

revista de

**DERECHO
MIGRATORIO Y
EXTRANJERÍA**

LEX NOVA

REVISTA DE

Derecho Migratorio y Extranjería

Derecho de las personas en movimiento transnacional

CONSEJO ASESOR

María del Carmen Ainaga Vargas CATEDRÁTICA DE DERECHO CONSTITUCIONAL. UNIVERSIDAD DE VERACRUZ (MÉXICO). **Eliseo Aja Fernández** CATEDRÁTICO DE DERECHO CONSTITUCIONAL. UNIVERSIDAD DE BARCELONA. **Pilar Charro Baena** PROFESORA TU DE DERECHO DEL TRABAJO. UNIVERSIDAD REY JUAN CARLOS. **Luis Fernández Arévalo** FISCAL DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE SEVILLA. **Javier Galparsoro García** ABOGADO DEL ILUSTRE COLEGIO DE VIZCAYA. **Juan L. Ibarra Robles** MAGISTRADO, PRESIDENTE DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAÍS VASCO. **Javier de Lucas Martín** CATEDRÁTICO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO. UNIVERSIDAD DE VALENCIA. **Fernando Mariño Menéndez** CATEDRÁTICO DE DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO. UNIVERSIDAD CARLOS III. **Karen Musalo** ABOGADA Y PROFESORA DEL HASTINGS COLLEGE OF THE LAW. UNIVERSITY OF CALIFORNIA (USA). **Fernando Oliván López** ABOGADO DEL ILUSTRE COLEGIO DE MADRID. **José Luis Rodríguez Candela** ABOGADO DEL ILUSTRE COLEGIO DE MÁLAGA. **Eduard Sagarra i Trias** ABOGADO DEL ILUSTRE COLEGIO DE BARCELONA. **Francisco Soláns Puyuelo** ABOGADO DEL ILUSTRE COLEGIO DE VALENCIA. **María Luisa Trinidad García** PROFESORA TITULAR DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO. UNIVERSIDAD DE ALMERÍA. **Elena Zabalo Escudero** CATEDRÁTICA DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO. UNIVERSIDAD DE ZARAGOZA. **Ricard Zapata-Barrero** PROFESOR TITULAR DE CIENCIA POLÍTICA. UNIVERSIDAD POMPEU FABRA.

DIRECTOR (Coordinador)

Pascual Aguelo Navarro

ABOGADO DEL R. E I. COLEGIO DE ZARAGOZA
PRESIDENTE DE LA SUBCOMISIÓN DE EXTRANJERÍA
DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA.

DIRECTORES (Adjuntos)

Aurelia Álvarez Rodríguez

PROFESORA TITULAR DE DERECHO INTERNACIONAL
PRIVADO. UNIVERSIDAD DE LEÓN.

Ángel G. Chueca Sancho

PROFESOR TITULAR DE DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO. UNIVERSIDAD DE ZARAGOZA.

© LEX NOVA 2009

EDICIÓN	EDITORIAL LEX NOVA, S.A. General Solchaga, 3 47008 Valladolid
TELÉFONO	983 457 038 o 902 457 038
FAX	983 457 224
E-MAIL	clientes@lexnova.es
ISSN	1695-3509
DEPÓSITO LEGAL	VA. 922-2002

La versión **on line** de esta colección ha sido seleccionada por el CGPJ para su utilización por los miembros de la carrera judicial, puede consultarse en portaljuridico.lexnova.es

Sumario:

[5] EDITORIAL

ARTÍCULOS:

- [11] **I. El régimen jurídico de los menores extranjeros no acompañados nacionales de terceros Estados**

M.ª DOLORES ADAM MUÑOZ

- [47] **II. ¿Integrando por Ley?: de los contratos europeos de integración al compromiso de la Ley Autonómica Valenciana 15/2008**

ÁNGELES SOLANES CORELLA

- [77] **III. El principio de reciprocidad como condición del reconocimiento del derecho al sufragio de extranjeros en las elecciones municipales en España y sus implicaciones desde el Derecho Internacional**

