



**SECRETARIADO PERMANENTE - COMITÉ CONFEDERAL**

**N° 133**

# **REGLAMENTO DE EXTRANJERÍA**

**JULIO 2011**

**BOLETÍN**

# **INFORMATIVO**

## INDICE.-

1. INTRODUCCIÓN.....página 2.
2. TRAMITACION DEL REGLAMENTO.....página 4.
3. ESTRUCTURA DEL REGLAMENTO Y ANÁLISIS .....página 5 a 21

## **1.- INTRODUCCION:**

El objeto de este boletín es analizar el Real Decreto 557/2010, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y Libertades de los extranjeros en España conocido comúnmente como Reglamento de Extranjería. Procederemos a examinar el nuevo Reglamento, recordando el procedimiento de tramitación del reglamento y sus vicisitudes. En una segunda parte, realizaremos un análisis de su articulado haciendo especial hincapié en los aspectos del Reglamento que siguen los pasos de la última reforma de la ley de Extranjería y que vulneran los Derechos Fundamentales creando nuevas formas de discriminación y racismo institucional.

Antes de entrar en el análisis del articulado merece la pena destacar los principios inspiradores de este nuevo Reglamento:

En primer lugar, el reglamento es el desarrollo de la última reforma de la Ley de Extranjería, una reforma llevada a cabo en diciembre de 2009 y que supuso una de las mayores restricciones de derechos a la población migrante de la historia. Cabe recordar que la reforma supuso la limitación del derecho a la reagrupación familiar, el aumento del tiempo de reclusión en los Centros de Internamiento, el grave endurecimiento de las condiciones de acceso a la justicia gratuita o el aumento y endurecimiento del régimen sancionador. Pues bien, considerando que el Reglamento supone el desarrollo de la Ley de Extranjería no hace sino apuntalar estas restricciones de derechos operadas en la última reforma.

En segundo lugar, es un reglamento muy confuso y complejo. 266 artículos (101 artículos más que el anterior reglamento) y 25 disposiciones adicionales dan cuenta de su extensión. Este hecho origina un sistema muy complejo de autorizaciones de residencia nunca vista hasta ahora que conforman un abanico

que va desde el migrante *poco cualificado* que renueva a duras penas y donde son todo trabas y obstáculos en el camino, hasta el migrante *altamente cualificado* al que se le ofrecen ciertas facilidades para establecerse en España. El Gobierno aprovecha el actual contexto de crisis económica y no esconde su apuesta por priorizar la contratación de trabajadores/as nacionales, aunque para ello deba vulnerar derechos de los trabajadores/as migrantes.

Las diferentes situaciones administrativas que prevé el reglamento están siempre vinculadas al mercado laboral y tienen el objetivo de beneficiar a las personas más cualificadas y poner obstáculos a las menos cualificadas. Lo que no entiende el Gobierno es que los motivos por lo que la gente migra son más amplios y complejos que las estrictas necesidades laborales de un país. Vincular las autorizaciones de residencia y trabajo al mercado laboral es fuente de discriminación, ya que se crean categorías de migrantes; el ejemplo más claro lo tenemos con la llamada tarjeta azul para migrantes altamente cualificados. Existirán migrantes con más derecho simplemente por la razón de que se ajustan más y son más "*útiles*" para la economía del estado español, mientras que al resto se les exigen requisitos muchas veces imposibles de acreditar.

Preocupa que esta vinculación permanente de los derechos de los/as extranjeros/as a los ciclos económicos, abra camino a un populismo que juegue con mensajes como "los españoles primero" y promueva corrientes racistas en la ciudadanía y las instituciones

En tercer lugar, el reglamento destaca por la inclusión de nuevos conceptos jurídicos indeterminados, que producirán con total seguridad una mayor discrecionalidad por parte de la administración. Conceptos tales como el de "*esfuerzo de integración*" nos recuerdan a las políticas de extranjería de la derecha europea, como los programas de Instrucción en Holanda, o el contrato de Integración de la Francia de Sarkozy.

