aplicación informática común, a la que hace referencia la Disposición final 2ª del Real Decreto 2393/2004, y concreta algunos aspectos de la misma. Y por último, la DA 4ª hace referencia a ciertos requisitos que debe cumplir la gestión electrónica de los procedimientos.

Hay que recordar que este Real Decreto fue recurrido en vía contencioso-administrativa —ante el Tribunal Supremo— el 23 de septiembre de 2009, por el Gobierno de la Comunidad de Madrid, alegando varios motivos. Algunos de ellos son: por considerarlo contrario al art. 149.1.2 CE, ya que la extranjería es una competencia exclusiva del Estado; por entender que “complica aún más los trámites burocráticos” al participar dos administraciones diferentes en la tramitación de los procedimientos, suponiendo ello además un “desequilibrio regional” por estar la concesión de los permisos iniciales de trabajo “sujetos a la arbitrariedad de cada Comunidad Autónoma”; y por vulnerar el Gobierno central los principios de legalidad y de jerarquía normativa, pues este real decreto modifica el Reglamento de la Ley de Extranjería sin haber sido aprobada la reforma de esta Ley. Con todo, esta reforma del RD 2393/2004 entró en vigor el 24 de julio de 2009 y, antes de ser aprobada la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, se produjo el traspaso efectivo de esta competencia a la Comunidad Autónoma catalana.

Este traspaso efectivo se hace mediante el Real Decreto 1463/2009, de 18 de septiembre, sobre traspaso de funciones y servicios a la Generalitat de Cataluña en materia de autorizaciones iniciales de trabajo por cuenta propia o ajena de los extranjeros cuya relación laboral se desarrolle en Cataluña¹¹⁷. El texto incorpora como anexo (y cuerpo principal del documento) el acuerdo de la comisión mixta de 12 de febrero de 2009, al que nos hemos referido más arriba, el cual se divide en nueve apartados: A) *Referencia a las normas constitucionales, estatutarias y legales en que se ampara el traspaso*. Su fundamentación legal se basa en los artículos 149.1.2 y 149.1.7 de la Constitución española y en los apartados 2 y 3 del art. 138 del Estatuto de Autonomía de Cataluña. La aparente paradoja de incluir entre ellos el apartado segundo

¹¹⁷ Como anécdota cabe señalar que 38 días más tarde de la publicación en el BOE del RD 1463/2009 (BOE nº 229, de 22/09/09), se publica una corrección de errores (BOE nº 262, de 30/10/09), pues donde decía “Real Decreto 1463/2009, de 18 de septiembre, sobre traspaso de funciones y servicios a la Generalitat de Cataluña en materia de **inmigración**: autorizaciones iniciales de trabajo por cuenta propia o ajena de los extranjeros cuya relación laboral se desarrolle en Cataluña”, debe decir “Real Decreto 1463/2009, de 18 de septiembre, sobre traspaso de funciones y servicios a la Generalitat de Cataluña en materia de autorizaciones iniciales de trabajo por cuenta propia o ajena de los extranjeros cuya relación laboral se desarrolle en Cataluña”.

del 149.1 CE queda salvada por la mención al apartado séptimo del mismo precepto constitucional, el cual, como sabemos, reserva al Estado la competencia exclusiva sobre legislación laboral, sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las CCAA; *B) Funciones de la Administración del Estado que se traspasan a la Generalitat de Cataluña.* En este punto reproduce todas las previstas en el documento resultante de la comisión bilateral de fecha 10 de enero de 2008, y que ya hemos analizado, y además sistematiza los 22 procedimientos administrativos de extranjería o tipos de autorizaciones iniciales de trabajo. Asimismo amplía y concreta las funciones sobre gestión del contingente y visados de búsqueda de empleo; *C) Funciones que se reserva la Administración del Estado.* Resumidamente son: la legislación aplicable en materia de autorizaciones de trabajo, la negociación y celebración de los instrumentos internacionales en el ámbito de extranjería e inmigración, la decisión sobre la orientación de las ofertas a determinados países en el contingente y el establecimiento de los formatos y estándares comunes que aseguren la interoperabilidad, la seguridad, la conservación y la normalización de la información derivada de la gestión electrónica de los procedimientos; *D) Fórmulas institucionales de cooperación;* *E) Personal objeto de traspaso.* Se transfieren 73 puestos de trabajo; *F) Relación de puestos de trabajo vacantes que se traspasan.;* *G) Valoración de las cargas financieras del traspaso.* El acuerdo supone un coste de 2.104.983'58 euros en concepto de créditos presupuestarios, así como la cesión de las tasas recaudadas por estas autorizaciones, cuya capacidad recaudatoria se traspasa a Cataluña y que asciende a 3.457.058,05 euros; *H) Documentación y expedientes de los servicios que se traspasan;* *I) Fecha de efectividad del traspaso.*

Como es lógico, este importante transvase de funciones y servicios desde la Administración General del Estado a la Comunidad Autónoma de Cataluña ha generado necesariamente modificaciones en la normativa autonómica. Por ello hemos de referirnos, siquiera sea brevemente, al Decreto 149/2009, de 29 de septiembre, de modificación del Decreto 127/2007, de 5 de junio, sobre distribución de la potestad sancionadora entre los órganos de la Generalidad de Cataluña por infracciones en materias laborales, de prevención de riesgos laborales y de obstrucción en la tarea inspectora, y sobre la tramitación e instrucción de los procedimientos sancionadores para estas materias¹¹⁸. Esta norma entró en vigor el 1 de octubre, fecha en la que

¹¹⁸ Decreto 149/2009, de 29 de septiembre, de modificación del Decreto 127/2007, de 5 de junio, sobre distribución de la potestad sancionadora entre los órganos de la Generalidad de Cataluña por infracciones

también se hace efectivo el traspaso de competencias a la Generalidad de Cataluña en materia de autorizaciones iniciales de trabajo. Tales competencias fueron asignadas al Departamento de Trabajo autonómico por Decreto 148/2009, de 28 de septiembre¹¹⁹, y más concretamente al Servicio de Empleo en virtud de lo dispuesto en la Orden TRE/420/2009, de 29 de septiembre¹²⁰, norma publicada en el diario oficial autonómico del día 1 de octubre y que entró en vigor el mismo día, y que faculta al director del SOC para adoptar las medidas necesarias para su desarrollo y ejecución.

El Decreto 149/2009 adecua las competencias de la Generalidad, en materia de potestad sancionadora, a la asunción de las nuevas competencias en materia de extranjería. Se asigna al Departamento de Trabajo, mediante la tramitación del correspondiente expediente, el conocimiento de las infracciones establecidas en la LO 4/2000 “en materia de autorizaciones de trabajo para las personas extranjeras, en que el procedimiento sancionador se deba iniciar por acta de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, de acuerdo con lo establecido en el procedimiento sancionador por infracciones del orden social”, así como también las infracciones por obstrucción en la tarea inspectora en esta materia. Más concretamente, y sobre la atribución de competencias sancionadoras, corresponderá, a propuesta de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (ITSS), a las personas que ocupen la dirección de los servicios territoriales cuando se trate de faltas leves y graves, y a quien ocupe la Dirección General de Relaciones Laborales cuando se trate de faltas calificadas de muy graves. No hay una fijación de las cuantías de las sanciones, por lo que hay que acudir a la normativa sancionadora en materia de extranjería (artículos 148 y siguientes del RD 2393/2004).

