

Constitución europea e inmigración

Pablo Antonio Fernández Sánchez

Nuria Arenas Hidalgo

En este grupo de trabajo número 1 el debate ha girado en torno al análisis de la regulación de la política migratoria en el marco de la Comunidad Europea pero no en lo que respecta a la evolución de su normativa en los últimos años sino, más concretamente, en lo que se refiere a los trabajos realizados en el marco de la *Convención Europea*, el espacio de reflexión y de elaboración de propuestas creado con el objeto de adoptar un futuro *Tratado Constitucional* (2).

Las fases sucesivas de 'escucha', 'reflexión' y 'formulación de propuestas' están en su fase final pues, el próximo mes se ha de debatir el contenido de los informes en el Consejo Europeo que reunirá a los Jefes de Estado y de Gobierno a tal efecto.

En cualquier caso, en el marco del III Seminario sobre la Investigación de la inmigración extranjera en Andalucía ha resultado fundamental debatir el contenido de dichos informes en la medida en que tuvieran relación directa con el tema principal de

1. Componentes: Mohand Tilmatine (Universidad de Cádiz); Estrella Monge Dominguez (Consejería de Gobernación); Josefina Pereira Lorenzo (Consejería de Gobernación); Esther Márquez Lepe (Laboratorio de Estudios Internacionales, Universidad de Granada); Rocío Medina Martín (Universidad Pablo de Olavide); Mercedes Moya Escudero (Derecho internacional Privado Universidad de Granada); Julio Millán Muñoz (Delegación del Gobierno, Jaén); Pietro Sodav (Universidad de Granada); Auxi Montes Calvo (Universidad de Huelva); Elena López Barba (Derecho Civil, Universidad de Huelva); Teresa Bravo Dueñas (Consejería de Gobernación); Irene Blázquez Rodríguez (Derecho internacional privado, Universidad de Córdoba); Francisco Javier Durán Ruiz (Derecho Administrativo, Universidad de Granada); Rosario Isabel Herrada Valverde (Didáctica y organización escolar, Universidad de Almería); Vicente Llorent Bedmar (Pedagogía social, Universidad de Sevilla); Marycruz Arcos Vargas (Derecho internacional público, Universidad de Sevilla); Estrella Gualda Caballero (Sociología, Universidad de Huelva); Carmen Flores Martínez (Traducción, Universidad de Granada); José Gijón Puerta (Consejería de Educación y Ciencia).

2. En el Consejo Europeo de Niza —diciembre de 2000—, los Jefes de Estado y de Gobierno manifestaron su intención de abrir un debate amplio y exhaustivo sobre le futuro de la Unión Europea. Un año después, en el marco de la Declaración de Laeken, el Consejo Europeo decide convocar una *Convención Europea encargada de preparar las reformas de la Unión*. El objetivo de la Convención es proponer para la Unión Europea un marco y unas estructuras adecuadas a la evaluación del mundo, las necesidades de los ciudadanos europeos y al futuro desarrollo de la Unión Europea. Los informes adoptados en los grupos de trabajo creados a tal efecto serán presentados en el próximo Consejo Europeo con objeto de adoptar un Tratado Constitucional. La Convención estaba compuesta por 105 miembros que representaban a los gobiernos y parlamento nacionales de los Estados miembros, y de los países candidatos, al Parlamento Europeo, y a la Comisión Europea. Además, se ha contado con 13 observadores (Comité Económico y Social, Comité de las Regiones, interlocutores sociales, y el Defensor del Pueblo Europeo).

nuestro encuentro. Se ha tomado en consideración, por consiguiente, el informe del grupo de trabajo II de la Convención dedicado al estudio de la 'Incorporación de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y la adhesión al Convenio de Derechos Humanos' así como, especialmente, el contenido del informe del grupo de trabajo nº X: sobre 'el espacio de Libertad, Seguridad, y Justicia', en cuyo marco se inscribe la regulación de la política de inmigración.

