

# LOS MOVIMIENTOS MIGRATORIOS HACIA EL SUR DE EUROPA: LA PROTECCIÓN SOCIAL EN SITUACIONES ADMINISTRATIVAS REGULARES E IRREGULARES\*

*Migratory movements to southern europe: social protection in regular and irregular administrative situations*

**Francisco Miguel Ortiz González-Conde\*\***

Recibido: 26 de mayo de 2017

Aprobado: 16 de junio de 2017

Para citar este artículo / To cite this article

Ortiz Gonzalez-Conde, Francisco, M. (2017) Los movimientos migratorios hacia el sur de europa: la protección social en situaciones administrativas regulares e irregulares. Revista Alma Mater, 13 (2), pp. 69 - 81.

## **Resumen**

Desde el punto de vista de las migraciones y el derecho a la Seguridad Social, el art. 27 de la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares de 1990 afirma que los trabajadores migratorios y sus familiares gozarán en el Estado de empleo, con respecto a la seguridad social, del mismo trato que los nacionales en la medida en que cumplan los requisitos previstos en la legislación aplicable de ese Estado o en los tratados bilaterales y multilaterales aplicables.

El presente trabajo, basado en la experiencia española e italiana como países receptores de trabajadores inmigrantes, trata de comprobar el grado de cumplimiento del principio de igualdad en materia de protección social, a la par que edificar puentes entre sistemas jurídicos y distintas sociedades a la hora de afrontar este fenómeno. Para ello, se divide el texto en dos partes fundamentales: en la primera parte se realiza un planteamiento de los antecedentes legislativos próximos y problemáticas tratadas por la jurisprudencia, desde el punto de vista de las situaciones de residencia legales e ilegales; en la segunda parte, se precisan los resultados actuales siguiendo un enfoque similar.

## **Palabras clave**

Seguridad Social, Iberoamérica, Europa, España, Italia, permiso residencia, derecho comparado, constitución española, constitución italiana, inmigrantes regulares, inmigrantes irregulares.

## **Abstract**

From the point of view of migration and the right to Social Security, art. 27 of the International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families of 1990 states that migrant workers and members of their families will enjoy the same treatment as nationals with respect to social security in the State of employment. to the extent that they meet the requirements set forth in the applicable legislation of that State or in applicable bilateral and multilateral treaties.

\* Trabajo clasificado como artículo de resultado de investigación. Desarrollado en el marco de la investigación de la Universidad de Murcia para el V Congreso Iberoamericano y Europeo. España.

\*\* Doctor en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Bolonia. Profesor de la Universidad de Murcia. Correo electrónico: fmiguel.ortiz@um.es

The present work, based on the Spanish and Italian experience as receiving countries of immigrant workers, tries to verify the degree of compliance with the principle of equality in social protection, at the same time as building bridges between legal systems and different societies at the same time. To face this phenomenon. To this end, the text is divided into two fundamental parts: in the first part, an approach is made to the next legislative and problematic history treated by the jurisprudence, from the point of view of legal and illegal residence situations; In the second part, the current results are specified following a similar approach.

### Key Words

Social Security, Ibero-America, Europe, Spain, Italy, residence permit, comparative law, Spanish constitution, Italian constitution, regular immigrants, irregular immigrants.

## INTRODUCCIÓN

Entre los Estados miembros de la UE, España e Italia representan el caso más significativo de transición de un país de emigración a un país de inmigración. En ambos países, la inmigración comienza a manifestarse en un contexto de tendencias demográficas negativas, con necesidad de mano de obra adicional en sectores específicos (agricultura, trabajo doméstico y construcción, este último especialmente en España), a menudo en forma de empleo irregular.

Estos cambios en la configuración social se reflejaron en la legislación sobre inmigración, y especialmente sobre los derechos sociales y el acceso a la previsión y asistencia social. Aun con las peculiaridades nacionales, se puede confirmar, a grandes rasgos, una tendencia inmigratoria cronológica y normativa similar.

Desde el ámbito de la OIT, el fenómeno de la inmigración se ha abordado desde dos aproximaciones; de un lado, los Convenios que expresamente se refieren a los trabajadores migrantes, y, por tanto, tienen en cuenta la carencia de la nacionalidad, y en algunos casos, también las situaciones administrativas en las que se hallen; y, de otro lado, aparecen Convenios que se refieren a una materia concreta y que pueden o no, tener un tratamiento diferenciado.

Los primeros son de especial interés respecto del tema que aquí se aborda, destacando cuatro de ellos: 1) el Convenio n. 97, que establece la condición de encontrarse legalmente a la hora de otorgar un trato no menos favorable respecto a determinadas materias; 2) El Convenio n. 19, sobre igualdad de trato entre trabajadores extranjeros y nacionales en materia de indemnización por accidentes de trabajo; también refiriéndose a los inmigrantes, es de vital importancia en materia de derechos prestacionales por contingencias profesionales, el art. 1.2, que dispone que «esta igualdad será otorgada a los trabajadores extranjeros y a sus derechohabientes sin ninguna condición de residencia»; 3) el Convenio n. 143, cuyo art. 9 prevé que los trabajadores migrantes en situación irregular, así como su familia, deberán disfrutar de igualdad de trato en lo concerniente a derechos derivados de empleos anteriores entre otras materias la Seguridad Social ; 4) el Convenio n. 118 relativo a la igualdad de trato de nacionales y extranjeros en materia de Seguridad Social, deja abierta la posibilidad de que cada miembro, para algunas prestaciones y bajo determinados supuestos pueda exigir la residencia del extranjero. Todos ellos han sido ratificados por Italia, mientras los dos últimos no han contado con la ratificación española.

En cuanto a la definición nacional del status del extranjero, ambos países trazan una línea de demarcación entre ciudadano y extranjero respecto a los derechos en general. Los preceptos constitucionales de referencia a la titularidad y al ejercicio de derechos por parte de los extranjeros se encuentran, en el principio de derechos inviolables (art. 2 CI y art. 10 CS), la impronta de las normas internacionales (art. 10.1 CI y arts. 10.1 y 13 CS), el derecho al trabajo (art. 4 CI y art. 35 CS) y la no discriminación en su acceso y ejercicio (art. 3 CI y art. 35 CS), por lo que ambas Cartas otorgan un protagonismo similar al extranjero, con el objetivo (explícitamente en Italia) de alcanzar la justicia y paz entre pueblos.

Sobre la base de estas disposiciones el principio de igualdad opera sin restricción alguna entre los extranjeros y los ciudadanos, se puede retener que tanto los derechos civiles como los sociales deben ser incluidos en las situaciones jurídicas para las cuales no es admisible la discriminación, mientras la esfera de derechos políticos permanece cerrada a los no ciudadanos.