FÉLIX VACAS FERNÁNDEZ

DOSSIER: XIX ENCUENTRO ABOGACÍA SOBRE DERECHO DE EXTRANJERÍA Y ASILO

- [99] **I. La actuación colectiva de la Abogacía Española en materia de extranjería. La asistencia de oficio**

PASCUAL AGUELO NAVARRO (Subcomisión de Extranjería del Consejo General de la Abogacía Española)

- [117] **II. XIX Encuentro Abogacía sobre Derecho de Extranjería y Asilo**

SANTANDER, 21 AL 23 DE MAYO DE 2009

CRÓNICAS DE JURISPRUDENCIA:

- [123] **I. Índice analítico de voces**

[123] **Asilo**

[132] **Expulsión**

[144] **Derecho al trabajo**

[151] **Permiso de trabajo**

- [154] **Derecho Penal**
- [161] **Homologación**
- [169] **Nacionalidad**
- [180] **Régimen comunitario**

[201] **II. La expulsión de extranjeros por permanencia irregular en España: una análisis de la jurisprudencia del Tribunal Supremo**

JOSÉ VICENTE LORENZO JIMÉNEZ

[231] **III. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Extranjería (Crónica jurisprudencial, 1-julio-2007-31-diciembre-2008)**

ÁNGEL G. CHUECA SANCHO

CRÓNICAS LEGISLATIVAS:

[265] **I. Crónica legislativa**

- [265] **Fuentes internas**
- [265] **Fuentes internacionales**
- [266] **Fuentes de la Unión Europea**

[267] **II. Europa en breve. Información semanal de la Delegación en Bruselas**

[275] **III. El traspaso de competencias a las CCAA en materia de extranjería. Especial referencia al caso catalán**

LAURA GARCÍA JUAN

ESTUDIOS DESDE LAS DOS ORILLAS:

[287] **I. La inmigración en Brasil: aspectos básicos**

ARMANDO ALVARES GARCÍA JÚNIOR

NOTAS BIBLIOGRÁFICAS, APUNTES Y CONVOCATORIAS:

[321] **I. Notas bibliográficas**

[331] **II. Jornadas sobre Extranjería**

El traspaso de competencias a las CCAA en materia de extranjería. Especial referencia al caso Catalán.

Laura García Juan

Vocal de la Junta Directiva de ABEDIE

(Asociación de Abogados Europeos de Inmigración y Extranjería)

marzo, 2009

El objetivo de las líneas que siguen no es otro que reflexionar en torno a la incorporación a las recientes reformas estatutarias de algunos preceptos relativos al reconocimiento de la realidad de la inmigración. Constituye una innegable novedad la atribución expresa de competencias en esta materia a las instituciones autonómicas, frente al tradicional entendimiento de la inmigración y la extranjería como competencias exclusivas del Estado y resulta oportuno en el momento presente suscitar la reflexión en torno a la distribución de competencias en materia de inmigración por la trascendencia que alcanza el debate territorial, cuyo colofón por ahora no es otro que las reformas estatutarias llevadas a cabo en los últimos tiempos.

Pese a que la Constitución Española establece que constituye una competencia exclusiva del Estado la regulación de la inmigración, el régimen de extranjería, el asilo y el refugio, es cierto que el incremento de la inmigración irregular en España ha dado lugar a que por parte de las Comunidades Autónomas 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 Canarias¹. Desde esta perspectiva se puede afirmar que las competencias que las CCAA han ejercido en estos pasados años no estaban, en realidad, propiamente destinadas al colectivo inmigrante, sino que constituyen el ejercicio de las mismas competencias autonómicas sectoriales en educación, sanidad, asistencia social, vivienda, cultura...etc, que se aplican también a estos ciudadanos para propiciar su integración social.

