

Curso de Formación Integral Especializada en Extranjería

Tema 1: Introducción al Derecho de Extranjería: Conceptos Fundamentales y Terminología Esencial



© www.eifae.com 

1. Objetivos del tema	3
2. Introducción General al Derecho de Extranjería	3
3. Terminología Esencial	4
3.1 Migración	4
3.2 Inmigración	4
3.3 Emigración	4
3.4 Extranjería	4
3.5 Apatridia	4
3.6 Nacionalidad	5
4. Marco Constitucional del Derecho de Extranjería	5
5. Jurisprudencia Relevante	6
5.1 Tribunal Constitucional	6
5.2 Tribunal Supremo	6
5.3 Tribunal de Justicia de la UE	6
6. Esquemas Conceptuales y Tablas Comparativas	7
6.1. Tabla comparativa: Diferencias entre modelos jurídicos europeos	8
6.2 Tabla: Diferencias entre tipos de residencia	8
7. Casos Prácticos	9
Caso 1: Menor extranjero no acompañado (MENA)	9
Caso 2: Ciudadano boliviano en situación irregular	9
8. Glosario Ampliado	9
9. Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, Tribunal Supremo y TJUE 13	10
9.1. STC 236/2007	10
9.2. STS 1051/2020 (Sala de lo Contencioso-Administrativo)	10
9.3. Caso C-578/08, Chakroun (2010)	10
9.4. Jurisprudencia adicional	11
10. Marco Teórico Avanzado: Nacionalidad y Condición Jurídica del Extranjero	11
10.1. Tipos de nacionalidad en España	12
10.2. Extranjería ≠ Inmigración	12
11. Teoría de los Derechos Fundamentales del Extranjero	13
Clasificación de derechos según titularidad:	13
12. Instrumentos Internacionales Relevantes	13
13. Problemas Prácticos del Abogado de Extranjería	14
14. Modelo de Escrito Práctico	14
15. Cuadro-resumen final del tema	15
16. Preguntas de Reflexión	15
17. Referencias Normativas	18

Tema 1: Introducción al Derecho de Extranjería: Conceptos Fundamentales y Terminología Esencial

1. Objetivos del tema

- Conocer el origen, objeto y evolución del Derecho de Extranjería como rama del ordenamiento jurídico español.
- Analizar los conceptos principales que estructuran esta materia: migración, inmigración, emigración, extranjería, nacionalidad y apatridia.
- Determinar las implicaciones jurídicas de dichos conceptos en procedimientos administrativos y contenciosos.
- Identificar la relevancia constitucional e internacional de los derechos fundamentales aplicables a los extranjeros.
- Interpretar la jurisprudencia fundamental del Tribunal Constitucional, del Tribunal Supremo y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en esta materia.
- Diferenciar entre diferentes modelos jurídicos europeos con respecto a la extranjería y la política migratoria.

2. Introducción General al Derecho de Extranjería

El Derecho de Extranjería es la agrupación de las normas jurídicas que rigen la condición de las personas extranjeras en el territorio de un Estado. En la realidad española, esta disciplina tiene un claro carácter transversal, puesto que se encuentra en el cruce del Derecho constitucional, administrativo, internacional, penal, laboral y de derechos humanos.

La extranjería no debe confundirse con la migración en general. Mientras que la migración es el fenómeno social del desplazamiento de personas, la extranjería se refiere al régimen jurídico aplicable a aquellos que no ostentan la nacionalidad española.

La regulación de la extranjería ha evolucionado en función de factores geopolíticos, económicos y sociales. En España, este derecho se ha institucionalizado especialmente desde la aprobación de la **Ley Orgánica 4/2000**, que ha sido objeto de múltiples reformas y desarrollos reglamentarios.

3. Terminología Esencial

3.1 Migración

La terminología migración se utiliza para referirse a cualquier movimiento de personas desde un punto de origen hasta un punto de destino, de carácter voluntario o forzoso, temporal o permanente. Puede ser interna (dentro del mismo país) o internacional.

3.2 Inmigración

La inmigración es el ingreso de personas en un estado distinto del propio para establecerse, con propósitos económicos, familiares, humanitarios, educativos, etc. Tiene implicaciones directas en los procedimientos de regularización y concesión de residencia.