Estas conclusiones han sido ratificadas por la jurisprudencia constitucional de los dos países. En Italia, la Sent. Corte Cost. n. 62 del 1994 afirmó que «il principio costituzionale di eguaglianza in generale non tolera discriminazioni fra la posizione del cittadino e quella dello straniero», y continuó diciendo en la Sent. Corte Cost. n. 432 del 2005, «così da rendere legittimo, per il legislatore ordinario, introdurre norme applicabili soltanto nei confronti di chi sia in possesso del requisito della cittadinanza – o all'inverso ne sia privo – purché tali da non compromettere l'esercizio di quei fondamentali diritti», de modo que sin perjuicio de los derechos políticos, todos los demás derechos de libertad –y correspondientes obligaciones- deben ser reconocidos también a los extranjeros.

Por tanto, también los derechos sociales son considerados derechos inalienables que el ordenamiento reconoce al sujeto extranjero, y a partir de esta premisa básica se puede construir el discurso sucesivo sobre la garantía de un nivel esencial de tutela de dichos derechos.

En España, el Tribunal Constitucional ha venido defendiendo el alcance de la proyección del principio de igualdad y no discriminación sobre los derechos y libertades de los extranjeros, a los que se refiere el art. 13. 1 de la CS, al establecer que gozarán en España de las libertades públicas garantizadas en el Título I, si bien en los términos que establezcan los Tratados y la Ley. Desde la STC 107/1984 de 23 de noviembre, el Tribunal ha mantenido que ni la expresión misma de libertades públicas ha de interpretarse en sentido restrictivo, ni tal remisión supone que se haya querido des-constitucionalizar la posición jurídica de los extranjeros relativa a ellas, sino que supone, únicamente, el reconocimiento de éstas con arreglo a su configuración legal.

En base a ello, las SSTC 99/1985 y 130/1995, declaraban que los extranjeros gozan en nuestro país, «en condiciones plenamente equiparables a los españoles, de aquellos derechos que pertenecen a la persona en cuanto tal y que resultan imprescindibles para la garantía de la dignidad humana; por contra, no es posible el acceso a otro tipo de derechos como los reconocidos en el art. 23 CS; y, finalmente, que existe un tercer grupo integrado por aquellos derechos de los que podrán ser titulares en la medida y condiciones que se establezcan en los Tratados y Leyes, siendo admisible en tal caso que se fijen diferencias respecto a los nacionales, como es el caso de las prestaciones de Seguridad Social».

Sobre la articulación legislativa del derecho a la Seguridad Social respecto a los trabajadores que sean nacionales de terceros países, ambos ordenamientos recogen el principio de igualdad a los trabajadores extranjeros respecto de sus nacionales, y por tanto, la aplicabilidad de sus legislaciones de Seguridad Social en relación con otro principio básico en la materia, la territorialidad de la aseguración obligatoria.

De modo que, para la inmigración, se entrelazarán dos vectores con el criterio de territorialidad, la naturaleza de las prestaciones de Seguridad Social (contributivas y no contributivas), y la situación legal del inmigrante (administrativamente regular o irregular). La relación entre estas variables ha sido ambivalente. A finales de los años '90, se abrió una fase de profundización que condujo a la aprobación de sendas leyes orgánicas, 1998 en Italia, y 2000 en España, con el fin de permitir y facilitar su integración y estabilización en la sociedad civil. En el transcurrir de la década del 2000, se produjeron simultáneas intervenciones legislativas en ambos países (2002 y 2009), caracterizadas las dos por su carácter restrictivo, que han redimensionado el alcance de las normas originales, pero sin derogarlas. En el fondo subyace un debate ideológico, necesario por otra parte por una política migratoria consolidada.

La Ley 13/1996, de 30 diciembre, sobre Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden social, introdujo un punto de inflexión en la materia, al incluir en los entonces apartados 7.1 y 7.5 LGSS una equiparación amplia en el nivel contributivo, y excepcional en el no contributivo<sup>1</sup>.

En el nivel contributivo, la mención para todos «*los extranjeros que residan o se encuentren legalmente en España, siempre que, en ambos supuestos, ejerzan su actividad en territorio nacional*» superaba las previsiones del Convenio n. 97 OIT<sup>2</sup>, a la par que puso fin a las dudas suscitadas por el anterior art. 7.5 LGSS sobre la protección de los trabajadores desplazados temporalmente en España, que exigía la concurrencia tanto de la residencia como de la estancia legal. El entonces nuevo artículo 7.1 LGSS dispuso las dudas al enunciarse de forma alternativa ambos requisitos<sup>3</sup>.

Este cambio fue asumido por la Ley Orgánica 4/2000, sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España y su Integración Social (LOE), manteniéndose en las reformas posteriores de ésta, con lo que se manifiesta la coordinación técnico-jurídica entre ambas legislaciones en el reconocimiento del derecho y sus implicaciones en el ejercicio del mismo<sup>4</sup>, al constatar el art. 10 LOE que «*tienen derecho a ejercer una actividad remunerada por cuenta propia o ajena, así como a acceder al sistema de la Seguridad Social, de conformidad con la legislación vigente*», y el art. 14 LOE que los «*los extranjeros residentes tienen derecho a los servicios y a las prestaciones sociales, tanto a las generales y básicas como a las específicas, en las mismas condiciones que los españoles*»; este último supuso una ruptura con la política imperante hasta entonces de reservar a los nacionales la protección asistencial.

De modo que con el nuevo ordenamiento se desecha el principio de reciprocidad, pues ni en la modalidad contributiva -desde la Ley 13/1996- ni en la no contributiva -desde la LOE- la inclusión en el campo de aplicación o la acción protectora del Sistema se condicionan al trato dispensado a los españoles por el ordenamiento del que el extranjero es nacional<sup>5</sup>.

En efecto, en la vertiente asistencial, el art. 7.3 LGSS (tras el texto refundido de 2015, art. 7.2 LGSS) limitaba en principio el campo de aplicación del sistema únicamente a los españoles residentes en territorio nacional. Por tanto, en principio, puede parecer que los criterios de nacionalidad y territorialidad eran los delimitantes del ámbito subjetivo del nivel asistencial; sin embargo, la propia LGSS establecía excepciones a tales reglas: sobre la nacionalidad, el art. 7.5 LGSS extendía la igualdad de condiciones a los ciudadanos de países iberoamericanos<sup>6</sup>; y en cuanto a la residencia, el art. 7.4 LGSS (ahora convertido en art. 7.3 LGSS por el RD Lgs 8/2015), daba soporte legal al Gobierno al legislar sobre protección social a favor de los españoles no residentes en España, quedando el resto de extranjero a expensas de los Tratados, Convenios o Acuerdos o instrumentos ratificados, suscritos o aprobados, o cuando fuera posible en función de la reciprocidad tácita o expresamente reconocida.