La realidad es que tanto la Ley de Extranjería como su respectivo Reglamento son instrumentos normativos que tienen como consecuencia la desigualdad legal de las personas extracomunitarias que viven en España. Estas personas, no tienen los mismos derechos que las personas con nacionalidad española. Desde la óptica laboralista, el régimen normativo de la extranjería constituye un instrumento idóneo para el dominio de las trabajadoras/es extranjeras que el Estado pone en manos de la patronal, toda vez que el derecho de estos trabajadores y trabajadoras a permanecer y poder renovar sus autorizaciones depende en gran medida de su buena relación con su patrón, modelo que el actual Reglamento profundiza.

## **2.- LA TRAMITACION DEL REGLAMENTO**

Hace ahora algo más de dos años, el Consejo de Ministros de 19 de diciembre de 2008 daba el pistoletazo de salida para la reforma de la legislación de extranjería dando a conocer el anteproyecto de reforma de la ley Orgánica 4/2000 de 11 de enero, sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España y su integración social, más conocida como ley de Extranjería.

El proyecto de la ley Orgánica de Reforma se publicó en el Boletín Oficial de la Cortes Generales de 1 de Julio de 2009 y fue aprobado en el pleno del Congreso el día 29 de octubre de 2009. Tras el dictamen del senado, el texto definitivo sería adoptado en el Pleno de 26 de noviembre de 2009, después llegó la publicación de la Ley Orgánica 2/2009 en el BOE el día 12 de diciembre y su entrada en vigor al día siguiente (para más información sobre la Reforma de la Ley Orgánica 2/2009 (ver el boletín nº 126 de la CGT sobre la reforma de la ley de extranjería). Esta reforma de la ley de extranjería afectó a todos sus títulos y modificó nada menos que a 50 artículos de los 71 que tiene la Ley.

La disposición final 3ª de la LO 2/2009 fijó un plazo de seis meses para su adaptación reglamentaria. Estos seis meses no se cumplieron y con una importante demora (motivada en gran parte a cambios en la titularidad de la secretaría de estado), la Secretaría de Estado de Inmigración y Emigración Ana Terrón, presentaba el Borrador del nuevo reglamento de extranjería el 8 de febrero de 2011.

Este primer borrador del proyecto de Reglamento fue fruto de la negociación por las organizaciones sindicales CCOO y UGT y las organizaciones empresariales CEOE-CEPYME. Este borrador fue informado por las Comunidades Autónomas, la Conferencia Sectorial de inmigración, el Consejo General de la Abogacía Española así como por diversos órganos consultivos como la Comisión laboral tripartita, la Comisión Interministerial de Extranjería y el Foro para la Integración Social de los Inmigrantes. En este procedimiento de tramitación, se le dio la espalda de manera premeditada a las entidades que trabajan en el día a día con la población migrante, entidades que conocen los problemas reales de la ciudadanía extranjera como las redadas policiales o la sistemática arbitrariedad de los procedimientos administrativos de extranjería. A este respecto más de 80 entidades suscribieron un manifiesto denunciando la falta de participación con la sociedad civil en la elaboración del Reglamento. Entre otras críticas, estas entidades denunciaron el “secretismo” y la “falta de transparencia” que ha rodeado el borrador del Reglamento porque consideran que dar 15 días de plazo de alegaciones públicas para *“un texto de más de 300 artículos”* ha sido insuficiente. Además, consideran que el Gobierno *“ha dejado fuera”* a las organizaciones que *“trabajan día a día”* con los migrantes.

La aprobación se produjo por Real decreto 557/2011, de 20 de abril y su publicación en el BOE tuvo lugar el día 30 de abril. La norma entró en vigor dos meses después de aprobación en el BOE el 30 de junio de 2011.

