

Estimado Sr.:

Se ha recibido su escrito que, como sabe por el acuse de recibo que en su día se le envió, ha sido registrado con el número arriba indicado.

Además de su queja, se han recibido otras de contenido similar, en las que se pone de manifiesto la disconformidad existente con la Instrucción SEM 1/2021, sobre el procedimiento relativo a las autorizaciones de residencia temporal por razones de arraigo laboral.

Con carácter previo, resulta preciso recordar que el Defensor del Pueblo se ha ocupado especialmente del análisis de los efectos de la inmigración en la economía española. Por este motivo, en 2019 presentó ante las Cortes Generales el informe monográfico sobre la contribución de la inmigración a la economía española. Puede consultarse el texto completo del informe en el siguiente enlace:

[https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2020/05/II\\_Estudios\\_documentos\\_de\\_trabajo\\_2019.pdf](https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2020/05/II_Estudios_documentos_de_trabajo_2019.pdf)

El texto se despliega en cuatro grandes apartados relativos a cuatro grandes áreas de análisis de nuestra economía: demografía, mercado laboral, economía pública y efectos macroeconómicos. Se dedica una extensa sección a documentar lo que es ya desde hace años un consenso académico global: el impacto de la inmigración laboral sobre los niveles de salarios, empleo o paro de los trabajadores nativos es muy reducido, no generalizable y, en todo caso, muy limitado en el tiempo. En este sentido, describe cómo el mercado laboral español ha absorbido la inmigración sin fricciones significativas ni duraderas.


Respecto a la economía pública, el informe revisa exhaustivamente diversos aspectos que, normalmente, alimentan los prejuicios negativos hacia la inmigración. Se apuntan diversas razones que permiten rebatir la idea del «efecto llamada» de nuestro estado de bienestar. Los datos revisados en el estudio permiten constatar cómo la presencia de extranjeros es testimonial en cuanto a perceptores de pensiones contributivas, y que no disfrutan de ninguna ventaja relativa a la hora de percibir prestaciones por desempleo. Se detalla también con datos objetivos como los extranjeros están también infrarrepresentados en las pensiones no contributivas, subsidios y ayudas.

Nº Expediente: XXXXXXX

Respecto a la contribución de la inmigración a los ingresos públicos, se detalla, en primer lugar, cómo en términos de recaudación impositiva no existe ninguna excepción para los extranjeros que residen en territorio español, desmintiendo algunos de los bulos que de forma obstinada circulan a veces. A continuación, se ofrecen datos precisos que sostienen el argumento de cómo la contribución de la inmigración laboral es muy notable desde el punto de vista de los ingresos fiscales especialmente por el lado de las contribuciones a la Seguridad Social.

Por último, el capítulo relativo a la aportación de la inmigración al crecimiento económico explora las interesantes cadenas de transmisión que conectan el empleo de población extranjera en determinados sectores al crecimiento del conjunto de la economía española. El texto refuerza nuevamente la idea de cómo el crecimiento económico de los países más desarrollados, incluido el nuestro, está plenamente condicionado a la llegada de inmigración, cómo la inmigración laboral permite absorber mejor los shocks del mercado de trabajo, facilitando ciclos expansivos de la economía, y cómo comercio, inversión y productividad pueden verse también positivamente afectados por los flujos migratorios.

En las quejas recibidas se solicita la intervención del Defensor del Pueblo, por considerar que la instrucción dictada contraviene lo dispuesto en el Reglamento de Extranjería, así como la jurisprudencia del Tribunal Supremo en las recientes sentencias de casación de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo.



En síntesis, tanto en su escrito como en las demás quejas presentadas, se considera que la citada instrucción se ha dictado contra legem, por un órgano que no tiene competencia para concretar ciertos aspectos relativos al arraigo laboral, tales como la delimitación del tipo de relación laboral o la modalidad contractual válida para solicitar esta autorización excepcional. Asimismo, considera que se está estableciendo una analogía contraria a Derecho entre el arraigo social y el laboral, cuando se trata de dos tipos de autorizaciones diferentes, con requisitos distintos. Tampoco comparte la exclusión de los estudiantes, de los trabajadores por cuenta propia y de aquellos ciudadanos extranjeros que, al no encontrarse en una situación de irregularidad, no pueden acceder al arraigo laboral.

Las instrucciones, junto con las circulares y las órdenes de servicios, son las normas previstas por el derecho público para establecer normas internas de organización y conducta de la Administración, pues se enmarcan dentro de la potestad de auto organización administrativa. En este sentido, según lo dispuesto en el artículo 6.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público, los órganos administrativos podrán dirigir las actividades de sus órganos jerárquicamente dependientes mediante instrucciones y órdenes de servicio.

El artículo 5 del Real Decreto 497/2020, de 28 de abril, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, atribuye a la Secretaría de Estado de Migraciones la elaboración y desarrollo de la política del Gobierno en materia de extranjería, inmigración y emigración. A tal efecto, en el apartado 3 c) atribuye a la Subdirección General de Régimen Jurídico la elaboración de instrucciones de desarrollo normativo dirigidas a los órganos de la Administración General del Estado en el territorio, dentro de su ámbito funcional de competencias.


El Defensor del Pueblo, como alto comisionado de las Cortes Generales para la defensa de los derechos comprendidos en el Título I de la Constitución puede, a tal

Nº Expediente: XXXXXXX

efecto, supervisar la actividad de la Administración, dando cuenta a las Cortes Generales. Para ello, ha de observarse una actuación de la Administración que implique infracción del ordenamiento jurídico o una conducta ilegítima que impida o menoscabe el ejercicio de un derecho. No obstante, también han de tenerse en cuenta los límites de la potestad de autoorganización de la Administración, en el marco de sus competencias.