En relación con la cuestión abordada en el Decreto, hay que referirse a la Instrucción número 12/2009, de 30 de septiembre, dictada por la Dirección General de

en materias laborales, de prevención de riesgos laborales y de obstrucción en la tarea inspectora, y sobre la tramitación e instrucción de los procedimientos sancionadores para estas materias (DOGC nº 5474, de 30/09/09).

¹¹⁹ Decreto 148/2009, de 28 de septiembre, por el que se asignan al Departamento de Trabajo las funciones y los servicios traspasados a la Generalidad de Cataluña en materia de inmigración, relativos a las autorizaciones iniciales de trabajo por cuenta propia o ajena de las personas extranjeras que desarrollen su relación laboral en Cataluña (DOGC nº 5474, de 30/09/09).

¹²⁰ Orden TRE/420/2009, de 29 de septiembre, por la que se asignan las funciones y los servicios que en materia de autorización de trabajo de las personas extranjeras han sido atribuidas al Departamento de Trabajo (DOGC nº 5475, de 01/10/09).

la ITSS, en la que se concreta que a partir de la entrada en vigor del traspaso de competencias el 1 de octubre, las autoridades autonómicas del Departamento de Trabajo serán las competentes “para instruir y resolver las propuestas de sanciones recogidas en las actas de infracción extendidas por infracciones relativas a las autorizaciones iniciales de trabajo por cuenta propia o ajena de los extranjeros que desarrollen su actividad laboral en Cataluña”. En cuanto a los expedientes sancionadores iniciados con anterioridad y que estén pendientes de resolución, se tramitarán por el procedimiento vigente en el momento de su inicio.

Para finalizar este apartado no podemos dejar de referirnos al Real Decreto 206/2010, de 26 de febrero, sobre traspaso de funciones y servicios a la Generalitat de Cataluña en materia de Función Pública Inspector de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, con el que se completarían los traspasos de las funciones integrantes de la competencia ejecutiva laboral a las que hace referencia el art. 138.2 EAC. Este precepto establece que corresponde a la Generalitat la competencia ejecutiva en materia de autorización de trabajo de los extranjeros cuya relación laboral se desarrolle en Cataluña. Esta competencia, que se ejercerá en necesaria coordinación con la que corresponde al Estado en materia de entrada y residencia de extranjeros incluye, según el apartado b) de este artículo, la aplicación del régimen de inspección y sanción.

Este RD 206/2010, que fue efectivo desde el 1 de marzo de 2010, incluye como Anexo el documento resultante de la reunión de la comisión mixta de fecha 25 de febrero de 2010, cuyo acuerdo se dividía en nueve apartados. En el segundo de ellos, titulado *B) Funciones que asume la Generalitat de Cataluña y servicios que se traspasan*, se contiene una referencia expresa al trabajo de los extranjeros al establecer que “...corresponde a la Generalitat, en el ámbito territorial y material de sus competencias, de conformidad con la legislación vigente, el ejercicio de los cometidos de la función inspectora, que en todo caso comprenden: 1º- La vigilancia y la exigencia del cumplimiento de las normas legales, reglamentarias y el contenido normativo de los convenios colectivos, en los siguientes ámbitos: (...) 3. Empleo y migraciones: Colocación, empleo, inmigración y trabajo de extranjeros, formación profesional ocupacional y continua...”.

4-Referencia breve a la situación actual

Visto a grandes rasgos el marco político y normativo en el que se han producido los traspasos a Cataluña en materia de inmigración, procede a continuación y para cerrar este trabajo de investigación, realizar una descripción aproximada del funcionamiento efectivo de los mismos. Nos detendremos concretamente en la competencia a la que se refiere el apartado a) del art. 138.2 EAC, dedicado a la tramitación y resolución de las autorizaciones iniciales de trabajo por cuenta propia o ajena. Precisamente, al tiempo que escribo estas líneas, se ha cumplido justo un año desde que el 1 de octubre de 2009 se hiciera efectivo este traspaso y, consecuentemente, sería este un buen momento para evaluar sus resultados. Sin embargo, al no existir todavía estadísticas publicadas que permitan realizar un análisis tanto cualitativo como cuantitativo, nos limitaremos a detallar el esquema orgánico y funcional tal y como se encuentra configurado en estos momentos.

Asimismo, una valoración de calidad sobre las competencias en materia de integración y primera acogida quedaría, obviamente, para una investigación más amplia y especializada, al margen de que en estos momentos todavía no ha dado tiempo a desplegar y desarrollar la Llei d'acollida catalana ni ha sido publicada la reforma del Reglamento de desarrollo de la Ley de Extranjería, por lo que sería prematuro adentrarse en calificar sus aciertos o sus fallos. Y en cuanto a la participación preceptiva previa en la determinación del contingente y en su gestión, teniendo en cuenta que para este año 2010 sólo se han previsto 40 puestos de trabajo de carácter estable en Cataluña y 168 en toda España¹²¹, no hemos considerado de suficiente relevancia un estudio específico en este campo.

El organismo público catalán que comenzó recibiendo, tramitando y resolviendo las solicitudes por parte de las empresas interesadas en contratar trabajadores extranjeros en origen fue el Servei d'Ocupació de Catalunya (SOC) adscrito al Departamento de Trabajo. En Cataluña hay 67 Oficinas SOC repartidas por toda su geografía en los principales municipios, circunstancia que no sólo constituía un beneficio para los empresarios —que verían facilitadas y agilizadas las gestiones al no tener que desplazarse y hacer largas colas en las Oficinas de Extranjeros—, sino que

¹²¹ Ver la Orden TIN/3498/2009, de 23 de diciembre, por la que se regula la gestión colectiva de contrataciones en origen para 2010 (BOE nº 313, de 29/12/09).

tenía otra ventaja más importante, y era la de que al tratarse del organismo que regula el mercado de trabajo en esta Comunidad, se podía asociar la concesión de cada autorización al estado real en ese momento concreto del mercado de trabajo. El SOC es el organismo donde se sitúa toda la demanda de trabajo que hay en Cataluña, de manera que puede calibrar tanto la oferta como la demanda a nivel local de cada puesto y saber si realmente hay trabajadores disponibles para un oficio concreto o, por el contrario, no los hay y conviene contratarlos fuera. Por esta razón el traspaso de la tramitación y resolución de las autorizaciones iniciales de trabajo fue valorado positivamente, en principio, por las organizaciones sindicales de CCOO y UGT, al entender que con ello se avanzaba en el desarrollo del Estatuto de Autonomía y en el proceso de acercamiento de las competencias a la ciudadanía. Pero alertaron de la insuficiencia de medios de que, a su parecer, disponía el Departamento de Trabajo para poder llevar a cabo eficazmente su tarea.