En Italia, la dualidad del art. 38 Constitución Italiana no realiza distinciones basadas en la ciudadanía. En efecto, el primer párrafo del art. 38 CI, está inspirado en el del principio de universalidad, garantiza el derecho a la asistencia a «*ogni cittadino inabile al lavoro e sprovvisto dei mezzi necessari per vivere*», mientras el derecho a la previsión social reconocido en el segundo

1 Bernardo Gonzalo González, "Apunte sobre los derechos de Seguridad Social de los extranjeros en España. Tras de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre", Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, n. 2, 1997.

2 La Ley amplía su margen a trabajadores por cuenta ajena, trabajadores fronterizos, trabajadores del mar, los artistas y profesionales libres, que ejerzan esas labores por un corto periodo de tiempo, que eran excluidos del Convenio, al referirse únicamente este a trabajadores migrantes: "toda persona que emigra de un país a otro para ocupar un empleo que no habrá de ejercer por su propia cuenta".

3 Margarita Tarabini-Castellani Aznar, "La igualdad de trato entre nacionales y extranjeros en materia de Seguridad social tras la Ley 13/1996 sobre medidas fiscales, administrativas y del orden social", Actualidad Laboral, n. 39, 1998, p. 727-737.

4 Luis Ángel Triguero Martínez, Los derechos sociales fundamentales...op.cit, p. 271.

5 Iván Antonio Rodríguez Cardo, Comentario al art. 7 LGSS, en Martín Valverde y García Murcia (dirs), Ley General de Seguridad Social. Comentada y con jurisprudencia, La Ley, Madrid, 2009, p. 60.

6 Esta modificación fue introducida por el art. 91 Ley 13/1996 que dio una nueva redacción al art. 7.5 LGSS, extendiendo la protección no contributiva a los extranjeros de estirpe ibérica, indicando respecto a los demás, que habrá que estar a los tratados, convenios, acuerdo o instrumentos ratificados.

párrafo está dirigido a la figura del trabajador. De modo que una aproximación amplia conduce a incluir en su ámbito de aplicación subjetivo también al extranjero legalmente residente en el territorio nacional, en virtud del derecho del ciudadano no comunitario de acceder a las prestaciones de carácter asistencial en condiciones de paridad respecto a los ciudadanos nacionales<sup>7</sup>.

Con la recopilación de la normativa de extranjería en una sola norma, D. Lgs. n. 286 del 25 julio 1998, Testo Unico disciplina dell'immigrazione e condizione dello straniero (en adelante TU), viene recogido el principio de igualdad de trato entre trabajadores italianos y extranjeros, art. 2, comma 2, se garantiza *«a lo straniero regolarmente soggiornante nel territorio dello Stato gode dei diritti in materia civile attribuiti al cittadino italiano, salvo che le convenzioni internazionali in vigore per l'Italia e il presente testo unico dispongano diversamente. Nei casi in cui il presente testo unico o le convenzioni internazionali prevedano la condizione di reciprocità, essa e' accertata secondo i criteri e le modalita' previste dal regolamento di attuazione»*.

De modo que el acceso a la protección está ligado a la condición de residencia legal, y no al requisito de la nacionalidad, para la cual, el extranjero es igualado al resto de trabajadores italianos –salvo cuanto sea diversamente previsto– también en relación a las afiliación, alta y cotización, al deber aplicarse las mismas normas prevista para los trabajadores de nacionalidad italiana empleados en el mismo sector<sup>8</sup>. Pero esta extensión, quizás se ha demostrado su insostenibilidad financiera bien pronto, y por lo tanto, lamentablemente, ha sido contradicha por cada una de las regulaciones sucesivas, tendentes a operar restricciones y estrechar el acceso.

### **Los extranjeros extracomunitarios en situación administrativa irregular**

En un principio, la LGSS española no contenía mención alguna respecto de la protección social de los extranjeros en situación irregular. Incluso sin las reformas de extranjería operadas en 2003 y 2009 se debería de entender que no existía un derecho de acceso al sistema de Seguridad Social en su nivel contributivo<sup>9</sup>. No obstante, se apreciaba que incurrían en una situación de alta presunta o de pleno derecho conforme al art. 125 LGSS (nuevo art. 166.4 redacción RDLgs 8/2015) y se les dispensaba protección a los solos efectos de accidente de trabajo y enfermedad profesional, en virtud del Convenio n. 19 OIT, sobre igualdad de trato entre los trabajadores extranjeros y nacionales en materia de indemnización por accidentes de trabajo.

La versión inicial de la LOE tampoco recogía previsión normativa alguna, únicamente se contaba con dos menciones para hacer frente a estas situaciones: la primera, el art. 14.3 LOE reconocía el derecho a servicios y prestaciones básicas, *«cualquiera que fuera la situación administrativa»*, en donde cabe subsumir también los irregulares; la segunda, el art. 33.3 LOE declaraba la no invalidez del contrato de trabajo celebrado en ausencia de la correspondiente autorización administrativa, *«sin perjuicio de las responsabilidades a las que dé lugar»*. Este vago precepto era una de las instituciones más enigmáticas y confusas de la Ley<sup>10</sup>, pero al mismo tiempo significaba un cambio importante, al equiparar los derechos en función del trabajo en sí mismo, por la condición de trabajador de facto del ciudadano extranjero, y no por la presencia de una autorización del trabajo, lo que suponía resucitar la vieja teoría de las relaciones laborales de hecho<sup>11</sup>.

7 William Chiaromonte, "Le prestazioni di assistenza sociale per i cittadini non comunitari ed il principio di non discriminazione. Una rassegna critica della giurisprudenza nazionale ed europea", *Giornale di diritto del lavoro e delle relazioni industriali*, n. 117, 2008, p. 101.

8 Vincenzo Ferrante, "Il caso italiano", en Vincenzo Ferrante, y Laura Zanfrini, *Una parità imperfetta, esperienze a confronto sulla tutela previdenziale dei migranti*, Edizioni Lavoro, Roma, 2008, p. 35.

9 Luis Ángel Triguero Martínez, *Los derechos sociales fundamentales...op.cit.* p. 271.

10 Faustino Cavas Martínez y María Belén Fernández Collados, "Las autorizaciones de trabajo", María Ángeles Sánchez Jiménez. (coord.), *Derecho del Extranjería*, Diego Marín, Murcia, 2005, p. 531; y más en profundidad María Belén Fernández Collados, *El estatuto jurídico del trabajador extracomunitario en España*, Laborum, Murcia, 2007.