3.3 Emigración

Emigración, en cambio, es el movimiento de un ciudadano fuera de su estado de origen. Aunque puede no estar regulada por el país de destino, sí es aplicable en los casos de pérdida de nacionalidad o la renuncia a derechos civiles.

3.4 Extranjería

Hace alusión al conjunto normativo que gobierna la entrada, estancia, derechos, deberes y salida del territorio nacional de las personas extranjeras. Abarca desde los visados hasta los de expulsión.

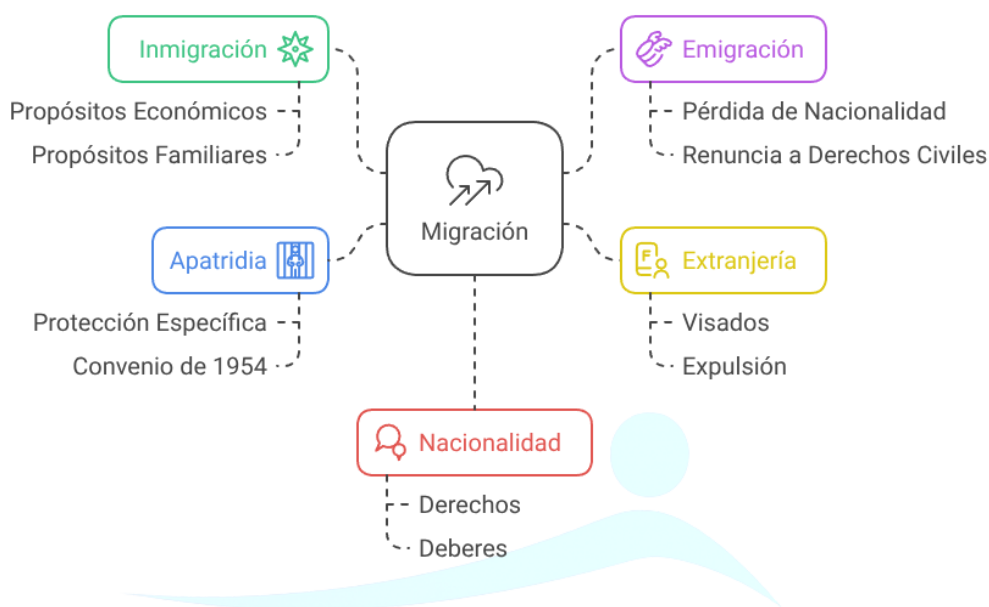
3.5 Apatridia

Situación jurídica de quien no se encuentra reconocido como nacional por ningún Estado de acuerdo con su legislación. Cuenta con protección específica a través del Convenio sobre el Estatuto de los Apátridas de 1954, ratificado por España en 1997.

3.6 Nacionalidad

Es el vínculo jurídico que une a un individuo con un Estado, ya que le confiere derechos y deberes. En España se regula por el Código Civil y es efectivo en la conversión de extranjería a ciudadanía.

Conceptos Clave de Migración y Nacionalidad



4. Marco Constitucional del Derecho de Extranjería

La Constitución Española de 1978 es reconocedora de algunos derechos para todos, incluyendo a los extranjeros, y otros exclusivamente para los ciudadanos españoles. Los artículos más aplicables en este caso son:

- **Artículo 13.1 CE:** Los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el Título I, conforme a los tratados y la ley.
- **Artículo 14 CE:** Principio de igualdad ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.
- **Artículo 15 a 29 CE:** Derechos fundamentales aplicables también a extranjeros, especialmente los derechos a la vida, integridad física, libertad personal, tutela judicial efectiva y educación.

5. Jurisprudencia Relevante

5.1 Tribunal Constitucional

STC 236/2007, de 7 de noviembre

Reconoce la aplicación de los derechos fundamentales a los extranjeros en situación irregular, con especial atención al principio de dignidad humana.

STC 17/2013, de 31 de enero

Declara parcialmente inconstitucional una reforma jurídica que limitaba el acceso a los inmigrantes irregulares de la sanidad pública, reafirmando el derecho a la salud como derecho de todos.