### **3.- ANALISIS DEL REGLAMENTO**

El Reglamento de Extranjería es el instrumento que más se acerca a los detalles de la práctica diaria en materia de extranjería. Aún así, en este nuevo reglamento que procedemos a analizar se dejan muchas cuestiones a un futuro desarrollo reglamentario. De hecho, en varias disposiciones adicionales se prevén desarrollos como en el Régimen de Internamiento de Extranjeros o el establecimiento de condiciones especiales más favorables para la reagrupación familiar ejercida por personas de nacionalidad española.

Debido a su extensión, nos limitaremos a analizar el reglamento Título por Título y destacaremos las principales novedades con respecto del anterior. Para una mejor comprensión es recomendable la lectura del Boletín nº 126 elaborado por el Gabinete Jurídico Confederal relativo a la última reforma de la Ley de Extranjería, la LO 2/2009 de 12 de diciembre.

### **3.1.- ESTRUCTURA.**

El reglamento consta de 15 títulos, distribuidos en 266 artículos y 25 disposiciones adicionales:

- Título I. Régimen de entrada y salida de territorio español ( arts 1 a 24)
- Título II. Tránsito aeroportuario (arts 25 a 27)
- Título III- La estancia en España (arts 28 a 44)
- Título IV. Residencia temporal (arts 45 a 122)
- Título V. residencia por circunstancias excepcionales( arts 123 a 146)
- Título VI. Residencia de larga duración (arts 147 a 161)
- Título VII. Extinción de las autorizaciones de residencia o residencia y trabajo ( arts 167 a 177)
- Título IX. Procedimiento para autorizar la entrada, residencia y trabajo en España, de extranjeros en cuya actividad profesional concurren razones de interés económico social o laboral, relativas a la realización de trabajos de

investigación o desarrollo o docentes, que requieran alta cualificación, o de actuaciones artísticas de especial interés cultural (arts 178 a 181)

- Título X. Trabajadores fronterizos (arts 182 a 184)
- Título XI. Menores extranjeros (arts 185 a 198)
- Título XII. Modificación de las situaciones de los extranjeros en España (arts 199 a 204)
- Título XIII. Documentación de los extranjeros (arts 205 a 215)
- Título XIV. Infracciones en materia de extranjería y su régimen sancionador (arts 216 a 258)
- Título XV. Oficinas de extranjería y centros de migraciones (arts 259 a 266)
- 25 Disposiciones adicionales.

### **3.2.- PRINCIPALES MODIFICACIONES**

#### **3.2.1.- TITULO I. RÉGIMEN DE ENTRADA Y SALIDA DE TERRITORIO ESPAÑOL.**

En este Título podemos destacar la regulación más detallada de la autorización de regreso, así como sus periodos de vigencia (art. 5). Por otro lado, se refuerza la exigibilidad de la carta de invitación, pese a que *“en ningún caso, la carta de invitación suplirá la acreditación por el extranjero, de los demás requisitos exigidos para la entrada”*. Hemos de recordar, que los requisitos en España para conseguir la carta de invitación se han ido endureciendo paulatinamente llegando en muchos casos a exigir a las personas que pretenden invitar, fotos y correspondencia privada con el fin de acreditar la relación con la persona extranjera que pretende entrar en España. Además, las tasas para conseguir la carta de invitación se encarecen muchísimo.

Es este título primero, se encuentra uno de los aspectos más inquietantes del Reglamento de Extranjería. En los artículos 14 y 21.4 se establece la *“posibilidad de registrar las entradas y salidas de los extranjeros del territorio nacional, a efectos del control del periodo legal en España.”* La versión española de este control se ha puesto en marcha ya a través de una prueba piloto en los aeropuertos de El Prat y Barajas mediante un sistema bautizado como ABC SYSTEM, "System-Automatic Border Control System". Observamos con preocupación que el reglamento no haya definido la utilidad de estos registros de salida y entrada. Y si bien es cierto que se difiere su desarrollo normativo a una Orden Ministerial conjunta del Ministerio de la Presidencia, Interior y de Trabajo e Inmigración, lo cierto es que bajo la apariencia de un mero registro electrónico se oculta un control de fronteras tanto exteriores como interiores; y es este último aspecto el que resulta especialmente denunciado. En este sentido, entendemos que son controles absolutamente prescindibles si tenemos en cuenta que ya existen sistemas de control como pueden ser el SIS II, el Sistema de Información de Visados (VIS) o EURODAC y que su puesta en marcha supone un coste económico desproporcionado.

