

## *Apuntes sobre las leyes de extranjería del año 2000*

**Manuel Alonso Olea**

Civitas Editorial S.A., Madrid, 2001

Neste momento atopámonos con dúas leis orgánicas sobre dereitos e liberdades dos estranxeiros en España e a súa integración social, Lei orgánica 4/2000, do 27 de xaneiro e Lei orgánica 8/2000 do 22 de decembro, a segunda de modificación profunda da primeira. O resultado é que estamos ante un barullo normativo composto por: preceptos da Lei 4/2000 non modificados pola Lei 8/2000, vixentes por tanto; preceptos da Lei 4/2000 modificados pola Lei 8/2000, derogados por tanto; preceptos inexistentes na Lei 4/2000 que aparecen *ex novo* na Lei 8/2000, incorporándose a aquela e preceptos da Lei 8/2000 que tecnicamente non modifican nin se incorporan á Lei 4/2000.

A Lei 4/2000 entrou en vigor o 1 de xaneiro de 2000 e continúa hoxe en vigor nas partes non reformadas pola Lei 8/2000. A súa parte non reformada estivo en vigor ata a súa derogación pola Lei 8/2000, cando á súa vez esta entrou en vigor, conforme a súa disposición final quinta, o 23 de xaneiro de 2001.

A Lei 4/2000 deu un prazo para que se dictara o seu regulamento que expirou o 1 de agosto de 2000. A Lei 8/2000 concedeu un novo prazo dentro do cal o Goberno aprobaría o Regulamento da lei orgánica 4/2000, entre tanto estaría en vigor o vello Regulamento da lei de 1985. Este mandato levouse a cabo mediante o recente Real decreto 864/2001, do 20 de xullo, polo que se aproba o Regulamento de execución da lei orgánica 4/2000, do 11 de xaneiro, sobre dereitos e liberdades dos estranxeiros en España e a súa integración social, refor-

mada pola Lei orgánica 8/2000, do 22 de decembro, que entrou en vigor o 1 de agosto de 2001.

O estranxeiro do que se ocupa a Lei orgánica de estranxeiría<sup>1</sup> é o que está en España ou pretende entrar nela; de aí que sexan obxecto da súa regulación os requisitos de entrada en España e as situacións en que se atopa o estranxeiro que entrou nela. Agora ben, dado que para entrar en España o estranxeiro debe acreditar medios de vida suficientes para o tempo que pretenda permanecer, ou estar en condicións de obtelos, e dado que nun país de inmigración intensa como España, o seu traballo é o medio típico co que o emigrante conta como medio de vida, a lei pasa a ser unha lei de traballadores estranxeiros.

Só se pode entrar en España polos postos habilitados para o efecto, provisto de pasaporte ou documento de viaxe que acredite a identidade do estranxeiro. Será preciso ademais un visado. O indeterminado «un» apunta a que existen varios tipos de visado, o que confirma o artigo 27, ó falar de visados de estancia e de visados de residencia para reagrupación familiar ou para o traballo por conta allea. O visado solicítase e é expedido polas embaixadas e consulados españois no estranxeiro, excepcionalmente, o visado de estancia pode ser obtido no posto fronteirizo. Mais a LOEs remite o seu regulamento ó procedemento de concesión e expedición de visados. Quen entre en España por lugar non autorizado, ou sen visado sendo este necesario, ou estea en España esgotado o tempo do seu visado, ou este non se corresponda con aquilo para o que foi concedido, é un ilegal.

Os estranxeiros que entran legalmente en España, atópanse nunha destas tres situacións:

■ Estancia, é a permanencia en territorio español non máis de noventa días, prorrogables por tres meses. Esta prórroga compételle ó Ministerio do Interior. O estranxeiro que permanece en España máis de noventa días (máis a prórroga, se é o caso) é un ilegal se non obtivo a residencia temporal.

■ Residencia temporal, autoriza a permanecer en España por máis de noventa días e non máis de cinco anos. É esta a clase ou situación de residencia de que precisa e que se lle concederá ó estranxeiro que se propoña realizar unha actividade económica por conta propia ou allea. A estancia non é bastante para traballar sen permiso de traballo e a residencia permanente fai innecesario o permiso de traballo.

■ Residencia permanente, é á que teñen dereito os que tiveran residencia temporal durante máis de cinco anos de forma continuada. Autoriza a residir en España indefinidamente e a traballar en igualdade de condicións cós españois, por iso non precisan permiso de traballo.