5.2 Tribunal Supremo

STS 3381/2020, de 9 de octubre

Revoca una orden de expulsión por no haberse tenido en cuenta el arraigo familiar de manera suficiente. Pone de manifiesto el principio de proporcionalidad como límite a la potestad administrativa.

STS 1353/2019, de 16 de octubre

Establece que los menores extranjeros no acompañados deberían tener derecho a ser documentados sin demoras injustificadas, en cumplimiento del principio del interés superior del menor.

5.3 Tribunal de Justicia de la UE

Asunto C-578/08 Chakroun

El TJUE establece que las condiciones económicas de la reagrupación familiar no son una discriminación indirecta.

Asunto C-165/14 Rendón Marín

Establece que no se admite expulsar a un progenitor extranjero cuando, como consecuencia, se produce la salida del ámbito de un menor ciudadano de la Unión, salvo por razones de orden público debidamente motivadas.

6. Esquemas Conceptuales y Tablas Comparativas

Esquema: Categorías jurídicas pertinentes en Extranjería

- Migración
 - Interna (dentro del país)
 - Internacional
 - Inmigración (entra al país)
 - Emigración (sale del país)
- Extranjería —> Normativa sobre personas extranjeras
- Nacionalidad
 - Española
 - Extranjera
 - Comunitaria
 - Extracomunitaria
- Vinculación al Estado
 - Estancia de duración temporal
 - Estancia de larga duración
 - Nacionalización (a través de estancia o nexos)

6.1. Tabla comparativa: Diferencias entre modelos jurídicos europeos

País	Modelo predominante	Características clave	Derechos garantizados a irregulares
España	Integración normativa	Ley Orgánica 4/2000, enfoque de integración progresiva	Acceso limitado a sanidad y educación básica
Francia	Seguridad/expulsión	Fuerte control fronterizo, régimen sancionador	Muy restringido
Alemania	Modelo mixto (laboral/humanitario)	Preferencia por inmigración cualificada	Protecciones sociales mínimas
Suecia	Enfoque de derechos	Alto reconocimiento de derechos a migrantes	Amplio acceso a servicios

6.2 Tabla: Diferencias entre tipos de residencia

Tipo de Permiso	Duración	Requisitos clave	Renovación
Residencia temporal	Hasta 1 año	Contrato, medios económicos, seguro médico	Sí
Residencia temporal por arraigo	1 año	Integración, vínculos familiares/laborales	Sí
Residencia de larga duración	5 años	Continuidad de residencia legal	Automática

7. Casos Prácticos

Caso 1: Menor extranjero no acompañado (MENA)

Situación: Un joven de 17 años marroquí llega a España sin documento y es detenido en Almería. La Fiscalía lo declara mayor de edad en virtud de la prueba ósea.

Cuestión jurídica: ¿Puede ser la prueba ósea el factor exclusivo a tener en cuenta para establecer su edad?

Solución esperada: Según STS 1353/2019 y las recomendaciones del Comité de los Derechos del Niño de la ONU, no puede basarse únicamente en pruebas óseas, con gran margen de error. Se deben considerar elementos documentales, declaraciones personales y principio del interés superior del menor.

Caso 2: Ciudadano boliviano en situación irregular

Situación: Ciudadano boliviano lleva 4 años en España, sin permiso de residencia, pero trabaja cuidando ancianos y tiene una hija escolarizada.

Cuestión jurídica: ¿Podría regularizar su situación?

Solución esperada: Sería viable el arraigo social, si acredita contrato laboral, informe de inserción social del ayuntamiento y carece de antecedentes penales. La presencia continuada puede probarse con empadronamiento y facturas.