Asimismo respecto de las infames instalaciones para las personas que son detenidas en frontera el nuevo reglamento hace mención a que las *“instalaciones deben estar dotadas de servicios adecuados acordes con su cifra media de ocupación”*. Lo cierto es que las dotaciones adecuadas deberían garantizarse siempre como un derecho básico y primordial y no atendiendo a cupos.

Se sigue sin precisar si en el caso de retorno es al país de origen del vuelo o al origen de nacionalidad de la persona interesada. De este modo, en no pocas ocasiones el traslado se produce hasta países donde el/la migrante no desea viajar. Deberían existir unas garantías mínimas que dejen a la persona extranjera decidir si quiere retornar a su país de nacionalidad o al país de donde procede.

Se restringe en el artículo 23.4 del Reglamento el derecho a la asistencia jurídica gratuita al exigir una manifestación de voluntad “*extra*” a la persona extranjera si desea interponer recursos contra la resolución de devolución. Esto es fruto de la última reforma de la Ley de Extranjería (art. 22.3 de la LO 4/2000).

### **3.2.2.- TITULO II. TRÁNSITO AEROPOTUARIO**

En este Título se incorporan las modificaciones fruto de la aplicación del Derecho de la Unión Europea y en particular del Código Comunitario de Visados, aprobado por el Reglamento 810/2009 del Parlamento europeo y del Consejo de 13 de julio de 2009.

### **3.3.3.- TITULO III. LA ESTANCIA EN ESPAÑA**

Se incorporan las reformas de los diferentes tipos de visado de corta duración derivadas del Código Comunitario de Visados, revisando el procedimiento y condiciones para la expedición de los visados, en particular la posibilidad excepcional de expedición de visados en fronteras exteriores.

El Reglamento continua sin corregir aspectos terminológicos importantes que ya se detectaban en la L.O. 2/2009. Recordemos que en la Directiva se diferencia al “*estudiante*”: un nacional de un tercer país admitido en un centro de enseñanza superior y el “*alumno*”: nacional de un tercer país admitido en el territorio de un Estado miembro para seguir un programa reconocido de enseñanza secundaria. Por otro lado, lo que el reglamento denomina “*prácticas*” en el art. 37.1 b) la Directiva se refiere a “*aprendiz no remunerado*” y le dedica un régimen específico, al igual que el voluntariado que tampoco se desarrolla en el borrador. Con todo, lo que supone una clara contradicción con lo recogido en la Directiva es la propia consideración de la situación de estudios como estancia y no como residencia. El Reglamento, sigue exigiendo un plazo de estancia de al menos tres años para pasar a la situación de residencia. En el art. 199.4 se contempla un

supuesto genérico de reducción de este plazo cuando se trate de personas extranjeras cuya residencia en España se considere oportuna por razón de la relevancia excepcional de los méritos profesionales y científicos acreditados por aquéllos. Al anterior se le añaden dos supuestos muy concretos: persona extranjeras que adquieren el título de especialistas en Ciencias de la Salud y que poseyendo el título de Medicina vayan a realizar su trabajo en el Cuerpo Militar de Sanidad.

### **3.3.4.- TITULO IV. RESIDENCIA TEMPORAL NO LUCRATIVA**

Este título presenta profundas novedades tanto como consecuencia de la reforma de la propia Ley orgánica 4/2000 como por la aplicación de determinadas Directivas de la Unión europea.