Para entender correctamente el alcance de la competencia sobre integración de los inmigrantes se impone la superación de su restringida comprensión inicial recogida

¹ 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”.

en la Ley Orgánica 4/2000², de 11 de enero, que atribuye al Estado “un título horizontal” en inmigración. La relectura de los artículos 149.1 y 149.2 CE, sin cuestionar la competencia estatal para regular los elementos básicos de los derechos fundamentales y de los derechos sociales permite afirmar, sin ningún género de dudas, la competencia autonómica para desarrollar y ampliar aquel “mínimo normativo”. 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.

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.

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 en los últimos tres años, 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.

Algunas Comunidades Autónomas han puesto en marcha, a partir de 2004, procesos de reforma de sus Estatutos de Autonomía de acuerdo con las competencias

² 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 de enero), con las modificaciones operadas por la LO 8/2000, de 22 de diciembre (BOE nº 307 de 23 de diciembre), la LO 11/2003, de 29 de septiembre (BOE nº 234, de 30 de septiembre) y la LO 14/2003, de 20 de noviembre (BOE nº 279, de 21 de noviembre).

que para ello tienen asignadas. Las más recientes son las de los Estatutos Autonómicos de la Comunidad Valenciana (aprobado mediante Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril³), Cataluña (LO 6/2006, de 19 de junio⁴), Islas Baleares (1/2007, de 28 de febrero⁵), Andalucía (LO 2/2007, de 19 de marzo⁶), Aragón (5/2007, de 20 de abril⁷) y Castilla-León (LO 14/2007, de 30 de noviembre⁸).

Pero es preciso centrar la atención no ya en la plasmación estatutaria de estas competencias asistenciales o “de integración” sino, sobre todo, en las que suponen una intervención directa en la situación jurídico-administrativa de los inmigrantes, o dicho de otro modo, las que interfieren en el llamado “núcleo duro” o derecho de extranjería, hasta ahora coto privado del ámbito Estatal. Nos referimos a las competencias ejecutivas laborales sobre las autorizaciones iniciales de trabajo de los extranjeros.

Se debe partir en este punto del artículo 149.1.7 CE que dice textualmente: *“El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias:...7ª Legislación laboral; sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las Comunidades Autónomas”*, texto en el que se basan las reflexiones que siguen.

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: 1-la elaboración y gestión del contingente de trabajadores extranjeros y 2-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 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

³ 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 de abril.

⁴ Ley Orgánica 6/2006, de 19 de junio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. BOE nº 172, de 20 de julio.

⁵ Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero, de reforma del Estatuto de Autonomía de las Illes Balears. BOE nº 52, de 1 de marzo.

⁶ Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía. BOE nº 68, de 20 de marzo.

⁷ Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón. BOE nº 97, de 23 de abril.

⁸ Ley Orgánica 14/2007, de 30 de noviembre, de reforma del Estatuto de Autonomía de Castilla y León. BOE nº 288, de 1 de diciembre.

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. La contratación laboral presenta algunas aristas que deben ser abordadas de forma individualizada, al objeto de alcanzar la mayor precisión posible.

En efecto, cabe efectuar una distinción entre la ejecución de la legislación estatal sobre el régimen de entrada y residencia (entendida como la tramitación y resolución de las solicitudes de permisos y la de los recursos presentados sobre éstas, así como en materia sancionatoria), que requeriría una habilitación expresa a la administración autonómica para aplicar la normativa estatal a los supuestos concretos, y una competencia más específica sobre el control de la contratación laboral de los inmigrantes. Este último bloque tampoco tiene 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. Vamos a ver separadamente cada uno de estos supuestos.

En 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 en España, 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. Y de hecho la determinación del contingente es el único supuesto en que la Ley de Extranjería exige una previa colaboración de las CCAA para que el Estado pueda concretar su decisión combinadamente con el informe que ha de elaborar al respecto el Consejo Superior de Política de Inmigración. La legislación de inmigración vigente sólo ha previsto este procedimiento participado y se trata del único ámbito de relación estable y formalizada entre el Estado y las CCAA. No obstante esta situación está a punto de cambiar radicalmente a la vista del borrador de

Real Decreto de Reforma del RD 2393/2004⁹, de 30 de diciembre, que incorpora todas las modificaciones tendentes a regular los cambios que va a producir en algunos procedimientos de extranjería el hecho de que ciertas Comunidades Autónomas hayan asumido, en sus respectivos Estatutos, esta función ejecutiva.