El asunto sometido a consideración de esta institución no es una cuestión exenta de complejidad, al entrar en juego conceptos jurídicos indeterminados y cuestiones directamente vinculadas al desarrollo de la política del Gobierno en materia de extranjería, inmigración y emigración, que competen a la Secretaría de Estado de Migraciones. Como señala en su queja, el Tribunal Supremo ha sentado recientemente jurisprudencia en relación con el artículo 124.1 del Reglamento de Extranjería, al flexibilizar los requisitos exigidos por la norma para poder solicitar una autorización por circunstancias excepcionales de arraigo laboral y permitir que se pueda acreditar la relación laboral por cualquier medio de prueba válido en derecho.

Asimismo, ha concretado que, para la obtención de la autorización de residencia por razones de arraigo laboral, el solicitante deberá acreditar que, dentro de los dos años anteriores a la solicitud, ha tenido relaciones laborales en España con una duración no inferior a seis meses. El Alto Tribunal considera que esta interpretación es la más acorde con la finalidad del artículo 124 del Reglamento, cuya ubicación sistemática conviene no olvidar, pues está enmarcado en el Capítulo I del Título V, que lleva por rúbrica "Residencia temporal por circunstancias excepcionales", para aquellos ciudadanos que tengan una especial vinculación con nuestro país por razones de arraigo laboral, social o familiar.



A juicio del Defensor del Pueblo toda la regulación de las llamadas circunstancias excepcionales, entre las que se encuentra el arraigo laboral, en la normativa de extranjería pone una y otra vez de manifiesto la urgente necesidad de comprender que la inmigración es un potente agente de transformación social en muchos órdenes. Las naciones que, como España, se han consolidado desde hace décadas como destino migratorio, deben ser plenamente conscientes de ello. La política migratoria en sentido amplio, y no solo en lo que toca al control de fronteras, debiera ser asunto prioritario y permear de forma transversal el diseño, ejecución y control de buena parte de las acciones de gobierno a todos los niveles.

Recibir cientos de miles de inmigrantes cada año es incompatible con una política pasiva y una marcada atonía institucional en materia migratoria. Un Plan de Ciudadanía e Integración no actualizado, el retraso de más de una década en el desarrollo reglamentario de la ley de asilo, las significativas disfunciones que padece el sistema de acogida humanitaria y el de recepción y atención a los solicitantes de asilo; o la disfunción crónica en materia de regulación y empleo son algunos significativos ejemplos de una falta de atención política plena, de una carencia de objetivos bien orientados y bien perfilados y de una insuficiente dotación de instrumentos y recursos de acción eficaces.

La toma de conciencia plena sobre la enorme trascendencia de la inmigración y la puesta en marcha de una política migratoria activa e inteligente es una exigencia ética inaplazable pero no es algo sencillo. Toda acción requiere información y para afrontar este desafío, la inmigración debiera ser un área de interés y estudio preponderante, porque no hay forma de gestionar lo que no se examina y no se discierne con precisión. Una adecuada comprensión del fenómeno migratorio en sus

Nº Expediente: XXXXXXX

múltiples facetas es ineludible para diseñar e implementar la acción política. Sin embargo, son pocos los recursos públicos destinados a promover el análisis e investigación en esta materia.

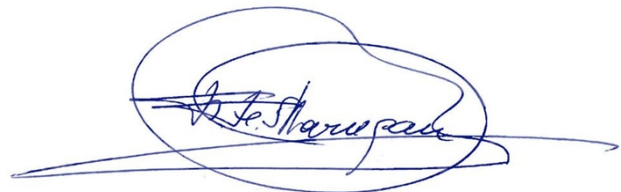
Dicho todo lo anterior, no le corresponde al Defensor del Pueblo establecer la política migratoria del Gobierno, pero sí la supervisión de la efectividad de los derechos que a cada ser humano corresponden. Todo intento de establecer algunas líneas de acuerdo entre las fuerzas políticas y sociales en una materia como esta debiera centrarse en lograr que la inmigración, y muy particularmente la gestión migratoria, sea un instrumento activo de cohesión nacional y no causa de discordias. Junto a ello, ese acuerdo, sin duda deseable, ha de estar sólidamente vinculado al respeto escrupuloso de los derechos.

No procede, en estos momentos, una valoración apriorística del Defensor del Pueblo sobre la Instrucción SEM 1/2021, pues no contraviene lo establecido por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en las sentencias número 452/2021, 599/2021 y 643/2021 y, además, se enmarca dentro de la potestad de autoorganización de la Administración, que permite a la Secretaría de Estado de Migraciones dictar instrucciones de desarrollo normativo dirigidas a los órganos de la Administración General del Estado, dentro de su ámbito funcional de competencias.

El artículo 28 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, reguladora de esta institución, dispone que aunque el Defensor del Pueblo no sea competente para modificar o anular los actos y resoluciones de la Administración Pública, puede sugerir la modificación de los criterios utilizados para la producción de aquéllos si, como consecuencia de sus investigaciones a raíz de las quejas presentadas, llegase al convencimiento de que el cumplimiento riguroso de la norma puede provocar situaciones injustas o perjudiciales para los administrados.

Por todo lo anterior, el Defensor del Pueblo seguirá con atención el impacto que la aplicación de la citada instrucción pueda ocasionar en los ciudadanos extranjeros que soliciten la intervención de esta institución, mediante quejas individuales. En aquellos supuestos en los que se compruebe que se dan los supuestos para la aplicación del artículo 28 citado en el párrafo anterior, se admitirán a trámite las quejas que se reciban y se valorará la intervención de esta institución en los casos concretos.

Le saluda muy atentamente,



Francisco Fernández Marugán  
Defensor del Pueblo (e.f.)