En la medida en que la composición del Grupo no ha resultado tan sólo de juristas sino también de expertos en otras disciplinas, así como delegados gubernamentales, el debate ha sido lo suficientemente rico y se ha llegado al consenso necesario (en el sentido de ausencia de grandes desacuerdos) como para poder traer a esta puesta en común las conclusiones que a continuación se exponen.

Dado lo amplio del contenido de los informes de la Convención en lo que respecta a la política migratoria el dinamizador de la mesa consideró conveniente centrarnos en torno a dos grandes áreas de debate: En primer lugar, la 'Constitución Europea y los Derechos humanos para todos', y en segundo lugar: la 'Constitucionalización de la regulación migratoria'.

1. LA CONSTITUCIÓN EUROPEA Y LOS DERECHOS HUMANOS PARA TODOS

En el marco del primer área de debate surgieron tres hilos conductores: en primer lugar: ¿cómo conseguir que los nacionales de los terceros países pudieran adquirir los derechos que disfrutaban los ciudadanos europeos?, tema que también había sido objeto de discusión en sesiones anteriores del Seminario. En segundo lugar, el grupo se planteó la posibilidad de la incorporación de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea a los Tratados. Y por último, las modalidades y consecuencias de la posible adhesión de la Comunidad/Unión al Convenio Europeo para la protección de los Derechos Fundamentales.

Sobre el **primer hilo conductor**: la problemática que más preocupó al grupo se basó en las dificultades actuales que conservan los nacionales de terceros Estados para disfrutar de determinados derechos básicos durante su estancia en el territorio de los países de la Unión Europea (por ejemplo, el derecho al sufragio activo y pasivo o el ejercicio de la función pública). Con objeto de asegurar el disfrute de esas garantías se plantean dos posibilidades jurídicas:

- A) Establecer una equivalencia entre el concepto de ciudadanía de la Unión y la Residencia permanente.
- B) Flexibilizar las fórmulas de adquisición de la Nacionalidad en los diferentes Estados miembros que a la sazón resultan sumamente diversas, para que siendo nacionales de un Estado miembro no obtengan restricciones en ninguno de esos derechos.

En esta última propuesta se encuentran muchas dificultades debido, de forma principal, a la falta de consenso europeo en este sentido. La concesión de la nacionalidad sigue siendo una de las parcelas soberanas que más celosamente guardan los Estados y no parece que hubiera la suficiente disponibilidad por parte de los mismos a recibir recomendaciones elaboradas en el marco europeo con objeto de armonizar la concesión y el plazo de tiempo exigido, menos aún con miras a reducirlo al mínimo. Se puede inducir, inclusive, de la tendencia restrictiva de la evolución normativa europea de los últimos años (véase por ejemplo, la Propuesta de Directiva del Consejo relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración —COM/2001/0127 final—CNS 2001/0074—, que no reconoce el derecho de sufragio activo y pasivo), que sería una parcela objeto de enormes disensiones.

No es menos cierto que existen propuestas nacionales de diferente tenor. Así, por ejemplo los delegados gubernamentales de Bélgica están debatiendo la posibilidad de ofrecer, con mayor flexibilidad, la nacionalidad belga a los extranjeros residentes en su país con objeto no sólo de su mayor integración en el interior de sus fronteras sino también para que obtengan mayores garantías de protección incluso cuando pretenden viajar a sus países para elaborar proyectos de desarrollo, circunstancia ésta que no les impediría volver a Bélgica. También se comentan la negociaciones internas entre tribus indias afincadas en los Estados Unidos con objeto de conseguir la nacionalidad, la fórmula de la negociación ha sido muy fructífera pero ¿cómo podía trasladarse al foro europeo?

La nacionalidad resulta un área muy compleja y multidimensional que quizá requiriese de un encuentro específico de investigadores sólo para este tema.