11 Alfredo Montoya Melgar, *El empleo ilegal de inmigrantes*, Civitas, Madrid, 2005, p. 129, contraviniendo además el art. 41 CE

La reforma operada por la Ley Orgánica 14/2003, de 20 noviembre, transformó el art. 33.3 en el art. 36.3 LOE, añadiendo una mención expresa a las responsabilidades del empresario incumplidor: *«la carencia de la correspondiente autorización por parte del empresario (...) no invalidará el contrato de trabajo respecto a los derechos del trabajador extranjero, ni será obstáculo para la obtención de las prestaciones que pudieran corresponderle»*. Doctrinal y jurisprudencialmente se abrió un debate de diferentes sentidos y alcances<sup>12</sup>, para determinar cuáles eran tales prestaciones. El epicentro se situaba en el reconocimiento de los efectos de la validez del contrato de trabajo, anteriormente reputado como nulo por incumplimiento de los requisitos formales, hacia efectos más allá de la retribución (art. 9.2. ET).

Para un sector de la doctrina y cierta línea de interpretación judicial, suponía una ruptura del binomio afiliación/alta-prestación, con el consiguiente acceso pleno al catálogo de prestaciones del sistema<sup>13</sup>, incluso superador de las dificultades exigidas para el acceso a las prestaciones por desempleo – *«pudiendo y queriendo trabajar, pierdan su empleo»* (art. 203.1 LGSS)- al tratarse de una situación de alta de pleno derecho conforme al art. 166.4 LGSS<sup>14</sup>, máxime cuando el criterio *lex loci labori* implicaba implícitamente que la persona trabajadora debía de ser incluida en el sistema de prestaciones de la Seguridad Social como consecuencia de un contrato de trabajo plenamente válido y como una condición de trabajo más<sup>15</sup>.

Otros autores, en cambio, consideraban que, en tal caso, se reduciría al absurdo distinguir entre legales e ilegales si, a la postre, se les reconoce el mismo estatuto jurídico, interpretación que chocaba con el espíritu del propio art. 36.3 LOE<sup>16</sup>.

Una línea jurisprudencial acerca del art. 36.3 de la LOE, sostuvo, en base al art. 106.1 LGSS (nuevo art. 144.1 LGSS), la obligación de cotizar por aquellos trabajadores inmigrantes irregulares, aun a pesar de no proceder de afiliación y alta, pues tal obligación se inicia con la prestación de servicios por cuenta ajena<sup>17</sup>.

A todo ello se sumaba el Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, sobre afiliación, altas, bajas en la Seguridad Social, que precisaba que, si bien no se les considerará incluidos en el Sistema de la Seguridad Social, sí que podrán *«considerarse incluidos a efectos de la obtención de determinadas prestaciones de acuerdo con lo establecido en la ley»*, lo que conducía implícitamente a determinar el reconocimiento del derecho de prestaciones de carácter profesional y no comunes, dado que el derecho estaba otorgado a la persona extranjera en su condición de trabajadora.

En Italia, el encaje de los inmigrantes irregulares en el Texto Único, la recoge el art. 2, co. 1 TU, donde las previsiones, a diferencia del resto del artículo omiten la referencia a la estancia irregular, otorgando al extranjero presente en la frontera o territorio estatal, los derechos fundamentales reconocidos a la persona humana en virtud de las normas del derecho interno, de los Tratados internacionales en vigor y de los principios de derecho internacional generalmente reconocidos.

Destaca también el reconocimiento de la Corte di Cassazione, con la sentenza n. 22559 del 5 noviembre 2010, de la obligación empresarial de cotizar al INPS en favor de los trabajadores extracomunitarios sin permiso de residencia, al entender que la nulidad del contrato (*l'illegittimità del contratto*) por la violación de normas imperativas del Texto Único no excluye ni la obligación retributiva, ni tampoco la contributiva, *«in tema di prestazioni lavorative rese dal lavoratore extracomunitario privo del permesso di soggiorno, l'illegittimità del contratto per la violazione di norme imperative poste a tutela del prestatore di lavoro, sempre che la prestazione lavorativa*

Félix Vicente Azón Vilas, "Sobre la progresiva tendencia a la protección social de los inmigrantes irregulares: la STS (sala 4ª) de 29 de septiembre de 2003", Revista de Derecho Social, n. 24, 2003, pp.151-161.

13 Lourdes López Cumbre, "La ruptura del binomio afiliación/prestación en la protección social de los extranjeros", Tribuna Social, n. 187, 2006, p. 18.

14 José Marín Marín y Fermín Gallego Moya, El trabajo de los inmigrantes irregulares. Un estudio jurisprudencial, Bormazo, Albacete, 2005, p.80.

15 Luis Ángel Triguero Martínez, Los derechos sociales fundamentales...op.cit. p. 271.

16 Alfredo Montoya Melgar, El empleo ilegal de inmigrantes...op.cit. p. 126.

17 STS de 2 diciembre 1998

*sia lecita, non esclude l'obbligazione retributiva e contributiva a carico del datore di lavoro».* De lo contrario, se alterarían las reglas del mercado y de la competencia, permitiendo a aquellos que violan la ley de inmigración, beneficiarse de condiciones más ventajosas que las aplicadas a empresarios cumplidores con los requisitos de una inmigración legal.

Una cuestión particular al caso de Italia ha sido el art. 10 bis TU «reato di ingresso e soggiorno illegale<sup>18</sup> », introducido por la Legge 94/2009 (cuya derogación definitiva se encuentra en proceso, dada la delega conferida al Gobierno por el art. 2 co. 3 lettera b Legge 67/2014) en tanto impedían y alejaban a los extranjeros irregulares de las Administraciones Públicas.

Cabe señalar las previsiones de ambos ordenamientos respectos a las prestaciones sanitarias por maternidad. Si bien se han omitido las referencias de los extranjeros a las prestaciones sanitarias, por ser un tema cuya envergadura desborda este apartado, se puede apuntar al reconocimiento en ambos ordenamientos del derecho de todas las trabajadoras extranjeras, aun sin residencia legal, a recibir asistencia sanitaria por maternidad.