Por su parte, CCOO criticaba que sólo se hubieran habilitado 10 oficinas del SOC en toda Cataluña para la tramitación (de las 67 existentes), y consideraba que la centralización de la resolución de los expedientes de todo el territorio en una oficina central en Barcelona provocaría más lentitud y más retrasos. Para la UGT era necesario, además, incrementar el personal dedicado a la tramitación de los permisos, dotar de formación adecuada al personal de las oficinas del SOC y garantizar el buen funcionamiento de los sistemas informáticos de forma que se asegurara el intercambio de información entre las bases de datos de la Seguridad Social, el SOC, la Delegación del Gobierno y el Departamento de Justicia, para agilizar la tramitación de los permisos¹²².

El 1 de mayo de 2010 se produce un cambio en el órgano encargado de ejercer esta competencia al designarse para ello a la Secretaría General de Trabajo, integrada en el mismo Departamento¹²³. A partir de este momento serán los Servicios Territoriales del Departamento de Trabajo (Barcelona, Gerona, Lérida, Tarragona y Tierras del Ebro)

¹²² Rojo Torrecilla, E. (2009): *Análisis de la competencia traspasada a Cataluña en materia de autorizaciones iniciales de trabajo por cuenta propia o ajena*. Blog de Eduardo Rojo, entrada de fecha 3 de octubre de 2009.

¹²³ Decreto 49/2010, de 30 de marzo, por el que se adapta la estructura y el funcionamiento de los Servicios Territoriales en la Cataluña Central y en L'Alt Pirineu i Aran del Departamento de Trabajo y se reestructura la Secretaría General (DOGC nº 5607, de 14/04/10). Este texto modifica el Decreto 199/2007, de 10 de septiembre, de reestructuración del Departamento de Trabajo (DOGC nº 4967, de 13/09/07), añadiendo un organismo más a la Secretaría General: la Subdirección General de Autorizaciones iniciales de Trabajo.

los encargados de ejercer las funciones relativas a las autorizaciones iniciales de trabajo por cuenta propia o ajena de las personas extranjeras que desarrollen en Cataluña su relación laboral, y sus respectivos Directores se encargarán de la resolución de los expedientes. Por su parte, corresponde ahora a la nueva Subdirección General de Autorizaciones iniciales de Trabajo, entre otras funciones, la de aplicar la política departamental en materia de autorizaciones iniciales de trabajo; cumplir las instrucciones y garantizar la correcta aplicación de los procesos de tramitación y resolución; garantizar la coordinación con la AGE, así como con las entidades y organismos que participan en el proceso impulsando la aplicación de los protocolos de colaboración que se establezcan; controlar la tramitación de las solicitudes y los recursos para garantizar su legalidad; velar por el correcto funcionamiento de los flujos de información y procesos con las unidades y los agentes implicados y coordinar las diferentes entidades y organismos que participan.

A su vez, esta Subdirección General de Autorizaciones iniciales de Trabajo está integrada por el Servicio de Gestión y por el Servicio de Planificación y Coordinación. El primero se ocupa de impulsar la tramitación de los expedientes en todas sus fases (inicio, instrucción y resolución); de hacer el seguimiento de la tramitación de los recursos de alzada y de reposición que se interpongan y de llevar el control de la tramitación de los recursos para garantizar el cumplimiento de los plazos máximos legalmente establecidos para resolver. Del Servicio de Gestión depende la Sección de Gestión, que se encargará, más concretamente, de recibir y custodiar los expedientes y la documentación y requerir, en su caso, a las personas interesadas para que aporten nuevos documentos; de examinar y evaluar el contenido de los expedientes y consultar y valorar los informes emitidos por otros organismos; de notificar el inicio del trámite de audiencia, examinar las alegaciones presentadas, elaborar los informes de propuesta de resolución y coordinar las firmas de la resolución conjunta de residencia y trabajo; de gestionar la tramitación de los recursos presentados; de elaborar un informe técnico sobre el recurso así como la correspondiente propuesta de resolución previa consulta a la Asesoría Jurídica del Departamento de Trabajo; y de hacer el seguimiento de los recursos contenciosos administrativos que se puedan interponer en vía judicial contra las resoluciones de los recursos.

Por último, al Servicio de Planificación y Coordinación le corresponden las siguientes funciones: coordinar la elaboración de las instrucciones y circulares de desarrollo de la normativa de extranjería y supervisar su difusión; elaborar cuadros de

mando para el seguimiento periódico de la gestión; impulsar y hacer el seguimiento del funcionamiento de los flujos de información y procesos de la Subdirección General de Autorizaciones Iniciales de Trabajo con las unidades y agentes implicados; analizar los datos estadísticos y de gestión de la demanda de las autorizaciones iniciales de trabajo; y establecer los mecanismos de control y seguimiento de las diferentes unidades operativas relacionadas con esta competencia.

Todavía es pronto para las críticas, tanto constructivas como destructivas, pues entendemos que hay que dar un poco más de tiempo a Cataluña para adaptarse a esta nueva situación y acabar de engrasar todo el engranaje, cuestión harto complicada si tenemos en cuenta que no existe ni un solo precedente por el que guiarse al ser la primera Comunidad Autónoma (y la única) que ha desplegado esta competencia, ya que otras autonomías, aún habiéndolo anunciado en su día, no continuaron por el mismo camino. Cataluña sigue adelante con su despliegue competencial en materia migratoria, siendo plenamente coherente con la trayectoria seguida y teniendo el terreno prácticamente despejado tras el pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre su Estatuto de Autonomía.

La creación de la Agencia Catalana de Inspección de Trabajo ha sido aprobada por la Ley 11/2010, de 19 de mayo, de la Agencia Catalana de Inspección de Trabajo¹²⁴, pero sus estatutos no, por lo que la misma no puede iniciar todavía sus actividades. La Agencia de Migraciones de Cataluña está prevista en el Título III (capítulo III) de la Ley de Acogida de las personas inmigradas y de las retornadas a Cataluña, así como su naturaleza, funciones, órganos de gobierno y recursos económicos, pero no es probable que empiece a funcionar hasta dentro de unos años.

Entre tanto, el anterior Ministro de Trabajo e Inmigración, Celestino Corbacho, ha sido sustituido por Valeriano Gómez —ex Secretario General de Empleo— el cual deberá afrontar la aprobación del Reglamento de Extranjería que ya estaba casi a punto, y Artur Mas es ahora el nuevo President de la Generalitat de Cataluña tras las elecciones autonómicas del 28 de noviembre. Ambos relevos políticos, inevitablemente, van a producir alteraciones en la configuración orgánica y funcional de los departamentos que ostentan competencias en materia migratoria, lo cual afectará directamente al diseño y desarrollo de las políticas aplicables. Por eso, como decíamos al comenzar este trabajo, la materia que tratamos está viva, es dinámica y está sujeta a continuos cambios que

¹²⁴ Ley 11/2010, de 19 de mayo, de la Agencia Catalana de Inspección de Trabajo (BOE nº 145, de 15/06/10).

dependen de numerosos factores a veces imprevisibles. Hoy la situación es tal y como la hemos explicado pero seguramente mañana asistiremos al penúltimo capítulo de la inmigración en España.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

A finales del mes de noviembre de 2010, fecha en que concluye la presente investigación, todavía no ha sido aprobada la reforma del vigente Reglamento de Extranjería, probablemente porque el Gobierno ha decidido posponer la misma hasta después de las elecciones autonómicas de Cataluña, que han tenido lugar el día 28. Este dato, que aparentemente puede resultar irrelevante, es absolutamente decisivo a los efectos de poder completar las conclusiones que planteamos, y ello porque las convierte en meramente provisionales en tanto en cuanto no sea publicada la mencionada reforma. A pesar de ello, y sin poder conocer exactamente los términos en los que deberán desarrollarse los mandatos legales que han otorgado un claro protagonismo a las Comunidades Autónomas en la gestión de la inmigración en España, intentaremos avanzar algunos planteamientos que supondrán un punto de partida para futuras investigaciones en esta materia.