Se fijan con precisión los requisitos y medios económicos acreditar por la persona extranjera, aplicando diferentes tramos de porcentajes sobre el IPREM. 400% del IPREM para el titular; más 100% por cada familiar.

El Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples (IPREM) que para el año 2011 se establece en 532,51 €/mes. Así las cosas, la exigencia de una cantidad equivalente al 400% del IPREM, (2.130 €/mes) resulta excesiva para muchas personas que solicitan una autorización de residencia como permiso residual cuando no encaja en otro tipo de autorizaciones. Una vez más, el Reglamento está pensado para las personas extranjeras de una cierta condición económica acomodada discriminando los segmentos de población más empobrecidos.

Respecto a la reagrupación familiar, ya sufrió un importante recorte en la Ley Orgánica respecto a las y los ascendientes que ahora el Reglamento intenta sin éxito corregir considerando como razones humanitarias el supuesto de que uno de los padres no tenga 65 años. En cuanto a los medios económicos para acreditar la solvencia, se fija una escala a través del IPREM que va desde los 798,76 €/mes

para el caso de un único reagrupante hasta los 1065,01 €/mes si fueran dos. Lo anterior unido a la exigencia de muchas subdelegaciones de no admitir como arrendatarios o propietarios de la vivienda a personas ajenas al núcleo familiar hace que resulte muy difícil llevar a cabo la reagrupación. De ahí la exigencia de establecer requisitos más flexibles a los que ahora existen sobre todo en lo relativo al concepto de disponibilidad de vivienda, de manera que se debería señalar de manera expresa la posibilidad de que en una vivienda exista más de una unidad familiar siempre que se cumplan los otros requisitos. En cuanto a la renovación de estas autorizaciones, la exigencia relativa a acreditación por el reagrupante de que los hijos e hijas a su cargo continúan escolarizados está fuera de lugar: un menor no puede ser “castigado” sin permiso por no estar escolarizado y los padres tampoco. Vincular la escolarización con la extranjería abre la puerta a otras consideraciones igualmente improcedentes como el aprovechamiento escolar, la higiene o el vestido.

Estas consideraciones dan pie para abordar el tema de la integración. Se contempla el esfuerzo de integración como elemento a valorar en caso de no acreditar el cumplimiento de alguno de los requisitos previstos para la renovación de la autorización de residencia. Recordemos que el artículo 2.ter de la Ley ofrecía un concepto de integración centrado en obligaciones para el migrante relativas a *acciones formativas, el conocimiento y respeto de los valores constitucionales y estatutarios de España, de los valores de la Unión Europea, así como de los derechos humanos, las libertades públicas, la democracia, la tolerancia y la igualdad entre mujeres y hombres, así como medidas específicas para favorecer la incorporación al sistema educativo, garantizando en todo caso la escolarización en la edad obligatoria y el aprendizaje del conjunto de lenguas oficiales.* Pues bien, el reglamento se limita a traspasar la literalidad del art. 2 ter de la ley por lo que seguimos sin saber muy bien cual es el objetivo último de estos informes. Todo ello, en un contexto en el que el rumbo de la política de integración se decanta en muchos casos en la imposición de determinadas condiciones a modo de “contratos de adhesión” donde el sentido bidireccional desaparece y la integración se mezcla

con la extranjería para condicionar la permanencia en el país o su entrada en función del cumplimiento de exámenes de lengua historia y supuestos valores comunes dando como resultado lo que se ha dado en llamar la “integración coercitiva”. Algunos ejemplos de este tipo de política de integración serían los Programas de Instrucción en Holanda, el Contrato de Acogida e Integración (Contrato d’Accueil et d’Intégration, CAI) de Francia, el Programa de Introducción danés o la política unificada de conocimiento lingüístico para migrantes (Gesamtsprachkompetenz) en Alemania, es decir, políticas de integración de partidos de derecha.

En un plano más general, volvemos a mostrar nuestra preocupación en la puesta en práctica de estos informes al haber dejado el reglamento un campo de actuación al respecto muy abierto. Es un hecho evidente que hoy en día las Comunidades Autónomas tienen diferentes concepciones de lo que se entiende por integración.