Según los arts. 35, III comma, T.U. 286/98<sup>19</sup> en Italia y en España art. 3 ter Ley 16/2003<sup>20</sup>, en España, independientemente de la calificación jurídica de su estancia, tienen derecho a la atención sanitaria durante el embarazo, parto y postparto ya que se trataría de un derecho absoluto sin limitación, hasta la recuperación postparto, dirigido a garantizar el ciclo terapéutico y de rehabilitación completo. Estas previsiones vienen a dar cumplimiento de la protección a la salud y a las madres de los arts.39.2 y 43 CS, así como del art. 32 CI, que no contienen distinción alguna en relación al status jurídico de la persona presente en el país, pues la salud se concibe no solo como derecho del individuo sino contemporáneamente, el propósito de proteger la salud colectiva.

## 1. METODOLOGÍA

El estudio del derecho extranjero desde el derecho comparado, confronta las semejanzas y las diferencias entre el ordenamiento italiano y español, e incluyendo también doctrina jurisprudencial para una lectura exacta de las fuentes normativas, al tiempo que se reproducen distintos extractos de los pronunciamientos de los Altos Tribunales de ambos países.

## 2. RESULTADOS

### **Resultados sobre los extranjeros extracomunitarios en situación administrativa regular**

En España, con la aprobación de la LOE, a tenor de las menciones «*extranjeros residentes*» y «*en las mismas condiciones que los españoles*» (art. 14) y de las omisiones, pues no concreta nada respecto a la actividad profesional, se abrió a los extranjeros y sus familiares residentes, al acceso a prestaciones de nivel no contributivo, suprimiéndose el criterio de la reciprocidad.

De este modo, si su residencia en territorio español se mantiene durante el tiempo exigido para tener derecho a la cobertura no contributiva, obtendrán protección como si se tratara de nacionales españoles, sea cual sea su nacionalidad. No se precisa que el extranjero tenga autorización para el trabajo, sino que basta residencia legal, sin que el empadronamiento del sujeto pueda ser tomado en consideración<sup>21</sup>.

<sup>18</sup> Un antecedente de la medida fue el art. 6, comma 5 bis, Legge. 125/2008 que preveía la obligación de los alcaldes de informar a las autoridades judiciales o de seguridad pública la situación de irregularidad de los extranjeros extracomunitarios como inicio del proceso de expulsión.

<sup>19</sup> Véase la Circolare del Ministero della Sanità n. 5/2000

<sup>20</sup> Con anterioridad regía el art. 14.1.d) Decreto 2766/1967. En la actualidad, el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones, en su nueva redacción al art. 3 no ha modificado los requisitos de asistencia sanitaria durante el embarazo.

<sup>21</sup> Jaime Cabeza Pereiro, "Protección social de las personas extranjeras en España", Bomarzo, Albacete, p. 257

En consecuencia, el antiguo art. 7.3 LGSS debía entenderse derogado, máxime en virtud de la disposición Derogatoria Única de la LO 4/2000, que declara derogadas «*cuantas disposiciones se opongan a lo establecido en esta Ley*», lo que también podía predicarse del número 5 del art. 7<sup>22</sup>. Con la publicación del nuevo texto refundido 8/2015, se ha optado por no eliminar la premisa inicial, pero sí por añadir un nuevo párrafo remitiendo a los términos previstos en la LOE.

Como se ve, desde 1997 hasta 2000 se adoptó idéntica fórmula que la que hasta entonces se aplicaba para el nivel contributivo<sup>23</sup>.

En Italia, para el ámbito contributivo, la reforma BOSSI-FINI, a través del art. 18 Legge n. 189/2002 suprimió el reembolso de las cotizaciones efectuadas por trabajadores extracomunitarios en caso de repatriación al país de origen tras el cese del trabajo, incrementados en un 5% anual, a excepción de cuanto hubiese regulado en los Convenios internacionales.

Se trataba de una medida creada por art. 3, co13 Legge 8 agosto 1995, n. 335, con el fin de animar a la repatriación y fomentar la emersión del trabajo irregular no declarado<sup>24</sup>. El TU de inmigración lo acogió en el art. 22, co11 –para los trabajadores extracomunitarios subordinados tanto a tiempo determinado como indeterminado- y art. 25, co5 – para los trabajadores extracomunitarios vinculados con contrato de trabajo stagionale-. Esta supresión se criticó por impulsar un recurso al trabajo en negro<sup>25</sup> además de una vía de financiación de las desangradas administraciones públicas y de control de los flujos migratorios<sup>26</sup>.

Pero es en materia de asistencia social donde mayor desencuentro a nivel nacional se ha presentado<sup>27</sup>; las previsiones del art. 41 TU que introducían específicamente el principio de igualdad de trato a los ciudadanos extracomunitarios respecto a los ciudadanos italianos, fueron reformulados por la Legge Finanziaria del 2001, art. 80 comma 19 Legge n. 388/2000, cerrando la posibilidad de disfrutar de los mismas prestaciones; con efecto desde el 1 enero 2001, únicamente reconociéndolas «*al cittadino non comunitario titolare di carta di soggiorno e ai minori a suo carico*», es decir, venía introducida una distinción sustancial en el parámetro de referencia para el acceso a las prestaciones asistenciales a favor de los trabajadores extracomunitarios en base a la tipología del título de residencia en posesión, es decir, los *lungoresidenti*<sup>28</sup>.

### **Resultados sobre los extranjeros extracomunitarios en situación administrativa irregular**

En España, la STS 18 marzo 2008, disoció la protección de carácter laboral de la social, negando la última. Para el Alto Tribunal, las consecuencias son diferentes dependiendo de si el trabajador cuenta o no con la autorización de residencia. En caso afirmativo, «*la falta de la autorización para trabajar, dado que ya no invalida el contrato, no puede ser obstáculo para la obtención de las prestaciones de Seguridad Social, a las que el extranjero residente tiene derecho, ex. art. 14.1 de la propia LOE, en pie de igualdad con los trabajadores españoles*».

Por el contrario, si carece de ella, pese a ser una falta grave, no será obstáculo para que pueda obtener «*las prestaciones que pudieran corresponderle*». «*Pero tales prestaciones, de acuerdo con el art. 14.3 LOEx antes transcrito, ya no serían las que reconoce en sus números 1 y 2 solo a*

22 Juan Antonio Maldonado Molina, La protección de la vejez en España. La pensión de jubilación, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, p. 448.

23 Juan Antonio Maldonado Molina, "El derecho a la Seguridad Social. Configuración técnica-jurídica", op. cit. 2010, p.279

24 Severino Nappi, "La disciplina e le politiche in materia di immigrazione", in Diritto del mercato del lavoro, p. 112.

25 Armando Tursi, "La nuova disciplina dell'immigrazione per lavoro: una ricognizione critica", in TURSÌ, A, et. at.: Lavoro e immigrazione, Giappichelli, Torino, 2005, p. 27.