Debe recordarse que unha residencia que durase máis de dez anos é a ordinariamente pedida polo Código civil<sup>2</sup> para a concesión da nacionalidade espa-

<sup>1</sup> En adiante LOEs.

<sup>2</sup> Vid artigo 22 do Código civil.

ñola, por residencia. Residencia legal, continuada e inmediatamente anterior á petición, debendo ademais o peticionario xustificar unha boa conducta cívica e suficiente grao de integración na sociedade española. Outras reducións á parte, dous anos de residencia serán suficientes cando se trate de nacionais de orixe de países iberoamericanos, Andorra, as Filipinas, a Guinea Ecuatorial ou Portugal ou de sefardís.

Ademais para exercer en España calquera actividade lucrativa, laboral ou profesional os estranxeiros –maiores de 16 anos– deben obter ademais do permiso de residencia ou autorización de estancia, unha autorización administrativa para traballar. Distingue a LOEs entre permiso de traballo por conta allea e permiso de traballo por conta propia, e os profesionais:

- Permiso para traballar por conta propia: para traballar por conta propia, en calidade de comerciante, industrial, agricultor ou artesán, o estranxeiro debe te-la autorización administrativa cando sexa necesaria para a actividade á que queira dedicarse, así como as licencias de apertura e funcionamento que a lexislación nacional esixa.

- Permiso para traballo por conta allea: o permiso inicial de traballo, éo por unha duración inferior a cinco anos e pode limitarse a territorio ou actividade determinados. Esencial para a concesión é a existencia dunha oferta de traballo proveniente de quen vai se-lo empresario do estranxeiro.

- Profesionais: son os que exercen unha profesión para á que se lle esixa unha titulación especial. Para estes a consecución do permiso, sexa por conta propia ou allea, condicionarase á posesión e, se é o caso, homologación do título correspondente e á colexiación se as leis o esixen. Cumpridas estas condicións, os requisitos que se lle esixen ó profesional para traballar en España son os mesmos ca para os traballadores por conta propia ou allea segundo o ámbito ou actividade en que pretendan exercer-la súa profesión en España.

Para a concesión de permisos de traballo –ofertas de emprego que se ofertan a traballadores estranxeiros que non se atopen nin sexan residentes en España– o Goberno, tendo en conta a situación de emprego, isto é, se existe necesidade de man de obra, fixa anualmente o continxente, entendido por tal o número e as características daquelas ofertas. Están exceptuados de continxentación –para eles non se terá en conta a situación de emprego– aínda que necesitan permiso de traballo, os traballadores estranxeiros relacionados no artigo 40 da LOEs. Mais existen excepcións á necesidade do permiso. Así hai que distingui-los supostos de reagrupación familiar dos que pola súa variedade chamamos outros supostos:

- Reagrupación familiar: se pretenden traballar poden obter permiso de traballo, fóra de continxentación, o cónxuxe ou fillo de estranxeiro residente en España cun permiso de traballo renovado. Pero con independencia desto –é dicir, sen necesidade de traballar nin de obter permiso de traballo– o estranxeiro residente (do que evidentemente se supón que ten os medios de vida suficientes para o reagrupado) ten dereito a reagrupar con el en España:

▮ O seu cónxuxe sempre que non se atope separado de feito ou de dereito, ou que o matrimonio se celebre en fraude de lei.

▮ Os seus fillos e os do cónxuxe, menores de 18 anos ou incapacitados, incluído os adoptados e que non se atopen casados. Tamén os menores dos que o estranxeiro sexa representante legal.

▮ Os ascendentes do estranxeiro que dependan del economicamente sempre que existan razóns que xustifiquen a súa residencia en España.

▮ Outros supostos. Os reagrupables son o suposto máis compacto de estranxeiros que non precisan permiso de traballo; tampouco o necesitan, pese a que entran en España para traballar, os estranxeiros do artigo 41.

Todo o anterior á parte, o artigo 2 da LOEs exclúe por completo do seu ámbito o persoal diplomático e consular estranxeiro; os representantes, delegados e funcionarios de organismos intergubernamentais con sede en España ou en conferencias internacionais que se celebren en España; e os familiares de todos eles, aplicando regras xerais ou especiais de dereito internacional.