El contingente de trabajadores extranjeros se encuentra regulado en el artículo 39 de la Ley de Extranjería y en los que integran el Título V de su Reglamento de desarrollo, siendo el procedimiento a través del cual el Estado decide anualmente el número de nuevos permisos de trabajo estable o de temporada que se concederán por sectores laborales y por CCAA, al margen de las vías ordinarias. Esto hace inevitable la colaboración de las autonomías en su elaboración, máxime cuando la llegada de nuevos inmigrantes afecta directamente al mercado de trabajo del territorio en concreto y a los servicios sociales que se les debe prestar para su efectiva integración en la sociedad receptora.

Según el artículo 39.2¹⁰ de la LO 4/2000, la intervención autonómica en la determinación del contingente es doble, por un lado tiene lugar a través de la propuesta de necesidades laborales que elevan las CCAA al Ministerio de Trabajo e Inmigración y, por otro, mediante la representación autonómica en el Consejo Superior de Política de Inmigración, que elabora el informe. Por su parte el artículo 79.1¹¹ del Reglamento de Extranjería poco añade al respecto y mucho contribuye a diluir esta participación con la incorporación de nuevos agentes no previstos por el legislador. Vemos además que el procedimiento articulado para elaborar el contingente no garantiza en absoluto la vinculación de su resultado a las propuestas de las Comunidades Autónomas, ya que estas participan como un agente socio-político más junto con sindicatos y

⁹ 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. BOE nº 6, de 7 de enero de 2005.

¹⁰ Art. 39.2 LO 4/2000: “En la determinación del número y características de las ofertas de empleo, el Gobierno tendrá en cuenta las propuestas que eleven las comunidades autónomas y las organizaciones sindicales y empresariales más representativas, así como un informe sobre la situación de empleo e integración social de los inmigrantes elaborado a tal efecto por el Consejo Superior de Política de Inmigración”.

¹¹ 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”.

organizaciones empresariales en un amplio marco de consultas y no como titulares de las competencias sobre prestación de servicios sociales a inmigrantes.

Pero más allá de la deficiente participación en la determinación del contingente destaca la absoluta exclusión de las CCAA en la gestión del mismo, entendida como el procedimiento para la contratación de los trabajadores extranjeros que incluye aspectos como las ofertas en los países de origen o el proceso de selección de los inmigrantes. El apartado cuarto¹² del artículo 79 del Reglamento de Extranjería deja esta decisión en manos del Consejo de Ministros, que tras su acuerdo ha excluido definitivamente a las Comunidades de este proceso. Sin embargo, tras las negociaciones llevadas a cabo por la comisión bilateral Estado-Cataluña sobre traspaso de competencias en materia de inmigración, ha resultado un documento en el que esta Comunidad ha logrado grandes avances con respecto a su participación en la elaboración del contingente destinado a este territorio, obteniendo funciones de gestión y trámites de carácter laboral que actualmente se desarrollan en las Delegaciones y Subdelegaciones del Gobierno.

En cuanto a la plasmación concreta de esta competencia ejecutiva laboral en las reformas de los diferentes Estatutos de Autonomía, mientras el 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. Por su parte 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 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

¹² Art. 79.4 RD 2393/2004: “Las diferentes actuaciones de gestión, selección, intervención social y concesión de autorizaciones de residencia y trabajo, entre otras que sean consecuencia de la ejecución del contingente, se desarrollarán en los términos que el Gobierno establezca en el acuerdo adoptado”.

aparte los apartados 2 y 3 del artículo 138 del Estatuto de Cataluña¹³ y los apartados 1.b) y 2 del artículo 62 del Estatuto de Andalucía¹⁴. Estos preceptos son, salvo pequeñas diferencias de estilo, esencialmente idénticos en su contenido.