26 Vincenzo Ferrante, "Il caso italiano...op.cit., 2008, p. 44.

27 Andrea Lassandari, "Gli italiani o a nessuno: I c.d. bonus bebè e la ritorsione discriminatoria (Nota a Trib. Brescia sez. lav. 12 marzo 2009)", Rivista italiana di diritto del lavoro, 2010, n. 1, p.198-201. En un primer momento, el Tribunal de Brescia anuló la decisión del Comune di Brescia de reconocer el bonus bebé a los progenitores extranjeros, lo que condujo al Comune a adoptar una contradecisión, eliminando el incentivo económico para todos, italianos y extranjeros. Según la sentencia, "l'evidente strumentalità dell'operazione giustifica l'attribuzione del carattere ritorsivo alla condotta in quanto l'iniziativa si è limitata a paralizzare gli effetti della decisione giudiziale " e "la parità di trattamento si tradurrebbe in un danno per tutti".

28 Giuseppe Turrato, "La tematica dei cittadini stranieri in riferimento all'accesso alle prestazioni non contributive a dieci anni di distanza dall'approvazione della legge n. 40/1998", in Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale, n. 2, 2008, II, p. 499.

los extranjeros «residentes», sino los «servicios y prestaciones sociales básicas»; entendiéndose por tales, tanto los servicios sociales a los que alude el art. 53 LGSS, como aquellas prestaciones sociales que las leyes declaren o consideren básicas a estos efectos, entre las que cabe citar la prestación de asistencia sanitaria de urgencia que el art. 12 de la propia LOEx reconoce a todos los extranjeros sin distinción, y también las prestaciones que nuestra sentencia de 26-5-2004 calificó de «asistencia social externa a la S. Social que no está comprendida en la reserva competencial del Estado»).

Con posterioridad, la Ley Orgánica 2/2009, recogió este parecer, reubicó el art. 36.3 en 36.5 LOE, con una nueva redacción, se mantuvo la no invalidez del contrato de trabajo en casos de extranjeros carentes de autorización de residencia y de trabajo, y se añadió un inciso, liberando de obstáculos a «las prestaciones derivadas de supuestos contemplados por los convenios internacionales de protección a los trabajadores u otras que pudieran corresponderle siempre que sean compatibles con su situación», salvo exclusión expresa al desempleo<sup>29</sup>; y en cualquier caso, no supondrá una modificación en la situación administrativa del extranjero, un contraste grande respecto a los trabajadores regularizados<sup>30</sup>.

En cuanto al nivel asistencial, con las modificaciones traídas por la Ley Orgánica 14/2003, aun en tanto el art. 7.3 LGSS (nuevo art. 7.2 RDLgs 8/2015) reserve este tipo de prestaciones a los españoles residentes, como se veía en el apartado anterior, los art. 10.1 y 14.1 LOE la extienden hacia los extranjeros (e iberoamericanos) con residencia legal en España que reúnan los demás requisitos exigidos en la legislación de Seguridad Social. En este sentido, los arts. 144.1.b, 167.1 y 182.1.a LGSS (nuevos artículos 363.1.b, 369.1, 352.1.a RDLgs 8/2015) exigen la residencia legal en España para tener derecho a las pensiones no contributivas de invalidez, jubilación y prestaciones familiares. En cuanto a las prestaciones de desempleo en su modalidad no contributiva, tampoco podrán ser disfrutadas por los inmigrantes que no residan legalmente en España y cumplan además las restantes exigencias legales arts. 215 y ss (arts. 274 y ss LGSS).

En Italia, la implantación del delito de acogida de inmigrantes ilegales resultó problemática en términos de igualdad<sup>31</sup> con una disparidad de pronunciamientos judiciales<sup>32</sup>, pero especialmente significativo fue la línea jurisprudencial que abogaba por la aplicación del principio de no discriminación del art. 14 de la Convención Europea de Derechos Humanos<sup>33</sup>, «*in virtù della latitudine universale del principio di eguaglianza (...) consentono di affermare il diritto degli immigrati extracomunitari alle provvidenze economiche destinate allo scopo di assistenza dall'ordenamento nazionale, senza che siano rilevanti distinzioni dettate dal possesso di uno o*

29 Supone una quiebra al tradicional principio de automaticidad de las prestaciones por desempleo, precisamente, frente a un colectivo de entre los más necesitados de protección, José Antonio Fernández Avilés, «La protección de Seguridad Social del trabajador inmigrante extracomunitario (puntos críticos de la reforma)», en José Luis Monereo Pérez (dir.), Luis Ángel Triguero Martínez. Y José Antonio Fernández Avilés. (coord.): Inmigración y crisis económica: retos políticos y de ordenación jurídica, Comares, Granada, 2011, p. 603.

30 En cambio, si son beneficiarios de la prestación contributiva de desempleo o prestaciones asistenciales públicas, podrán ver renovada su autorización de trabajo y residencia, José Antonio Fernández Avilés «La protección de Seguridad Social del trabajador inmigrante extracomunitario...op. cit. p. 604.

31 Margarita Poggi, «La Corte costituzionale e le prestazioni di assistenza sociale per i cittadini extracomunitari», Diritto, Immigrazione e Cittadinanza, n.4, 2006, p. 77; CASTAGNOLI, L.: «Il diritto alle prestazioni assistenziali di invalidità dello Straniero in Italia, nella normativa interna e comunitaria. Orientamenti giurisprudenziali», in Immigrazione.it, n. 87-88, 2009.

32 Francesca Biondi dal Monte, «I diritti sociali degli stranieri tra frammentazione e non discriminazione. Alcune questioni problematiche», Istituzioni del federalismo, p.557. La disapplicazione del art. 80, co.19, en venía por reducir su aplicación a las prestaciones que pudiesen ser erogadas por los servicios sociales de los entes locales y no por las prestaciones asistenciales reguladas por la ley (indemnidad de frecuencia, asigno para invalidos civiles, asigno social, etc.). Otras pronuncias se fundamentaban en el reglamento comunitario n. 859/2003, el que preveía la extensión de derechos de seguridad social al trabajador no comunitario y a sus familiares convivientes a las mismas condiciones del ciudadano nacional siempre que ejercieran una actividad laboral y no los trabajadores extracomunitarios únicamente en el primer ingreso.

33 Corte di Appello di Firenze, sentencia 9 giugno 2007, n. 702; Tribunale di Ravenna, sentenza 16 gennaio 2008, n. 476; Tribunale di Pistoia, sentenza 4 maggio 2007 comentada da William Chiaromonte, «La disapplicazione delle norme nazionali confliggenti con la CEDU e l'accesso dei non comunitari alle prestazioni di assistenza sociale. Nota a Tribunale di Pistoia, 4.5.2007», Diritto immigrazione e cittadinanza, n.2, 2007, p. 89 e ss.