Para os estranxeiros que estiveran en España antes do 1 de xaneiro de 1999 e non tiveran, pero solicitaran nalgunha ocasión, permiso de residencia ou de traballo, ou tivéranos nos tres últimos anos, a disposición transitoria primeira da Lei 4/2000 dispuxo que o Goberno establecera o procedemento para regular-la súa situación, o que efectivamente se fixo polo Real decreto 239/2000, do 18 de febreiro, publicado o 19 e en vigor desde o 20, data esta última ata que o permiso puido ser solicitado para os efectos da regularización. Á súa vez, a Lei 8/2000, na disposición transitoria cuarta, autoriza o Goberno a face-lo preciso para regulariza-la situación dos que a solicitaran conforme a Lei 4/2000, lles fose denegada exclusivamente por non cumpri-lo requisito de atoparse en España antes do 1 de xuño de 1999. A citada disposición transitoria cuarta foi executada polo Real decreto 142/2001, do 16 de febreiro, que manda que se revoguen as resolucións desestimadas e que se atendan as peticións que se atopen en trámite, sen ter en conta a data do 1 de xuño de 1999, senón a entrada en vigor deste real decreto. Co cal a regularización quedou aberta sen límite de data ata o 2 de marzo de 2001 en que o real decreto entrou en vigor.

Os permisos especiais son:

▮ Traballadores de tempada ou campaña pola duración desta. Regularase o permiso de traballo que lles permita a entrada e saída do territorio nacional conforme aquela duración.

▮ Traballadores transfronteirizos: os que residindo na zona limítrofe, traballan en España e regresan ó seu lugar de residencia diariamente (Xibraltar, Mellilla e Ceuta). Deben obter a correspondente autorización administrativa cos requisitos e condicións cos que se conceden as autorizacións de réxime xeral, isto é, o correspondente permiso de traballo.

▮ Estudiantes estranxeiros; non estarán autorizados para exercer unha actividade retribuída por conta propia nin allea e os seus traballos de investigación ou formación non serán remunerados laboralmente. Poderán exercer acti-


vidades remuneradas a tempo parcial ou de duración determinada incluso ó servizo das administracións públicas. Non se trata legalmente dun permiso de traballo, senón dunha autorización de estancia para estudar.

En canto ó sistema de infraccións e sancións distinguimos entre as administrativas, penais e civís.

En canto ás infraccións administrativas (art. 52,53,54) poden ser leves, graves e moi graves. As sancións son as típicas das infraccións administrativas, isto é, multas. Sancións que se graduarán segundo o grao de culpabilidade, o dano producido, o risco derivado, a súa transcendencia e especialmente a capacidade económica do infractor. As sancións adicionais poden se-lo comiso dos bens móbiles ou inmóbiles de calquera natureza do que se servira o infractor e a clausura de seis meses a cinco anos do establecemento en que traballe o estranxeiro sen permiso de traballo. Tamén é unha sanción administrativa a expulsión de España (art. 57 e 58) que se lle impón ó infractor estranxeiro no lugar da sanción de multa. A expulsión leva consigo a extinción de calquera autorización para permanecer en España de que fose titular o expulsado e a prohibición de entrada no noso país por un período mínimo de tres e máximo de dez anos. Tamén son devoltos e retornados ó seu punto de partida quen pretenda entrar ilegalmente no país. Mais non poden ser devoltas as mulleres embarazadas. Tampouco aqueles que formalizaran unha petición de asilo mentres non se decida a non admitila a trámite.

Por outra banda, en canto ós delitos e ás penas, o emigrante non é o delincuente senón a vítima destes.

Toda a regulación do traballador estranxeiro por conta allea está construída sobre o principio de que o permiso de traballo é requisito *sine qua non* do contrato de traballo, polo que está prohibida a súa realización sen este permiso. Polo tanto o contrato sen permiso é nulo. Mais no caso de que o contrato resultase nulo, o traballador poderá esixir polo traballo que xa prestara, a remuneración conseguinte a un contrato válido. As prestacións económicas por accidente de traballo –as sanitarias, desde logo– son debidas, pese a nulidade do contrato e serán a cargo do empresario.

O artigo 13.1 da Constitución ampara os dereitos e liberdades do estranxeiro cando di «os estranxeiros gozarán en España das liberdades públicas que garante o presente título nos termos que establezan os tratados e a lei». A LOEs no seu artigo 3.1 establece que «os estranxeiros gozarán en España dos dereitos e liberdades recoñecidos no título I da Constitución, nos termos establecidos nos tratados internacionais, nesta lei e nas que regulen o exercicio de cada un deles». Polo tanto, os dereitos e liberdades citados, son exercitados polo estranxeiro en condicións de igualdade cós españois. 

**María del Carmen Silva López**

*Avogada*