8. Glosario Ampliado

Término	Definición	Ejemplo legal
Arraigo social	Procedimiento de regularización por vínculos sociales en España.	Art. 124.3 RD 557/2011
Nacional comunitario	Ciudadano de la Unión Europea u otro país del EEE o Suiza.	Reglamento UE 2011/539
Expulsión	Decisión administrativa que obliga al extranjero a abandonar el territorio nacional.	Art. 57 LO 4/2000
Reagrupación familiar	Derecho del residente legal a traer a sus familiares bajo ciertas condiciones.	Art. 16 LO 4/2000
Apátrida	Condición de una persona no reconocida como nacional por ningún país.	Ley 4/2000 + Convención 1954

9. Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, Tribunal Supremo y TJUE 13

9.1. STC 236/2007

Resumen: Esta sentencia declara inconstitucional la limitación de derechos fundamentales a extranjeros en situación irregular. Establece que el artículo 13.1 CE no excluye a los extranjeros de los derechos fundamentales reconocidos en el Título I

Importancia: A partir de esta frase, se reforzaba el principio de que los extranjeros, incluidos los irregulares, son titulares de derechos fundamentales como la tutela judicial efectiva, la integridad física, la libertad religiosa o la libertad de expresión.

Extracto: "Los derechos fundamentales reconocidos en el Título I de la Constitución son, en principio, titularidad de todas las personas, sea o no ciudadano español."

9.2. STS 1051/2020 (Sala de lo Contencioso-Administrativo)

Resumen: Se analiza un caso de denegación de renovación de residencia temporal por la pérdida de empleo del extranjero, aunque este acreditaba inserción social y arraigo

Importancia: El Tribunal aprecia que deba considerarse el conjunto de circunstancias personales del peticionario y su grado de integración, junto con los exigentes requisitos económicos.

Doctrina: El principio de proporcionalidad y la protección de la vida familiar deberán guiar la actuación de la administración.

9.3. Caso C-578/08, Chakroun (2010)

Resumen: La Corte interpreta que las condiciones económicas para la reagrupación familiar deben ser razonables y no deben impedir sistemáticamente el derecho.

Importancia: Fija un estándar europeo que restringe la discrecionalidad de los Estados miembros al considerar medios económicos exigidos para reagrupación familiar.

Doctrina: El artículo 7.1 de la Directiva 2003/86/CE debe interpretarse en conformidad con el derecho a la vida familiar y la proporcionalidad.

9.4. Jurisprudencia adicional

Tribunal	Sentencia/Asunto	Materia clave	Doctrina establecida
TC	STC 17/2013	Expulsión de padres con hijos	Primacía del interés del menor sobre razones de orden público
TS	STS 1625/2017	Arraigo laboral	La prueba mediante acta de inspección es válida para justificar contrato
TJUE	Asunto C-165/14 Rendón Marín	Reagrupación familiar y antecedentes penales	No se puede denegar automáticamente la residencia sin análisis individualizado

10. Marco Teórico Avanzado: Nacionalidad y Condición Jurídica del Extranjero

Nacionalidad es el término que no sólo incluye una conexión jurídica con un Estado, sino que también define el estatus de ciudadanía y acceso completo a derechos políticos y civiles. La distinción entre nacionales y extranjeros es el núcleo estructural del Derecho de Extranjería.

10.1. Tipos de nacionalidad en España

- De origen: se adquiere por el nacimiento en el territorio español de padres españoles o en los casos del artículo 17 del Código Civil.
- Por opción: hijos de extranjeros nacidos en España y adquieren la nacionalidad.
- Por residencia: después de 10 años de residencia legal ininterrumpida (plazo disminuido a 2, 1 o 0 años en ciertos supuestos).
- Por carta de naturaleza: concedida discrecionalmente por el Gobierno.



10.2. Extranjería ≠ Inmigración

Es relevante distinguir entre los términos:

- Inmigración: fenómeno social, económico y demográfico.
- Extranjería: regulación jurídica de las personas extranjeras en el ordenamiento del Estado.

11. Teoría de los Derechos Fundamentales del Extranjero

Derechos fundamentales no son exclusivos de los nacionales. El Tribunal Constitucional ha asentado que todos los derechos reconocidos por la Constitución (Título I) se aplican a los extranjeros, salvo que la misma norma prevea su restricción.

Clasificación de derechos según titularidad:

Derecho	Nacionales	Extranjeros Regulares	Extranjeros Irregulares
Derecho a la vida	✓	✓	✓
Libertad de expresión	✓	✓	✓
Derecho de reunión	✓	✓	✓
Derecho al sufragio activo	✓	🇪🇸 +UE o convenios	✗
Acceso a empleo público	✓	Solo según ley	✗

12. Instrumentos Internacionales Relevantes

La legislación internacional incide directamente sobre el sentido del Derecho de Extranjería en España. España ha firmado algunos tratados y convenciones, entre otros:

- Convención de Ginebra de 1951 relativa al estatuto de los refugiados.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966).
- Convención sobre los Derechos del Niño (1989).
- Carta de Derechos Fundamentales de la UE (2000).
- Convenio Europeo de Derechos Humanos (1950).