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 cuando se redactaron. 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, parece plenamente asumible que estas actuaciones ejecutivas se realicen, en principio, por los servicios públicos de empleo de la Comunidad Autónoma, al igual que se realizan en relación con los españoles.

El pasado 12 de febrero se firmó en Madrid, en el Pleno de la Comisión Mixta de Transferencias Estado-Generalitat de Cataluña, el acuerdo definitivo según el cual esta será la primera Comunidad Autónoma en asumir la gestión de determinados procedimientos de extranjería, así como de los recursos que se interpongan contra las

¹³ Art. 138. 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”.

Art. 138.3. “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”.

¹⁴ Art. 62. 1b: “Corresponden a la Comunidad Autónoma: b) La competencia ejecutiva en materia de autorizaciones de trabajo de los extranjeros cuya relación laboral se desarrolle en Andalucía, en necesaria coordinación con la competencia estatal en materia de entrada y residencia y de acuerdo con lo que establezca la legislación del Estado. Esta competencia incluye la tramitación y resolución de las autorizaciones iniciales de trabajo, la tramitación y resolución de los recursos presentados a dichas autorizaciones y la aplicación del régimen de inspección y sanción”.

Art. 62.2: “La Comunidad Autónoma participará en las decisiones del Estado sobre inmigración con especial trascendencia para Andalucía y, en particular, la participación preceptiva previa en la fijación del contingente de trabajadores extranjeros a través de los mecanismos previstos en el Título IX”.

resoluciones dictadas en los mismos, y la tramitación del Contingente previsto para su territorio. Este acuerdo entrará en vigor el próximo 1 de octubre y se ha llegado a él tras un largo proceso de negociación posterior a la aprobación del Estatuto de Autonomía, pero que sin embargo proviene de reivindicaciones competenciales cuyos orígenes se remontan al 2001.

En aquel año una comisión de veintiséis expertos y parlamentarios elaboró un estudio sobre la Política de Inmigración en Cataluña¹⁵. El texto, que fue aprobado por Resolución 858/VI del Parlamento de Cataluña, contenía párrafos tan interesantes y sugerentes 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 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”*.

Aquella comisión 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 Autonomía¹⁶ (se refería lógicamente al ya derogado) 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. Desde aquel Informe venimos observando un goteo de artículos en la prensa relativos a este tema que en los últimos tres años se ha convertido en alud.

A mediados de 2002 el presidente de los socialistas catalanes, Joan Maragall, y el entonces President de la Generalitat, Jordi Pujol, coincidían en criticar la tozudez del

¹⁵ Resolución 858/VI del Parlamento 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.

¹⁶ 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”.

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 las dos Oficinas del Servei d'Intermediació Laboral en Origen (SILO) de Marruecos (Tánger) y Colombia (Bogotá) actualmente en funcionamiento.

Dos años más tarde, 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 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 Cataluña incluía siete propuestas de modificación de otras tantas leyes orgánicas del Estado y 10 propuestas de traspaso a la Generalitat de competencias del Estado, entre las que figuraba la competencia ejecutiva en extranjería, contenida finalmente en el polémico artículo 138 del texto estatutario aprobado por Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio. El resto hasta el día de hoy forma parte de la historia más reciente y todavía no concluida del proceso de negociación que llevan a cabo Generalitat y Ministerio de Administraciones Públicas en sus reuniones periódicas.

Elena Salgado (Ministra de Administraciones Públicas) y Joan Saura (Conseller de Interior i Relacions Institucionals) 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, cuyo documento resultante 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. Su puesta en marcha efectiva pasa, 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 siguiente reunión de la Comisión bilateral, el 29 de julio de 2008, simplemente se completó este acuerdo incorporando la posibilidad de que la Generalitat pueda expedir también permisos a altos directivos, deportistas profesionales y artistas en espectáculos públicos (artículo 55.2 del RD 2393/2004).