*altro documento di regolare soggiorno, e di disapplicare la disciplina nazionale che introduca siffatte distinzioni di regime, perché radicalmente contrastante con il detto generale principio di eguaglianza ed il divieto di discriminazione per nazionalità, in ragione dell'affermato primato degli ordinamenti comunitario ed internazionale in materia».*

Varios pronunciamientos de la Corte Constitucional italiana declararon parcialmente la inconstitucionalidad del art. 80, co. 19 Legge 388/2000 en diversas ocasiones:

En un primer momento, la sentencia Corte Cost. n. 324/2006<sup>34</sup>, declaró inadmisibile la cuestión de *legittimità costituzionale* precisando que los jueces remitentes habrían podido interpretar la disposición censurada excluyendo el alcance retroactivo en referencia a todas aquellas situaciones en las que los ciudadanos no comunitarios sin permiso de residencia, ya recibiesen beneficios de este tipo en base a la legislación anterior.

Posteriormente, la sentencia Corte Cost. n. 306/2008 declaró la inconstitucionalidad de la medida junto al art. 9, comma 1 TU, en la parte en que excluyen del disfrute de las *prestazioni d'indennità di accompagnamento* a los extranjeros privados de los requisitos de rentas previstos en la carta de residencia. La Corte considera que *«sia manifestamente irragionevole subordinare l'attribuzione di una prestazione assistenziale quale l'indennità di accompagnamento – i cui presupposti sono, come si è detto, la totale disabilità al lavoro, nonché l'incapacità alla deambulazione autonoma o al compimento da soli degli atti quotidiani della vita – al possesso di un titolo di legittimazione alla permanenza del soggiorno in Italia che richiede per il suo rilascio, tra l'altro, la titolarità di un reddito».*

Esa irracionalidad afecta al derecho fundamental a la salud, ya que afecta a la finalidad de la indemnización, en contraste con los arts. 2, 32 e 38 CI, así como por el art. 1 co. 1 CI, dado que las normas de derecho internacional generalmente reconocidas, comprenden también aquellas que garantizan los derechos fundamentales de la persona independientemente del lugar de pertenencia, y prohíben la discriminación contra los extranjeros que residan legalmente en el territorio del Estado.

Finalmente, en la sentencia n. 11/2009<sup>35</sup>, la Corte Costituzionale declaró la inconstitucionalidad del art. 80, co. 19, della Legge 388/2000, e dell'art. 9, co. 1 TU, modificado por el D.Lgs. 8 gennaio 2007, n. 3, en relación a la pensión de inabilità. La Corte considera una violación del art. 3 CI per *«intrinseca irragionevolezza del complesso normativo qui censurato e la disparità di trattamento che esso determina tra cittadini e stranieri legalmente e non occasionalmente soggiornanti in Italia – sussistono a maggior ragione anche con riguardo alla pensione di inabilità. Mentre, infatti, l'indennità di accompagnamento è concessa per il solo fatto della minorazione, senza che le condizioni reddituali vengano in alcun modo in rilievo, la pensione di inabilità è preclusa dalla titolarità di un reddito superiore ad una misura fissata dalla legge. La subordinazione dell'attribuzione di tale prestazione al possesso, da parte dello straniero, di un titolo di soggiorno il cui rilascio presuppone il godimento di un reddito, rende ancor più evidente l'intrinseca irragionevolezza del complesso normativo in scrutinio».*

De modo que la extensión de las prestaciones asistenciales a los residentes no comunitarios ha sido vía judicial y no legislativa, debiendo los ciudadanos iniciar un contencioso en el caso que INPS no concediera tales prestaciones. A estos pronunciamientos se les ha criticado la falta de una verdadera pronunciación sobre el tema de nuclear, la razonabilidad o no del requisito económico en una estancia de cinco años en Italia como condición de acceso a las prestaciones asistenciales<sup>36</sup>.

34 Margarita Poggi, "La Corte costituzionale e le prestazioni di assistenza sociale per i cittadini extracomunitari", *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, n.4, 2006, p. 81.

35 Francesca Biondi dal Monte, "Immigrazione e welfare: condizioni di accesso e principio di non discriminazione", *Le Regioni*, n.6, 2008, p. 1099

36 William Chiaromonte, "Previdenza e assistenza sociale degli stranieri. Prospettive nazionali e comunitarie", *Lavoro e Diritto*, n.4, 2009, p. 603

Este segundo criterio, ha estado negado con posterioridad en una serie de sentencias Corte Cost. n. 187/2010, 329/2011, 3/2013, 40/2013, han considerado con respecto a estas prestaciones destinadas a satisfacer las necesidades básicas de la vida, el acceso no se puede limitar a la calidad del permiso de residencia o ciudadanía, y por ello, se ha eliminado el requisito del permiso de largo plazo, tanto en términos de ingreso mínimo, como de estancia quinquenal<sup>37</sup>.

Según la reciente sentencia Corte Cost. n. 22/2015, sobre el acceso de los ciudadanos no comunitarios a las prestaciones de invalidità, *«non può essere giustificata, nella dimensione costituzionale della convivenza solidale, una condizione ostativa, inevitabilmente discriminatoria, che subordini la fruizione di detti benefici al possesso della carta di soggiorno la fruizione di benefici intrinsecamente raccordati alla necessità di assicurare a ciascuna persona, nella più ampia e compatibile misura, condizioni minime di vita e di salute»*. Por tanto, en este escenario de incertidumbre de derecho, la cuestión se sitúa ahora en una actuación del legislador, o esperar a futuros pronunciamientos de la Corte Constitucional sobre las dos prestaciones asistenciales todavía pendientes de enjuiciamiento, las prestaciones en beneficio de las personas ciegas y aquellas a favor de las personas sordas.

## CONCLUSIONES

Respecto a los supuestos de inmigración, a nivel más general, ambas Cartas otorgan un protagonismo similar al extranjero. Los preceptos constitucionales de referencia a la titularidad y al ejercicio de derechos por parte de los extranjeros se encuentran, en el principio de derechos inviolables (art. 2 CI y art. 10 CE), la impronta de las normas internacionales (art. 10.1 CI y arts. 10.1 y 13 CE), el derecho al trabajo (art. 4 CI y art. 35 CE) y la no discriminación en su acceso y ejercicio (art. 3 CI y art. 35 CE). Además, se ha de tener también en cuenta el principio de igualdad, especialmente respecto a los derechos sociales. Ambos legisladores han restringido únicamente el acceso a derechos políticos. Estas conclusiones han sido ratificadas por la jurisprudencia constitucional de ambos países.