Estos instrumentos son invocados frecuentemente por el TC y el TS para interpretar conforme a derechos humanos en supuestos de expulsión, menores, reagrupación familiar, etc.

13. Problemas Prácticos del Abogado de Extranjería

1. Pruebas de residencia continuada
La complejidad al acreditar la presencia ininterrumpida se da especialmente en petición de arraigo. Pruebas válidas: empadronamiento, informes médicos, recibos de envío de dinero, etc.
2. Acceso a la asistencia jurídica gratuita
Aunque los extranjeros tienen derecho a asistencia jurídica gratuita, muchas veces no son informados adecuadamente, especialmente en internamientos CIE.
3. Plazos administrativos
Los plazos en Extranjería se demoran con frecuencia, lo que provoca interposición de recursos por silencio administrativo.

14. Modelo de Escrito Práctico

Escrito de petición de residencia por arraigo social

AL EXCMO. SR. SUBDELEGADO DEL GOBIERNO EN [PROVINCIA]

D./D^a. [Nombre y Apellidos], de edad, con NIE [número], y domicilio a efectos de notificaciones en [dirección], EXPONE:

Que habiendo permanecido radicado en España más de TRES AÑOS, y teniendo vínculos acreditados (documentos adjuntos), SOLICITA se le tenga por autorizada la residencia por arraigo social, amparándose en el artículo 124.3 del Reglamento de Extranjería.

Se presentan:

- 1. Certificado de empadronamiento.*
- 2. Informe de inserción social.*
- 3. Contrato de trabajo.*
- 4. Pasaporte completo.*

Por lo expuesto,

SUPLICA que tenga por presentado este escrito y documentos anexos, y acuerde la autorización solicitada.

15. Cuadro-resumen final del tema

Elemento clave	Contenido esencial
Nacionalidad	Condición jurídica de pertenencia a un Estado
Extranjero	No titular de nacionalidad española
Derechos fundamentales	Se reconocen a todos, salvo restricciones legales específicas
Jurisprudencia clave	STC 236/2007, STS 1051/2020, TJUE Chakroun
Tipos de residencia	Temporal, larga duración, por circunstancias excepcionales (arraigo, protección)
Instrumentos internacionales	CEDH, Pacto de 1966, Convención Refugiados, Carta UE
Glosario	Ampliado con más de 10 términos claves explicados con base normativa

16. Preguntas de Reflexión

¿Debería haberse admitido el derecho al voto en elecciones locales a todos los extranjeros residentes de larga duración?

El derecho de voto de los extranjeros en elecciones municipales ha sido objeto de debate tanto en el ámbito constitucional como en el legislativo. En España, el artículo 13.2 de la **Constitución Española de 1978** establece que “solo los españoles serán titulares de los derechos políticos”, aunque permite que mediante **tratado internacional** se reconozca este derecho a extranjeros para elecciones locales.

Actualmente, únicamente los ciudadanos de la Unión Europea y de las naciones con convenios bilaterales pueden ejercitar este derecho, en virtud de tratados firmados y ratificados por España (como el firmado con Noruega o Colombia). Sin embargo, los no comunitarios de larga duración que han contribuido a la sociedad española durante décadas se ajustan fuera de la toma democrática local, lo que puede constituir una contradicción constitucional con el principio de integración.

Reflexión jurídica: Reconocer el derecho al sufragio local para extranjeros de larga duración no requiere reforma constitucional, sino ampliación de tratados internacionales. Esto haría

posible dotar de coherencia al discurso de integración y robustecer el principio de participación democrática recogido en instrumentos como la Carta Europea de Autonomía Local y el Convenio Europeo de Nacionalidad de 1997 (no ratificado por España, pero indicativo).

¿Cuándo se puede justificar legalmente una expulsión automática?