El acuerdo firmado el pasado 12 de febrero de 2009 finalmente prevé que la Generalitat pueda otorgar el permiso inicial de trabajo por cuenta propia o ajena a los extranjeros que desarrollen su tarea en Catalunya, convirtiéndose en la primera comunidad del Estado que ejercerá esta competencia. La Generalitat recibirá y tramitará las solicitudes, valorará las autorizaciones de trabajo y notificará su obtención o denegación. Esta autorización inicial irá acompañada de la autorización de residencia, otorgada por el Estado. Los interesados recibirán una resolución única con el permiso de trabajo y residencia firmada por las dos Administraciones y comunicada por la Generalitat. Por lo tanto, el trámite se realizará de forma conjunta con el Estado.

En relación a la definición del contingente, la Generalitat asumirá nuevas funciones como la recepción de solicitudes, validación de ofertas...etc, para trabajadores estables. También se ha acordado crear una subcomisión en materia de inmigración en cumplimiento del Estatuto que prevé que la Generalitat participe en las decisiones del Estado sobre inmigración que tengan una trascendencia especial en Catalunya.

El organismo público que desempeñará la función concreta de recibir y tramitar las solicitudes por parte de las empresas interesadas en contratar trabajadores extranjeros, tanto en Cataluña como en Andalucía, — en la que se encuentran ya muy avanzadas las negociaciones—, será el Servei d'Ocupació de Catalunya¹⁷ (SOC) y el Servicio Andaluz de Empleo¹⁸ (SAE), ambos adscritos a las respectivas Consejerías de Trabajo y de Empleo, lo cual constituye un acierto en mi opinión. En Andalucía hay 190 Oficinas SAE repartidas por toda su geografía y en Cataluña 67. Esta circunstancia no sólo redundará en beneficio para los empresarios, a los que se les facilitará y agilizará la gestión al no tener que desplazarse y hacer largas colas en las Oficinas de Extranjeros, sino que tiene otra ventaja más importante, y es la de que al tratarse en ambos casos de la entidad que regula el mercado de trabajo en estas comunidades, se puede asociar la concesión de cada autorización al estado real en ese momento concreto del citado mercado. El SOC y el SAE son el organismo donde se sitúa toda la demanda de trabajo que hay en cada territorio, 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 no los hay y conviene contratarlos fuera.

¹⁷ Ver enlace web: http://www.oficinatreball.net/socweb/opencms/socweb_es/home.html

¹⁸ Ver enlace web: <http://www.juntadeandalucia.es/servicioandaluzdeempleo/oficinavirtual/web/es/>

En Cataluña ha sido creada al efecto una Oficina Técnica que dará soporte al despliegue de esta competencia que, en principio, será asumida por 16 oficinas del SOC repartidas entre las cuatro provincias. Estas oficinas se encargarán de recepcionar las solicitudes, valorar las causas de inadmisión a trámite y emitir los correspondientes requerimientos. A su vez cuatro Unidades Territoriales de Autorizaciones situadas en las capitales de provincia se ocuparán de examinar los expedientes y recabar los informes pertinentes, realizar nuevos requerimientos de documentación, emitir las propuestas de resolución y notificarlas a los interesados. Una Unidad Central de Autorizaciones con sede en Barcelona se encargará de centralizar y coordinar estas unidades, evaluar la calidad del servicio, fijar y asegurar la uniformidad de criterios de resolución aplicables y velar por la correcta tramitación de las solicitudes. La Oficina Técnica aludida se encuentra actualmente ultimando los preparativos para la entrada en vigor definitiva de estas funciones ejecutivas en coordinación con la Administración General del Estado el próximo 1 de octubre.