La regulación de la inmigración de ambos ordenamientos ha seguido una evolución legislativa y cronológica bastante similar. A finales de la década de los noventa se asentó finalmente el criterio de reciprocidad en el trato, en razón de la nacionalidad (si bien en Italia primero), y se instauró la igualdad de trato para los inmigrantes en situación administrativa regular. Mención particular requieren para España los ciudadanos de origen iberoamericano.

Con posterioridad, operaron reformas de signo restrictivo, en 2002 y 2009, redimensionando la protección dispensada, especialmente en el acceso a las prestaciones asistenciales; en España regía la negativa literal de la LGSS (la reforma de extranjería lo resolvió introduciendo un concepto abierto de Seguridad Social); en Italia fue condicionado a la tipología de permiso de residencia, lo que originó una gran litigiosidad (algunos Tribunales recurrieron incluso al Convenio Europeo de Derecho Humanos).

La Corte Constitucional se pronunció en diversas ocasiones, hasta eliminar recientemente tal requisito, creando un escenario de incertidumbre). Sobre inmigración irregular, ambos ordenamientos se han centrado en otorgar las prestaciones contempladas por la normativa internacional, la atención sanitaria por maternidad en razón de los arts. 32 CI, 39.2 y 43 CE, y la apertura de líneas jurisprudenciales por la Corte de Cassazione italiana y del Tribunal Supremo español sobre la obligación de cotizar por trabajadores en situación irregular.

<sup>37</sup> Martina Vincieri, "Verso la parità tra cittadini italiani e stranieri nell'accesso alle prestazioni assistenziali (Nota a Sent. C. Cost. 15 marzo 2013, n. 40)", *Rivista italiana di diritto del lavoro*, 2013 n. 4, II, pp. 954-958.

## BIBLIOGRAFÍA

Azón Vilas, Félix Vicente. "Sobre la progresiva tendencia a la protección social de los inmigrantes irregulares: la STS (sala 4ª) de 29 de septiembre de 2003", *Revista de Derecho Social*, n. 24, 2003.

Biondi dal Monte, Francesca. "Immigrazione e welfare: condizioni di accesso e principio di non discriminazione", *Le Regioni*, n.6, 2008.

Cabeza Pereiro, Jaime. "Protección social de las personas extranjeras en España", Bomarzo, Albacete.

Castangoli, Laura. "Il diritto alle prestazioni assistenziali di invalidità dello Straniero in Italia, nella normativa interna e comunitaria. Orientamenti giurisprudenziali", in *Immigrazione*. it, n. 87-88, 2009.

Cavas Martínez, Faustino y Fernández Collados, María Belén. "Las autorizaciones de trabajo", María Ángeles Sánchez Jiménez. (coord.), *Derecho del Extranjería*, Diego Marín, Murcia, 2005,

Chiaromonte, William. "Previdenza e assistenza sociale degli stranieri. Prospettive nazionali e comunitarie", *Lavoro e Diritto*, n.4, 2009.

Chiaromonte, William. "Le prestazioni di assistenza sociale per i cittadini non comunitari ed il principio di non discriminazione. Una rassegna critica della giurisprudenza nazionale ed europea", *Giornale di diritto del lavoro e delle relazioni industriali*, n. 117, 2008.

Fernández Collados, María Belén. *El estatuto jurídico del trabajador extracomunitario en España*, Murcia, Laborum, 2007.

Ferrante, Vincenzo. "Il caso italiano", en Vincenzo Ferrante, y Laura Zanfrini, *Una parità imperfetta, esperienze a confronto sulla tutela previdenziale dei migranti*, Edizioni Lavoro, Roma, 2008.

García Rodríguez, Isabel. *Aspectos Internacionales de la Seguridad Social*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1991.

Gonzalo González, Bernardo. "Apunte sobre los derechos de Seguridad Social de los extranjeros en España. Tras de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre", *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, n. 2, 1997.

Lassandari, Andrea. "Gli italiani o a nessuno: l c.d. bonus bebè e la ritorsione discriminatoria (Nota a Trib. Brescia sez. lav. 12 marzo 2009)", *Rivista italiana di diritto del lavoro*, 2010, n. 1.

López Cumbre, Lourdes. "La ruptura del binomio afiliación/prestación en la protección social de los extranjeros", *Tribuna Social*, n. 187, 2006.

Maldonado Molina, Juan Antonio. "El derecho a la Seguridad Social. Configuración técnica-jurídica", en José Luis Monereo Pérez (Dir.) y Luis Ángel Triguero Martínez; Jose

Antonio Fernández Avilés (Coord.): Protección jurídico-social de los trabajadores extranjeros, Comares, Granada, 2010.

Maldonado Molina, Juan Antonio. La protección de la vejez en España. La pensión de jubilación, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.

Marín Marín, José y Gallego Moya, Fermín. El trabajo de los inmigrantes irregulares. Un estudio jurisprudencial, Bormazo, Albacete, 2005.

Montoya Melgar, Alfredo. El empleo ilegal de inmigrantes, Civitas, Madrid, 2005.

Poggi, Margarita: "La Corte costituzionale e le prestazioni di assistenza sociale per i cittadini extracomunitari", *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, n.4, 2006.

Rodríguez Cardo, Iván Antonio. Comentario al art. 7 LGSS, en Martín Valverde y García Murcia (dirs), *Ley General de Seguridad Social. Comentada y con jurisprudencia*, La Ley, Madrid, 2009.

Tarabini-Castellani Aznar, Margarita. "La igualdad de trato entre nacionales y extranjeros en materia de Seguridad social tras la Ley 13/1996 sobre medidas fiscales, administrativas y del orden social", *Actualidad Laboral*, n. 39, 1998.

Triguero Martínez, Luis Ángel. Los derechos sociales fundamentales de los trabajadores inmigrantes, Comares, Granada, 2012

Turrato, Giuseppe. "La tematica dei cittadini stranieri in riferimento all'accesso alle prestazioni non contributive a dieci anni di distanza dall'approvazione della legge n. 40/1998", in *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, n. 2, 2008, II.

Tursi, Armando, "La nuova disciplina dell'immigrazione per lavoro: una ricognizione critica", en Armando Tursi et. at.: *Lavoro e immigrazione*, Giappichelli, Torino, 2005.

Vincieri, Martina, "Verso la parità tra cittadini italiani e stranieri nell'accesso alle prestazioni assistenziali (Nota a Sent. C. Cost. 15 marzo 2013, n. 40)", *Rivista italiana di diritto del lavoro*, 2013 n. 4, II.