La expulsión automática se refiere a la imposición de una sanción de expulsión sin ponderación individualizada de las circunstancias del extranjero, únicamente por estar en situación irregular.

En la sentencia del Tribunal Supremo (p. ej., STS 1051/2020) y del Tribunal Constitucional (STC 17/2013), se ha clarificado que una mera irregularidad administrativa no es causante de una expulsión, siempre y cuando no se tengan en cuenta aspectos como:

- Arraigo familiar y personal
- Tiempo de permanencia en España
- Circunstancias humanitarias

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), en asuntos como El Dridi (C-61/11), también ha advertido sobre la necesidad de respetar el principio de proporcionalidad y de evitar sanciones penales automáticas frente a la situación irregular.

Reflexión jurídica: La expulsión automatizada profana el principio de proporcionalidad y los derechos del artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (vida familiar). Sólo sería justificable en hipótesis de peligro grave al orden público o seguridad nacional, previa evaluación individualizada.

¿Cuáles son las consecuencias del concepto de nacionalidad para el reconocimiento de derechos?

La nacionalidad es el lazo jurídico que liga a un individuo con un Estado, condicionante del acceso a derechos políticos, a algunos cargos públicos, y a la protección diplomática. En el orden jurídico español, la Ley 36/2002, del Código Civil reformado, establece criterios para la adquisición por residencia, carta de naturaleza o filiación.

Para los extranjeros, el acceso a la nacionalidad española **implica un cambio cualitativo** en su estatus jurídico:

- Pasa de titular de derechos limitados (como el sufragio) a derechos plenos.
- Mejora su posición jurídica ante ciertos procedimientos (por ejemplo, nacionalizados no pueden ser expulsados).
- Accede a empleos reservados a nacionales.

Reflexión jurídica: La nacionalización no puede calificarse únicamente de acto administrativo, sino como herramienta de integración jurídica plena. El principio de igualdad sustancial obliga a revisar los obstáculos excesivos (como la arbitrariedad en valoración de "buena conducta cívica").

¿Qué problemas plantea la apatridia en la realidad española?

La apatridia es la situación de un sujeto no reconocido como nacional por cualquier Estado, según el artículo 1 de la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas de 1954, ratificada por España en 1997. Afecta de manera significativa derechos fundamentales: documentación, acceso al trabajo, salud, educación, etc.

España ha incorporado procedimientos específicos de determinación de apatridia a través del Reglamento de Extranjería (RD 557/2011, art. 95 a 107), pero la protección es limitada:

- No se concede automáticamente un permiso de residencia.
- No se concede un estatus propio equivalente al de refugiado.
- Baja jurisprudencia y bajo nivel de visibilidad del fenómeno.

Reflexión jurídica: La protección de las personas apátridas debe ser comprendida en términos de derechos humanos. En el caso de menores apátridas, debe darse prioridad al interés superior del menor, lo que se establece en la Convención sobre los Derechos del Niño.

¿Cómo articular control migratorio y respeto a los derechos fundamentales?

El conflicto entre control fronterizo y protección de derechos es una de las más arduas de las que se presentan en Derecho de Extranjería. Mientras que los Estados tienen derecho al control de su territorio (soberanía nacional), los ciudadanos extranjeros tienen derechos fundamentales según la Constitución y tratados internacionales.

Ejemplos de conflictos:

- Rechazos a la entrada y devoluciones calientes (véase la STC 172/2021 sobre Ceuta y Melilla).
- Internamientos en CIE sin seguridad procesal (cruces de cartas del Defensor del Pueblo).
- Discriminación al efectuar controles policiales por perfil étnico.

Reflexión jurídica: Debe prevalecer el respeto a los derechos fundamentales, incluso en el espacio de políticas migratorias. El control no puede ser acompañado de trato inhumano, discriminación ni expulsiones colectivas (prohibidas por el art. 4 del Protocolo 4 del CEDH).

17. Referencias Normativas

- Constitución Española de 1978: BOE
- Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España: BOE
- Real Decreto 557/2011, de 20 de abril: BOE
- Convenio sobre el Estatuto de los Apátridas (1954): ACNUR
- Directiva 2003/109/CE sobre residentes de larga duración: EUR-Lex