Siguiendo el orden de los temas estudiados tal y como se han expuesto en el cuerpo del trabajo, hay que comenzar diciendo que los motivos por los que ni los Estatutos de Autonomía ni la Constitución española hubieran previsto un reparto competencial en materia de inmigración han de ser interpretados desde la siguiente perspectiva histórica: la evolución del hecho migratorio en España ha tenido un rasgo diferenciador que es, principalmente, la brusca irrupción del fenómeno en este país, quedando en un segundo plano el número total de inmigrantes o extranjeros que han ido instalándose dentro de nuestras fronteras. Cuando se aprobó la Constitución y los Estatutos la inmigración era apenas socialmente perceptible, cambiando radicalmente la situación en el transcurso de los últimos treinta años, no sólo cuantitativa sino también cualitativamente, ya que al notable incremento numérico hay que añadir su carácter mayoritariamente estable, sobre todo en cuanto a la población que se desplaza por motivos económicos. Este hecho otorga especial relevancia a los aspectos relacionados con la prestación de servicios públicos de naturaleza social (educación, sanidad, vivienda, formación laboral, cultura, primera acogida...etc.), servicios que son demandados por estos nuevos residentes al igual que lo hacen los españoles, y ello independientemente de su situación administrativa.

Partiendo de la base de que todas estas materias estarían íntimamente vinculadas al proceso de integración social de los inmigrantes y serían de competencia autonómica —exclusiva o compartida según los casos—, quedaría fuera de toda duda que las CCAA,

inevitablemente, interfieren en determinadas competencias estatales consideradas exclusivas por el artículo 149.1.2 CE, como son la inmigración y la extranjería. Estas materias, por tanto, no pueden ser concebidas como un título horizontal de alcance ilimitado por cuanto supondría una invasión por parte del Estado en las competencias autonómicas sectoriales señaladas.

Según la doctrina constitucional analizada, en el proceso de integración social del colectivo inmigrante los títulos específicos de las CCAA se impondrían al genérico del Estado, impidiendo la expansión de la competencia estatal a ese ámbito. Este último cuenta, ciertamente, con títulos competenciales para regular su integración social, pero no a través del genérico derivado del artículo 149.1.2 CE, sino de títulos sectoriales que lo habilitan para establecer las bases. La combinación del criterio interpretativo de la preferencia del título competencial específico, junto con la evolución jurisprudencial sobre el alcance de las competencias exclusivas del Estado, unido a la defensa del deber constitucional de colaboración, permite apostar por un entendimiento compartido de la competencia en inmigración, al menos en el pilar correspondiente a la integración de los inmigrantes en la sociedad de acogida. En cuanto a la competencia en materia de extranjería —que a nivel autonómico se traduce en la asunción estatutaria de la competencia ejecutiva laboral en materia de autorizaciones de trabajo y participación en la fijación y tramitación del contingente—, ésta resulta infinitamente más controvertida que la anterior por cuanto no todas las autonomías le dispensan el mismo tratamiento en sus respectivas normas institucionales básicas.

La Sentencia 31/2010, de 28 de junio, dictada por el Tribunal Constitucional con respecto al Estatuto de Autonomía de Cataluña, resuelve la cuestión competencial sobre las materias citadas (inmigración y extranjería) en su fundamento jurídico nº 83, al declarar conforme a la Constitución el artículo 138 de dicho cuerpo legal, sometiénolo únicamente a una interpretación determinada. Esta decisión, aunque demorada en el tiempo, ha sido lo suficientemente oportuna para que hayamos podido afrontar la investigación sabiendo que la normativa —tanto estatal como autonómica— que había sido elaborada para el despliegue de las competencias sobre inmigración y extranjería asumidas por la Generalitat de Cataluña, va a permanecer intacta por el momento.

Tras el análisis de esta importantísima sentencia y de las argumentaciones tanto de la parte recurrente como de la recurrida, se llega a la conclusión de que todos ellos parten de un planteamiento equivocado o, cuanto menos, poco claro, al no existir un acuerdo en cuanto a las definiciones de términos semánticamente tan imprecisos como

los de “inmigración” y “extranjería”. Mientras unos las consideran como dos materias competenciales totalmente separadas e impermeables, otros construyen su discurso desde la absoluta imbricación entre ambos conceptos. Tampoco se detienen en ningún momento a delimitar qué potestades concretas cabría incluir en cada una de las materias competenciales que se discuten, resultando que si no existe un acuerdo unánime en el alcance material de las competencias, es imposible definir exactamente su alcance formal.

A ello se une otro detalle que contribuye a crear más confusión en las disertaciones, y es el hecho de enfocar la inmigración (o los inmigrantes) desde un punto de vista esencialmente paternalista al mezclar y confundir la competencia en materia de primera acogida con la de servicios sociales. Sin olvidar que mientras el Estatuto de Cataluña distingue en su artículo 138 entre personas inmigradas y extranjeros, no lo hacen igualmente los letrados del Parlamento catalán en su escrito de contestación, con lo que algunas veces entran en directa contradicción con el propio sentido de la norma. En definitiva, podemos resumir las tres posturas como sigue: la recurrente parte de una posición categórica y tajante al afirmar que siendo la “inmigración” una materia de competencia exclusiva del Estado, la misma no puede ser objeto de atribución por la vía estatutaria a una Comunidad Autónoma. La parte recurrida esgrime, en defensa de la constitucionalidad del precepto, que los diversos aspectos que en él se regulan no constituyen precisamente el núcleo de lo que se entiende por “inmigración”, y finalmente la sentencia recoge ambas posturas y concluye que el art. 138 EAC no es contrario a la Constitución porque ha de interpretarse en el sentido de que la referencia a la *inmigración* no se corresponde con esta materia constitucional, sino con otras materias sobre las que puede asumir competencias la Comunidad Autónoma.

A nivel de la Comunidad Europea, contexto en el que se ha ido configurando progresivamente una política común de inmigración y del que parte la normativa interna de los Estados miembros, cabe destacar que con el nuevo Tratado de la Unión Europea, firmado en Lisboa el 13 de diciembre de 2007 y que entró en vigor el 1 de enero de 2009, la cuestión migratoria cambia de ubicación y recoge el actual planteamiento que de la misma poseen tanto las instituciones comunitarias como los Estados. En primer lugar, la gestión del hecho migratorio adquiere protagonismo y autonomía dejando de considerarse como una actuación complementaria en el marco de la libre circulación intracomunitaria de personas. En segundo lugar, fruto de la preocupación ante el

terrorismo internacional y sus ataques, se liga definitivamente la inmigración con la puesta en marcha de medidas que garanticen un nivel de seguridad, de modo que la materia que más se consolida y detalla a nivel comunitario es el reforzamiento y la instauración de un sistema integrado de fronteras exteriores. Y en tercer lugar, las instituciones europeas parecen tomar conciencia de la propia existencia y necesidad de una política común de inmigración basada en la solidaridad entre los Estados miembros que conlleve un reparto equitativo de la responsabilidad.