Se sigue manteniendo la ficción del conocido comúnmente como *régimen general*. Este procedimiento que en la práctica es inviable, consiste en síntesis, en que para que una persona extranjera pueda entrar en España con un visado de residencia y trabajo, una empresa debe realizar un contrato de trabajo firmado por el trabajador/a y el empleador/a, exigiendo unos requisitos casi imposibles de conseguir como el de la situación nacional de empleo (art. 65). La experiencia nos ha demostrado que este procedimiento no es viable ya que presupone que los empleadores/empresa contactan con los trabajadores o trabajadoras en el país de origen. En este nuevo reglamento se sigue con esta ficción. Las consecuencias de este sistema son desastrosas, ya que ante la imposibilidad material de conseguir un visado de residencia y trabajo, los/as migrantes deben buscar otras vías alternativas para entrar bien como turistas o por medio de embarcaciones precarias (cayucos o pateras) que causan miles de muertes al año.

Además, se siguen tramitando los informes policiales desfavorables [art. 69 e)] que son informes totalmente arbitrarios y uno de los motivos de las numerosas denegaciones de las autorizaciones de residencia y sus renovaciones, ya que por unos simples antecedentes policiales (haber sido detenido sin sentencia condenatoria, por ejemplo), se pueden denegar la autorización de residencia o su renovación (art 71.8). Además se incluye como posible causa de denegación los posibles descubiertos en la agencia tributaria o la seguridad social.

En este mismo Título, en el capítulo V se incluye la situación de residencia temporal y trabajo de profesionales altamente cualificados, que son aquellos trabajadores/as extranjeros/as autorizados a desempeñar una actividad laboral para la que se requiera contar, con cualificación de enseñanza superior o, excepcionalmente, acredite un mínimo de cinco años de experiencia profesional que pueda considerarse equiparable a dicha cualificación. Se establece un procedimiento muy ágil y expreso para la reagrupación familiar en estos supuestos.

Esta figura es la muestra del auténtico espíritu del reglamento, que no es otro que primar la contratación altamente cualificada y penalizar a las personas menos cualificadas imponiéndoles a estos últimos una serie de requisitos y condiciones, en la práctica imposibles de cumplir. Así, se continúa con la exigencia de un contrato de un año de duración y los requisitos de renovación se mantienen inmutables respecto al reglamento actual a excepción de suplir alguno de ellos con el informe de esfuerzo de integración. En definitiva, con una tasa de paro entre la población extranjera de diez puntos por encima de la media, este reglamento da la espalda a las personas menos cualificadas.

Estas dificultades contrastan con las facilidades que se otorga a la persona portadora de la tarjeta azul UE y que indican que se trata de un perfil de migrante que queda al margen de la política de control de flujos que predomina para el resto de migrantes.

### 3.3.5.- TITULO V. RESIDENCIA TEMPORAL POR CIRCUNSTANCIAS EXCEPCIONALES

Como ya hemos comentado en el apartado anterior, debido a que el “*régimen general*” (entrar en el Estado español con un visado de residencia y trabajo) resulta en la práctica imposible, las residencias temporales por circunstancias excepcionales se convierten en la norma y la vía por la que se regularizan a duras penas la inmensa mayoría de los ciudadanos/as extranjeros/as en España.

En este título existen pocas novedades respecto al régimen anterior. Respecto a la vía de regularización más usada, esto es el arraigo social, se mantiene inalterada con carácter general, con algunas leves matizaciones. Las más importantes es la posibilidad de presentar trabajos a tiempo parcial simultáneos, siempre que la duración mínima sumada sea al menos de un año y la jornada no inferior a 30 horas en el cómputo global. La modificación más importante y preocupante es la posibilidad de revisar la no aplicación de la situación nacional de empleo por orden del titular del ministerio de la presidencia (art. 124.2). En la práctica esto supone que el gobierno puede “*abrir o cerrar el grifo*” de las concesiones de residencia por arraigo social a su antojo.