Es por ello que el grupo se inclina más hacia la primera posibilidad: establecer una equivalencia entre el ciudadano europeo y el residente de larga duración, nacional de un tercer país. Adquirir la nacionalidad o no del país Estado miembro en el que se reside quedaría, por tanto, a la voluntad del extranjero y a la aceptación del Estado.

No obstante, también se considera que resulta complicado desvincular la ciudadanía de la nacionalidad de los Estados miembros, por lo tanto se podrían adquirir los mismos derechos por otras vías. *A sensu contrario*, incidir más en la residencia permanente y no tanto en la nacionalidad resulta más positivo, pues la nacionalidad tiene una carga de homogeneización cultural que crea bastante debate en el grupo sobre qué puede considerarse 'ser europeo', los 'valores culturales en la formación de una comunidad', la 'tradicón cultural de Europa', etc.

Por lo que respecta al segundo hilo conductor: "la incorporación de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea a los Tratados", la discusión se centra no sólo en la fórmula usada para la incorporación de la Carta para que está pueda obtener un claro carácter vinculante (el informe del grupo de trabajo de la Convención había sugerido tres fórmulas (3), sino también sobre su propio contenido que pudiera parecer, a algunos efectos, ciertamente escaso y para otros, un logro sin precedentes, pues es la primera vez que en un texto de Derecho comunitario se reconocen derechos fundamentales a todas las personas sin distinción.

3. 1. La inclusión del texto de los artículos de la Carta al principio del Tratado constitucional, en un título o capítulo de dicho Tratado.

2. La inclusión de una referencia adecuada a la Carta como añadido o anexo.

3. Una referencia indirecta.

En conclusión, el grupo considera:

1. La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea debe incluirse en su totalidad en el texto de los Tratados.
2. Y por lo que se refiere a su contenido sustantivo, se acepta que supone un logro digno de mención pero también puede mejorarse incorporando una fórmula final en algunos artículos para que ese estándar mínimo no sea óbice para su mejora a nivel interno.
3. En cualquier caso, se muestra el suficiente consenso en incorporar la Carta en su totalidad con la inclusión de la consideración del ciudadano europeo no sólo al nacional de un Estado miembro sino también a los residentes de larga duración.

Por último, en este bloque, se plantea la posible adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo de Derechos Humanos. Éste ha sido el contenido del informe del Grupo de trabajo de la Convención sin embargo, el grupo de trabajo del Seminario ha considerado otra posibilidad más flexible y práctica: establecer el contenido de los derechos a través de la Carta de Derechos Fundamentales y disponer de un convenio con el Consejo de Europa para que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos tenga naturaleza comunitaria. De esta forma, el Tribunal de Justicia tendría tres brazos:

1. El TEDH para las cuestiones objeto de su competencia.
2. El Tribunal Superior que tendría las actuales competencias del Tribunal de Luxemburgo.
3. Y el Tribunal de Primera Instancia tal y como esta concebido actualmente.

2. CONSTITUCIONALIZACIÓN DE LA REGULACIÓN MIGRATORIA

Se plantea la necesidad reconocida por los trabajos de la Convención respecto a la superación de la actual división en tres pilares y la mejor incorporación en una sola base jurídica lo que no evitará, no obstante, que determinadas parcelas pudieran seguir reguladas por el método comunitario y otras mediante la coordinación en una colaboración operativa.

Aunque se reconoce la necesidad de esta división, el grupo se plantea la problemática en torno a tres ejes principales: el método de adopción de decisiones: unanimidad/codecisión; en cuanto a su contenido: la necesidad de incidir no tanto en el conocido control de fronteras y lucha contra la inmigración clandestina sino más en políticas de integración y cooperación al desarrollo de los países de origen a modo de 'principio informador'; y por último, la necesidad ineludible de que el Tribunal de Justicia que no ostenta competencias en muchas de las materias relacionadas con la política migratoria y los derechos fundamentales de las personas (cooperación policial o la cooperación judicial en materia penal), obtuviera competencias según el modelo ya referenciado. La garantía jurisdiccional en este sentido resulta muy valorada por el Grupo.