Desde que a nivel comunitario empieza a dibujarse la llamada “política común de inmigración” la integración pasa a considerarse uno de los ejes fundamentales. En el Consejo Europeo celebrado en Tampere a finales de 1999, los Jefes de Estado y de Gobierno europeos decidieron impulsar la creación de un espacio común de libertad, seguridad y justicia, considerando imprescindible una política común de inmigración y asilo basada en cuatro pilares: la colaboración con los países de origen, un sistema europeo común de asilo, una adecuada gestión de los flujos migratorios y el trato justo a los nacionales de terceros países. Al transcurrir cinco años desde el Consejo de Tampere se elaboró un nuevo programa (Programa de la Haya) en el que se incluía, como una de las orientaciones específicas en aras a la consolidación de la libertad, *una integración acertada de los ciudadanos de terceros países residentes legales en la UE.*

Al tiempo que la integración se convertía en un reto a nivel europeo, las instituciones comunitarias insistían en que se trata de un proceso multidimensional en el que deben implicarse las diferentes administraciones públicas y los actores sociales. El Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre *la inmigración en la UE y las Políticas de integración: colaboración entre los gobiernos regionales y locales y las organizaciones de la sociedad civil*, elaborado en julio de 2005, señalaba expresamente que el principio de subsidiariedad indica que las políticas de integración no son sólo una responsabilidad de los gobiernos de los Estados, sino que tendrán más éxito si en ellas se implican las autoridades regionales y locales y colaboran activamente las organizaciones de la sociedad civil. Asimismo este Comité anima a las administraciones descentralizadas a elaborar programas en el ámbito de sus competencias que deberán complementarse y coordinarse adecuadamente y considera que las autoridades regionales y locales tienen la responsabilidad de crear centros de recepción, atención sanitaria y asistencia legal; de alojamiento temporal para casos específicos; centros de información sobre las leyes y las costumbres de la sociedad de acogida, el acceso al primer empleo y a la vivienda, así como centros donde se impartan cursos de idioma.

Los planteamientos europeos, en el sentido de dotar de mayor protagonismo a los entes descentralizados en la gestión de la inmigración, están siendo progresivamente recogidos, aunque de manera más bien reciente, en nuestro ordenamiento jurídico interno. La vigente Ley de Extranjería, antes de ser reformada por la LO 2/2009, tenía como premisa, en el tratamiento del reparto competencial en materia de inmigración, la existencia de un título horizontal del Estado del que, en puridad, y como parece haber dejado medianamente claro el propio Tribunal Constitucional, carece. El esquema de reparto de competencias que se observaba como presupuesto de partida era el siguiente: el Estado conservaba la competencia exclusiva sobre la situación jurídico-administrativa del inmigrante, que serían los aspectos relacionados con la entrada y salida de extranjeros y las autorizaciones administrativas de estancia, residencia y trabajo, así como el sistema de infracciones y sanciones. Por otro lado, la intervención de las CCAA quedaría enmarcada en las competencias sectoriales y en la finalidad fundamental de la integración. Pero con la aprobación del Real Decreto 2393/2004, que deroga el anterior Reglamento de Extranjería, y bajo el Gobierno socialista, se empieza a ver claramente un viraje en la política migratoria hacia una ampliación de la participación de las administraciones descentralizadas en la gestión de la misma, dando, en principio, mayor protagonismo a los Ayuntamientos que a los entes autonómicos.

A ello contribuyeron las reformas de los Estatutos de Autonomía acaecidas durante los años 2006 y 2007, las cuales determinaron la necesidad de modificar aquel Reglamento para adaptarlo al hecho de haber asumido, algunas CCAA, competencias en materia de autorizaciones iniciales de trabajo para extranjeros no comunitarios. Constituye este un hecho trascendental, pues supone reconocer, en principio, la intervención directa de las CCAA en una competencia exclusiva del Estado, la extranjería. Y así, el Real Decreto 1162/2009, de 10 de julio, se convirtió en la antesala de la profunda reforma de la Ley de Extranjería operada por la LO 2/2009, de 11 de diciembre, poniendo ambos el punto y aparte a la cuestión de las competencias en materia de inmigración y extranjería, entre tanto el Tribunal Constitucional demoraba su pronunciamiento. No podemos obviar el hecho evidente de que buena parte de estas reformas fueron incorporadas a raíz de las negociaciones llevadas a cabo entre la Secretaría de Estado de Inmigración y el gobierno Catalán, negociaciones suscitadas, en su mayoría, por las reformas estatutarias.

El indiscutible protagonismo que adquieren los gobiernos autonómicos en la gestión de la cuestión migratoria tras la reforma operada por la LO 2/2009 —en detrimento de los entes locales— se deduce también de los preceptos que atribuyen ahora a las CCAA la facultad de emitir los Informes de inserción social y adecuación de vivienda que hasta ahora venían realizando los Ayuntamientos. Estos Informes tienen carácter preceptivo en los procedimientos administrativos por los que los extranjeros no comunitarios solicitan la autorización de residencia por razones de arraigo o la reagrupación de sus familiares. Aunque no tienen carácter vinculante, su contenido es absolutamente determinante para la resolución, por parte de las Oficinas de Extranjeros, de los citados expedientes. Esto se traduce en que a partir de la entrada en vigor de aquella ley el pasado 13 de diciembre de 2009, son los gobiernos autonómicos los que han de concretar los criterios o parámetros a considerar a la hora de “medir” el grado de integración de un extranjero en la sociedad de acogida. También son los gobiernos autonómicos los que deciden si una vivienda reúne las condiciones “óptimas” para que puedan ser alojados en ella los familiares a los que se pretende reagrupar.

Por el momento, y en espera de desarrollo reglamentario, son las corporaciones locales las que están asumiendo estas funciones, tal y como venían haciéndolo hasta ahora, pero lo cierto es que la redacción de la Ley los ha dejado en un segundo plano, pasando a ocupar su lugar la administración autonómica. Como novedad, el artículo 31.7 de la Ley de Extranjería faculta a las CCAA para emitir Informes sobre asistencia de los extranjeros a las actividades formativas aludidas en el artículo 2 ter, y que serán valorados positivamente en las renovaciones de sus tarjetas de residencia temporal. Asimismo el artículo 63 de la Ley de Registro Civil les faculta para elaborar los Informes de integración que se valorarán en los expedientes de adquisición de nacionalidad española por residencia. El artículo 9.4 faculta a las autoridades autonómicas competentes para confeccionar los Informes sobre escolarización de hijos menores a cargo, que son de aportación obligatoria en la totalidad de expedientes de renovación. Todo ello sin olvidar que las policías autonómicas de las Comunidades que las tengan podrán emitir Informes sobre afectación al orden público que se adjuntarán a todos los procedimientos de autorización de residencia o su renovación al mismo nivel que los de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

La incorporación de todos estos planteamientos supone que la aprobación o denegación de un elevadísimo porcentaje de los procedimientos administrativos de extranjería pasa a depender de un pronunciamiento autonómico. Se trataría, en

definitiva, de un proceso normativo que podríamos describir como el paulatino abandono de las Leyes de extranjería —como forma de abordar el hecho migratorio— y el lento acercamiento hacia el modelo, todavía no alcanzado, de la Ley de inmigración, donde sería la Administración autonómica (competente en materia de integración) quien tiene la llave en la mayoría de los procesos que fijan las situaciones jurídico-administrativas de buena parte de la población extranjera que desea venir a establecerse en España o que ya se encuentra aquí.