Asimismo se garantiza la prevalencia de la Comunidad Autónoma en la emisión del informe de arraigo social.

Se regula una figura nueva llamada arraigo familiar (art. 124.3) que consiste en la posibilidad de conseguir una residencia legal a los progenitores de hijos/as de españoles/as, siempre que el progenitor solicitante tenga a cargo al menor y conviva con éste. Esta es una de las pocas mejoras del reglamento y que viene dada casi por imperativo jurisprudencial ya que los tribunales se habían pronunciado en ese sentido (entre otras muchas la Sentencia del tribunal Supremo (STS) por la

sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de 8 de Enero de 2007, Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de Octubre de 2004, STS de 26 de Enero de 2005, STS de 14 de Enero de 1997. Sección 6ª, STS de 1 de Diciembre de 2003. Sección 6ª, STS de 26 de Enero de 2005 de la Sección 5ª).

Respecto a la residencia temporal y trabajo por circunstancias excepcionales de mujeres extranjeras víctimas de violencia de género se incluye un capítulo nuevo (art. 131). En estos supuestos también se introducen ciertas mejoras que consisten en la no incoación de expediente sancionador si éste no existiera previamente denuncia y su suspensión en caso que así fuera. La protección conferida no solo se agota en la mujer, sino que se extiende a sus hijos menores de edad. Esta protección conlleva la autorización para trabajar sin aplicación de la situación nacional de empleo. La duración de estas autorizaciones será de cinco años, aunque se prevé la existencia de una autorización provisional de residencia y trabajo desde la presentación de la solicitud, siempre que exista una orden de protección o un informe del ministerio fiscal.

## **TITULO VI RESIDENCIA DE LARGA DURACIÓN Y LARGA DURACIÓN -UE**

Se distingue entre la residencia de larga duración y residencia de larga duración UE, esta distinción provoca no pocas confusiones y cierta perplejidad entre la población migrante. Esta distinción no parece demasiado adecuada y se debería haber optado únicamente por la figura de Larga Duración -UE.

Se regula *ex novo* la residencia de larga duración-UE (arts. 151 a158). Esta residencia se concederá a los que hayan residido legalmente en España y de forma continuada durante cinco años, y contar con recursos fijos y regulares.

Tienen derecho a obtener una autorización de residencia de larga duración las personas extranjeras que hayan residido legalmente y de forma continuada en el territorio español durante cinco años. Igualmente, tendrán derecho a obtener

dicha autorización las personas extranjeras que acrediten haber residido durante ese periodo de forma continuada en la UE, en calidad de titulares de una tarjeta azul-UE, siempre que en los dos años anteriores a la solicitud dicha residencia se haya producido en territorio español. Se establece, una vez más un régimen privilegiado para los portadores de la tarjeta azul UE.

### **3.3.7.- TITULO VII. EXTINCIÓN DE LAS AUTORIZACIONES DE TRABAJO Y RESIDENCIA.**

Este título no presenta ninguna novedad significativa respecto del anterior reglamento. Se regula la extinción de residencia temporal y trabajo, para la investigación, de profesionales altamente cualificados, de víctimas de trata de seres humanos y de la residencia de larga duración.

Los nuevos plazos para extinguir una autorización por ausencia del territorio nacional son para la residencia temporal cuando se permanezca fuera de España durante más de seis meses en un periodo de un año (art. 162.2), para la residencia de larga Duración cuando se produzca la ausencia del territorio de la unión Europea durante 12 meses consecutivos [ art. 166.1. c)]

### **3.3.8.- TITULO VIII. GESTIÓN COLECTIVA DE CONTRATACIONES EN ORIGEN**

Tampoco en esta materia existen modificaciones sustanciales, pese al fracaso histórico de este tipo de contrataciones colectiva. Se detalla el procedimiento de tramitación de los visados d residencia y trabajo (previa previsión de la aprobación de las cifras que hacen falta), que tendrán una vigencia de seis meses y que habilitan apara la entrada en España.