Los 22 procedimientos administrativos de extranjería cuya gestión ha sido transferida y será ejecutada a partir de esa fecha por el Gobierno de Cataluña son:

- 1-Autorización inicial de trabajo por cuenta ajena. —artículos 49 a 53 del RD 2393/2004—
- 2-Autorización inicial de trabajo por cuenta ajena cuando se alega que el trabajador va a ocupar un puesto de confianza. —Disposición Adicional 12ª RD 2393/2004—
- 3-Autorización inicial de trabajo por cuenta ajena cuando se alega ser hijo o cónyuge de extranjero con autorización renovada, hijo de español nacionalizado o comunitario con un año de residencia. —apartado b) del artículo 40 LO 4/2000—
- 4-Autorización inicial de trabajo por cuenta ajena cuando se trata de trabajadores necesarios para el montaje por renovación de una instalación o equipos productivos. —apartado d) del artículo 40 LO 4/2000—
- 5-Autorización inicial de trabajo por cuenta ajena para los que hubieran gozado de la condición de refugiados durante el año siguiente a la cesación de la aplicación de la Convención de Ginebra de 1951, sobre el Estatuto de refugiados por los motivos recogidos en su artículo I.C.5. —apartado e) del artículo 40 LO 4/2000—
- 6-Autorización inicial de trabajo por cuenta ajena para los que hubieran sido reconocidos como apátridas y los que hubieran perdido tal condición el año siguiente a la terminación de dicho estatuto. —apartado f) del artículo 40 LO 4/2000—
- 7-Autorización inicial de trabajo por cuenta ajena para los extranjeros que tengan a su cargo ascendientes o descendientes de nacionalidad española. —apartado g) del artículo 40 LO 4/2000—
- 8-Autorización inicial de trabajo por cuenta ajena para los extranjeros nacidos y residentes en España. —apartado h) del artículo 40 LO 4/2000—

9-Autorización inicial de trabajo por cuenta ajena para los hijos o nietos de español de origen.
—apartado i) del artículo 40 LO 4/2000—

10-Autorización inicial de trabajo por cuenta ajena para los menores extranjeros en edad laboral con autorización de residencia que sean tutelados por la entidad de protección de menores competente.
—apartado j) del artículo 40 LO 4/2000—

11-Autorización inicial de trabajo por cuenta ajena para los extranjeros que hayan sido titulares de autorizaciones de trabajo para actividades de temporada, durante cuatro años naturales, y hayan retornado a su país. —apartado l) del artículo 40 LO 4/2000—

12-Autorización inicial de trabajo por cuenta ajena por ser titular de residencia por circunstancias excepcionales por ser desplazado o familiar de asilado.
—artículo 45.7, segundo párrafo, del RD 2393/2004—

13-Autorización de residencia temporal y trabajo por cuenta ajena de duración determinada para personal de alta dirección, deportistas profesionales y artistas en espectáculos públicos.
—apartado c) del artículo 55.2 del RD 2393/2004—

14-Autorización de trabajo por cuenta propia. —artículos 58 a 61 del RD 2393/2004—

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

16-Autorización de trabajo de estudiantes o investigadores cuya relación laboral se inicie y desarrolle en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma.
—artículo 90 del RD 2393/2004—

17-Modificación de la situación de residencia a la de residencia y trabajo por cuenta ajena inicial para el cónyuge o los hijos reagrupados en edad laboral, cuando las condiciones fijadas en el contrato de trabajo que haya dado lugar a la autorización, por ser éste a tiempo parcial o por la duración de la prestación de servicios, den lugar a una retribución inferior al salario mínimo interprofesional a tiempo completo en cómputo anual. —artículo 96.3 del RD 2393/2004, en relación con el artículo 41.6—

18-Modificación de la situación de estancia por estudios a la situación de residencia y trabajo.
—artículo 95 del RD 2393/2004—

19-Modificación de la situación de residencia a la situación de residencia y trabajo por cuenta propia o ajena. —artículo 96 del RD 2393/2004—

20-Compatibilidad de la situación de residencia y trabajo por cuenta ajena y la residencia y trabajo por cuenta propia. —artículo 97 del RD 2393/2004—

21-Modificación de la situación de residencia por circunstancias excepcionales a la situación de residencia y trabajo por cuenta propia o ajena. —artículo 98 del RD 2393/2004—

22-Modificación de las autorizaciones iniciales de residencia y trabajo por cuenta propia o por cuenta ajena. —artículo 99 del RD 2393/2004—