Esta irrupción de las Comunidades Autónomas en la política estatal de extranjería, supone la “formalización” definitiva del carácter compartido de la materia competencial *inmigración*, aunque deja todavía planteados dos interrogantes fundamentales. El primero es el de si las reformas estatutarias habrían alterado la distribución de competencias en esta materia, cuestión que ha quedado sobradamente dilucidada tras la Sentencia del Tribunal Constitucional sobre el Estatuto de Cataluña; y el segundo se refiere a las posibles consecuencias del distinto tratamiento estatutario de la inmigración por parte de las diecisiete Comunidades Autónomas existentes en España, o más concretamente, si ello afectará a la organización y funcionamiento de los respectivos organismos autonómicos.

Por lo que respecta al primer interrogante, efectivamente el pronunciamiento del Tribunal Constitucional viene a ratificar lo que buena parte de la doctrina venía diciendo desde hace dos décadas, y es que pese a que nuestra Norma Fundamental establece que constituye una competencia exclusiva del Estado la regulación de la inmigración, además del régimen de extranjería, el asilo y el refugio, es cierto que el incremento de extranjeros inmigrantes en España ha dado lugar a que por parte de las CCAA y los Ayuntamientos se haya venido prestando atención asistencial a este colectivo, aunque en los Estatutos de Autonomía nada se hubiera previsto anteriormente. Desde esta perspectiva se puede afirmar que las competencias que las CCAA han ejercido en estos pasados años no son en realidad competencias propiamente destinadas al colectivo inmigrante, sino que constituyen el ejercicio de las propias competencias autonómicas sectoriales en educación, sanidad, asistencia social, vivienda, cultura...etc. que se aplican también a estos ciudadanos para propiciar su integración social. Por ello, para entender correctamente el alcance de la competencia sobre integración de los inmigrantes se impone la superación de su restringida comprensión inicial recogida en la originaria LO 4/2000, que atribuía al Estado “un título horizontal” en inmigración. Esta precisión es importante ya que en los derechos de contenido

prestacional concierne al Estado fijar un marco básico y a partir de aquí compete a las CCAA, en su caso, llevar a cabo el desarrollo correspondiente más allá del estándar mínimo de los servicios destinados a la integración de los inmigrantes. Vemos así claramente reflejado el carácter compartido de la materia competencial “inmigración”, a cuya formalización más allá del artículo 149.1.2 CE hemos asistido con algunas de las recientes reformas estatutarias.

En cuanto a las posibles consecuencias del distinto tratamiento estatutario de la inmigración por parte de las diecisiete Comunidades Autónomas y si ello afectará a la organización y funcionamiento de los respectivos organismos autonómicos, la respuesta ha de ser forzosamente negativa ya que, en puridad, estaríamos ante el reconocimiento de las consecuencias competenciales de diversos títulos autonómicos sobre el fenómeno de la inmigración. En primer lugar, las políticas de integración competen a las CCAA —aunque no lo diga expresamente su Estatuto— en virtud de los títulos sectoriales que tienen atribuidos. En segundo lugar, la participación en la fijación del contingente de trabajadores extranjeros (ahora gestión colectiva de contrataciones en origen) está reconocida para todas las CCAA en la propia LOEX, si bien a Cataluña le han sido expresamente transferidas funciones más concretas en la gestión y tramitación de los expedientes. Y por último, en el supuesto de las autorizaciones iniciales de trabajo, aunque ciertamente supone un cambio en el reparto competencial, incluso el Tribunal Constitucional ha dejado claro que esta competencia derivaría de la atribución autonómica sobre ejecución laboral, por lo que nada impediría que la ejercieran otras Comunidades aunque nada diga su Estatuto. Debe entenderse, por tanto, que el atribuir a ciertas CCAA un determinado nivel competencial no cierra la posibilidad de que, en el futuro, las demás puedan alcanzar también —si lo desearan— ese mismo nivel. Se estaría hablando de distintos ritmos y no de distintos niveles.

Buena parte de la doctrina especializada en esta materia (Carles Viver, José Antonio Montilla, Eliseo Aja, Eduard Roig...etc.) defendía la vía de las reformas estatutaria frente a la reforma constitucional para alcanzar una mayor flexibilidad en el sistema de distribución competencial. Consideraban estos autores que la idea fundamental sería redefinir los ámbitos materiales y funcionales de las competencias autonómicas, precisando al máximo las materias competenciales y las funciones que corresponderían a cada una de ellas, ampliando así el ámbito de exclusividad. Se trataba de un esquema flexible, tanto respecto a la concreción de las submaterias que pudieran

especificarse (ya que no se trataría de incorporar en los Estatutos todo el abanico sino sólo las más relevantes o las potencialmente más conflictivas), como en lo tocante al régimen competencial que se les pudiera asignar, es decir, a su clasificación como exclusivas, compartidas o ejecutivas. Por ser la más controvertida y novedosa, merece explicación aparte la competencia sobre autorizaciones de trabajo de extranjeros no comunitarios. Esta atribución únicamente ha sido desplegada en Cataluña y por ello se ha dedicado un capítulo completo a la evolución de los acontecimientos en dicha Comunidad.

El artículo 149.1.7 CE deja claro que, aunque compete al Estado de forma exclusiva la legislación laboral, corresponde a los Estatutos de Autonomía asumir la competencia ejecutiva en esta materia. Pero lo que ya no es tan evidente es si cabe extender la misma a las autorizaciones de trabajo que necesitan los extranjeros no comunitarios para poder desarrollar una actividad laboral —ya sea por cuenta ajena o por cuenta propia— en España. De la competencia autonómica sobre ejecución laboral a la que se refiere el precepto aludido derivan facultades de actuación de las CCAA en el régimen jurídico-laboral de los inmigrantes y que, por tanto, inciden en dos aspectos del derecho de extranjería relacionados con el trabajo: la elaboración y gestión del contingente de trabajadores extranjeros y la concesión y renovación de las autorizaciones para trabajar. En cada uno de los dos supuestos deberá delimitarse la concurrencia del título estatal sobre inmigración (más bien extranjería), y el autonómico sobre ejecución laboral.

En cuanto a la elaboración del contingente, ha sido poco discutido el predominio del título estatal sobre el autonómico por su clara incidencia en la política migratoria y, en concreto, en el control del flujo de entrada de extranjeros—núcleo duro de la competencia estatal—, como tampoco se ha discrepado en la incidencia de este proceso sobre la competencia autonómica de ordenación del mercado de trabajo en el propio territorio derivada de la ejecución laboral. Por eso, en la última reforma de la LOEX, el precepto que regula la ahora denominada “Gestión colectiva de contrataciones en origen” ha sido modificado en el sentido de otorgar un protagonismo más visible a las autonomías. La segunda cuestión que hay que analizar es la posibilidad de considerar competencia autonómica la concesión y renovación de los permisos de trabajo y la inspección laboral, al encuadrarse también estas actuaciones en el título “ejecución laboral” y no en el de “inmigración”. Para llegar a esta conclusión es preciso distinguir entre el análisis formal y el análisis material de los títulos competenciales.

Desde una perspectiva formal y a diferencia de lo que ocurre, por ejemplo, con la competencia de *prestación de servicios sociales* (que cuando se facilitan a inmigrantes no puede encuadrarse en el título genérico “inmigración” sino que debe contenerse en el específico sobre “asistencia social”, al no diferenciarse de la que se brinda a los nacionales), en la competencia para *conceder y renovar las autorizaciones de trabajo a los extranjeros*, el título específico que la sustentaría, en principio, sería el de “inmigración” (o “extranjería” más bien) y no el de “ejecución laboral”, dado que estas autorizaciones son necesarias, precisamente, por la condición de extranjero no comunitario de sus destinatarios y no por su condición de trabajadores, ya que las mismas sólo se exigen a los extranjeros no pertenecientes a la Unión Europea. Sin embargo, desde una perspectiva material, el acto administrativo de otorgar una autorización para trabajar no debería vincularse a la ordenación de la política migratoria (ámbito estatal), sino que tendría que relacionarse con las condiciones de acceso al empleo, la ordenación del mercado de trabajo y la integración laboral (ámbito autonómico), que no pueden verse alteradas por tratarse de personas extranjeras.

Y así, el traspaso a las CCAA de los servicios públicos de empleo provoca inevitablemente una mayor participación autonómica en estos procedimientos resultando que, más allá de lo dicho sobre el contingente, en el régimen general la primera autorización de residencia temporal y trabajo precisa como requisito, salvo en supuestos especiales, que la situación nacional de empleo permita la contratación del trabajador extranjero. Para ello, el Servicio Público de Empleo estatal, de acuerdo con la información suministrada por los servicios públicos de empleo autonómicos, elabora con periodicidad trimestral un catálogo de ocupaciones de difícil cobertura para cada provincia, lo que evidencia la importante participación de la autoridad laboral autonómica en todo este proceso.

Teniendo presentes estos elementos, puede concluirse que la administración encargada de la gestión ordinaria de los permisos de trabajo iniciales —pues sólo en ellos puede limitarse el ámbito geográfico, quedando definitivamente excluidas las renovaciones al tratarse de autorizaciones donde el ámbito territorial no puede restringirse—, ha de ser la autonómica en ejercicio de su competencia de “ejecución laboral”, dando como resultado un sistema de cogestión. Así se ha plasmado, de hecho, en los traspasos de funciones y servicios a Cataluña en materia de autorizaciones iniciales. Este sistema, además, ha sido recogido y regulado tanto en la Ley como en el

Reglamento de Extranjería tras las últimas reformas y su constitucionalidad ratificada por el propio Tribunal Constitucional.

Por último, en cuanto a la inspección laboral, hay que decir que le es completamente aplicable la argumentación expuesta para los permisos de trabajo, pues la capacidad de actuación autonómica en esta materia deriva igualmente de la competencia sobre ejecución laboral, incluyendo entre sus objetivos el control del cumplimiento de las normas laborales sobre inmigración y el respeto a los derechos laborales de todos los trabajadores, al margen de su situación administrativa.

Para finalizar hay que hacer alusión al hecho de que la mayoría de los autores mencionados más arriba prescinde en sus argumentaciones de los consistorios locales, limitándose a poner de manifiesto el mayor o menor papel que los mismos venían jugando en la cuestión migratoria. Todos ellos reivindican que la directriz de la política de inmigración debe ser la imbricación del proceso de integración social de los extranjeros inmigrantes y su régimen jurídico-administrativo, ámbitos competenciales respectivos de las CCAA y del Estado, pero con una intensa vinculación recíproca, pues el acceso a las prestaciones sociales está unido a la determinación de la situación jurídico-administrativa. El hecho notable de que los Ayuntamientos hayan perdido protagonismo en esta cuestión en pro de los gobiernos autonómicos, responde a una de las mayores exigencias que actualmente subyace en la gestión de la extranjería en nuestro país: la unificación de los criterios de aplicación de la normativa. Puestos a descentralizar la toma de decisiones en determinadas fases de los procedimientos administrativos de extranjería siempre resultará más operativo “controlar” a diecisiete Comunidades Autónomas que a ocho mil Ayuntamientos. Este planteamiento resulta determinante y permite concluir que la política de inmigración ha tomado un nuevo rumbo en España. Al parecer, integración y extranjería van a caminar definitivamente unidas en un proceso que comienza ahora y en el que inevitablemente deberán cogerse de la mano la Administración General del Estado y las Comunidades Autónomas, independientemente de lo que proclamen sus respectivos Estatutos de Autonomía.

BIBLIOGRAFÍA

- Aja, E; Montilla Martos, J.A. y Roig Molés, E. (Coords) (2006): *Las Comunidades Autónomas y la inmigración*, Valencia: Institut de Dret Públic Tirant lo Blanch.
- Aja, E; Arango, J. (Editores) (2006): *Veinte años de inmigración en España. Perspectivas jurídica y sociológica 1985-2004*, Fundació CIDOB.
- Aparicio Wilhelmi, M. (2010): *La decisión sobre las competencias relacionadas con la inmigración*. Revista catalana de dret públic. Edición especial Sentència sobre l'Estatut, versión web.
- Blázquez Rodríguez, I (Dir) (2008): *Regiones, Unión Europea e integración de inmigrantes. Una perspectiva desde el Derecho comparado*. Barcelona: Atelier.
- Blázquez Rodríguez, I (Coord) (2009): *Competencias y estrategias de las CCAA en materia de inmigración: una visión desde la CA de Andalucía*. Sevilla. Junta de Andalucía. Consejería de Empleo.
- Crespo Navarro, E. (2004): *La Directiva 2003/109/CE, del Consejo, relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración y la normativa española en la materia*. Revista de Derecho Comunitario Europeo, nº 18, mayo 2004, (pp. 531-552).
- De Lucas Martín, J. y Solanes Corella, A (Editores) (2009): *La igualdad en los derechos: claves de la integración*, Madrid: Dykinson.
- De Lucas Martín, J. (1996): *Puertas que se cierran*, Barcelona: Icaria Antrazyt.
- De Lucas Martín, J. (1992): *Europa ¿convivir con la diferencia? Racismo, nacionalismo y derechos de las minorías*, Madrid: Tecnos.
- De Lucas Martín, J. (2003): *Globalización e identidades*, Barcelona: Icaria Antrazyt.
- De Lucas Martín, J. (2003): *Blade Runner: el Derecho, guardián de la diferencia*, Valencia: Tirant lo Blanch.
- Dror, Y. (1994): *La capacidad de gobernar*. Informe al Club de Roma. Galaxia Gutenberg. Círculo de Lectores.
- Fernández Tabales, A. y VVAA del Departamento de Geografía Física y Análisis Geográfico Regional de la Facultad de Geografía e Historia, Universidad de Sevilla (2009). *El concepto de cohesión territorial. Escalas de aplicación, sistemas de medición y políticas derivadas*. Boletín de la A.G.E. Nº 50 - 2009, pp. 157-172
- García Morales, M.J, Montilla Martos, J.A, Arbós Marín, X, (2006): *Las relaciones intergubernamentales en el Estado autonómico*. Foro Inmigración y Ciudadanía, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Colección FORO nº 11.

- Montilla Martos, J.A, y Vidal Fueyo, M.C, (2007): *Las competencias en inmigración del Estado y de las Comunidades Autónomas*, Foro Inmigración y Ciudadanía, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Colección FORO nº 15.
- Moya Malapeira, D. (2010): *Competència en matèria d'immigració*. Revista catalana de dret públic. Edición especial Sentència sobre l'Estatut, versión web.
- Navarro Nieto, F. (2007): *Empleo y marco autonómico de relaciones laborales* REVISTA TRABAJO, Universidad de Huelva, BIBLID 1136-3819, nº 20 (pp. 17-42).
- Pons Rafols, X y Sagarra Trías, E, (2006): *La acción exterior de la Generalitat en el nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña*. Colección Tribuna Internacional, nº 8. Centre Estudis Internacionals (CEI). Universitat de Barcelona.
- Quintana Paz, M.A. (2009): *Qué es el multiculturalismo (y qué no es)*. Manual formativo de ACTA —Autores Científico-técnicos y académicos—, nº 51 (pp. 19-34).
- Solanes Corella, A. (2009): *¿Integrando por Ley?: de los contratos europeos de integración a la Ley Valenciana 15/2008*. Revista de Derecho Migratorio y Extranjería, nº 20, marzo 2009, (pp. 47-75).
- Plaza Gutiérrez, J.I (2005): *La futura política regional europea y sus efectos para España*.
- Rojo Torrecilla, E. (2009): *Inmigración y mercado de trabajo en Cataluña*. Blog de Eduardo Rojo, entrada de fecha 25 de junio de 2009.
- Rojo Torrecilla, E. (2009): *Análisis de la competencia traspasada a Cataluña en materia de autorizaciones iniciales de trabajo por cuenta propia o ajena*. Blog de Eduardo Rojo, entrada de fecha 3 de octubre de 2009.
- Rojo Torrecilla, E. (2009): *Las enmiendas al texto articulado del proyecto de ley de reforma de la Ley Orgánica 4/2000*. Blog de Eduardo Rojo, entrada de fecha 12 de octubre de 2009.
- Rojo Torrecilla, E. (2009): *Servicios públicos de empleo, políticas activas de empleo e intermediación laboral*. Blog de Eduardo Rojo, entrada de fecha 9 de diciembre de 2009.
- Rojo Torrecilla, E. (2009): *Gestión colectiva de contrataciones en origen para 2010*. Blog de Eduardo Rojo, entrada de fecha 29 de diciembre de 2009.
- Rojo Torrecilla, E. (2010): *El traspaso de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social a la Comunidad Autónoma de Cataluña*. Blog de Eduardo Rojo, entrada de fecha 1 de marzo de 2010.

Rojo Torrecilla, E. (2010): *Más debate (en público y en privado) sobre el futuro reglamento de desarrollo de la normativa de extranjería e inmigración*. Blog de Eduardo Rojo, entrada de fecha 14 de marzo de 2010.

Roig Molés, E. (2003): *Autonomía e inmigración: competencias y participación de las Comunidades Autónomas y los Entes locales en materia de inmigración*. En la obra colectiva "Problemas constitucionales de la inmigración: una visión desde Italia y España", (II Jornadas italo-españolas de Justicia Constitucional), El Puerto de Santa María, 3-4 octubre de 2003, coord. por Miguel Revenga Sánchez, 2004, (pp. 359-400).

Villacañas Berlanga, J.L. (1998): *El derecho a la identidad cultural: reconocimiento y multiculturalismo*. Revista valenciana d'estudis autonòmics, ISSN 0213-2206, nº 24 (pp. 17-48).

Viver i Pi-Sunyer, C, Balaguer Callejón, F. y Tajadura Tejada, J. (2007): *La reforma de los Estatutos de Autonomía, con especial referencia al caso de Cataluña*. Foro Inmigración y Ciudadanía, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Colección FORO nº 2.

V.V.A.A. (2007): *Gobernabilidad democrática global. Propuesta de organización institucional*. Capítulo español del Club de Roma. Barcelona, Ediciones Raima. Colección Alma Mater.

OTROS TEXTOS

-Conclusiones de la Conferencia Ministerial Europea sobre Integración. Declaración de Zaragoza (15 y 16 de abril de 2010).

-Tercera edición del Manual sobre la integración para responsables de la formulación de políticas y profesionales (abril, 2010). Dirección General de Justicia, Libertad y Seguridad de la Comisión Europea.

-Informe del Observatorio Valenciano de Inmigración sobre situación de la población inmigrante en la CV (14 abril, 2010).

-Conclusiones del Consejo sobre 29 medidas destinadas al refuerzo de la protección de las fronteras exteriores y a la lucha contra la inmigración ilegal. Consejo de Justicia y Asuntos de Interior (25 y 26 de febrero de 2010).

-Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité de las Regiones y al Comité Económico y Social Europeo, sobre los resultados de las negociaciones relativas a las estrategias y los programas de la política de cohesión del periodo de programación 2007-2013. Bruselas, 14.05.2008, COM (2008) 301 final.

-Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité de las Regiones y al Comité Económico y Social Europeo. *Libro Verde sobre la cohesión*

territorial. Convertir la diversidad territorial en un punto fuerte. Bruselas, 6.10.2008, COM (2008) 616 final.

-Agenda territorial de la Unión Europea. Hacia una Europa de regiones diversas más competitiva y sostenible. Adoptada con motivo del Consejo de Ministros informal sobre Desarrollo Urbano y Cohesión Territorial celebrado en Leipzig los días 24 y 25 de mayo de 2007.

-Directiva 2003/109/CE, del Consejo, relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración (DOUE L 16, de 23 de enero de 2004, pp.44-53)

-Reglamento (UE) nº 265/2010 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de marzo de 2010, por el que se modifica el Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen y el Reglamento (CE) nº 562/2006 por lo que se refiere a la circulación de personas con visados de larga duración

-Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre Derechos y Libertades de los extranjeros en España y su integración social, en su redacción dada por las Leyes Orgánicas 8/2000, de 22 de diciembre, 11/2003, de 29 de septiembre, 14/2003, de 20 de noviembre y 2/2009, de 11 de diciembre.

-Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de Reforma de la Ley orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

-Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre, de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros.

-Ley Orgánica 14/2003, de 20 de noviembre, de Reforma de la Ley orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

-Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre de Reforma de la Ley orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

-Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

-Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero, sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo.

-Real Decreto 1162/2009, de 10 de julio (BOE núm. 177, de 23 de julio), por el que se modifica el RD 2393/2004.