### **3.3.9.- TITULO IX.- AUTORIZACIÓN DE RESIDENCIA Y TRABAJO DE EXTRANJEROS EN CUYA ACTIVIDAD PROFESIONAL CONCURRAN RAZONES DE**

**INTERÉS ECONÓMICO, SOCIAL O LABORAL, O RELATIVAS A LA REALIZACIÓN DE TRABAJOS DE INVESTIGACIÓN O DESARROLLO O DOCENTES, QUE REQUIERAN ALTA CUALIFICACIÓN, O DE ACTIVIDADES ARTÍSTICAS DE ESPECIAL INTERÉS CULTURAL.**

Otra muestra de la dinámica constante de este nuevo reglamento consistente en favorecer la entrada de personal altamente cualificado y a las grandes empresas en detrimento de las personas menos cualificadas.

En este título se fija la plantilla de trabajadores y trabajadoras, inversión y volumen de fondos propios u otros, exigibles para que una determinada empresa se considere incluida en el ámbito de aplicación del título.

Se prevé una mayor y confusa tipología de autorizaciones a las que podrán resultar de aplicación las previsiones específicas del título. Solo se podrá aplicar esta tipología a empresas con una plantilla superior a 500 trabajadores/as en España y una inversión bruta media anual no inferior a 1 millón de euros en los últimos tres años.

### **3.3.10.- TITULO X TRABAJADORES TRANSFRONTERIZOS**

El trabajador/a transfronterizo es el trabajador/a que haya sido autorizado para desarrollar actividades lucrativas, laborales o profesionales por cuenta propia o ajena en las zonas fronterizas del territorio español, residiendo en la zona fronteriza de un Estado limítrofe al que regrese diariamente. Se determina que el ámbito geográfico de limitación de la autorización será el correspondiente a la Comunidad Autónoma. En cuya zona limítrofe resida la persona trabajadora.

### **3.3.11.- MENORES EXTRANJEROS**

El Capítulo III referido a menores no acompañados sigue sin dar solución a las controversias que han existido en relación a la edad fijada en los pasaportes, entendemos que si la documentación del menor establece su minoría de edad, esta circunstancia debe ser suficiente para ponerlo en disposición del organismo encargado de su protección.

La previsión referida a la información de modo fehaciente y en un idioma comprensible para éste, del contenido básico del derecho a la protección internacional y del procedimiento previsto para su solicitud, así como de la normativa española en materia de protección de menores debería realizarse desde el momento en que el o la menor es localizado. En este punto se resalta la importancia de contar con un intérprete que explique al menor en qué consiste la prueba de edad y siguiendo las recomendaciones del Defensor del Pueblo, que la persona menor de edad tenga asistencia letrada desde el primer momento.

La repatriación del menor ocupa cinco artículos (del 191 al 195) .El aumento de garantías en el expediente de repatriación es consecuencia de la transposición al reglamento de sentencias emitidas por diferentes tribunales cuya culminación se plasma en la Sentencia del Tribunal Constitucional de 22 de diciembre de 2008, (Rec. de amparo nº. 3319/2007).

El plazo de nueve meses fijado en el art. 197 para el otorgamiento de la autorización de residencia es criticable cuando desde diferentes instancias se ha insistido en que este plazo debe operar como límite máximo y no como término "a quo". Por el contrario, se valora positivamente el que la Subdelegación otorgue de oficio esta autorización aunque no resulta muy afortunada la alusión que se realiza "*por orden superior*".

Asimismo, existen importantes cuestiones que no se regulan en el Reglamento y que fueron introducidas de manera novedosa por la L.O. 2/2009. Así por ejemplo, seguimos sin saber cómo las CCAA podrán establecer acuerdos con

los países de origen dirigidos a procurar que la atención e integración social de las /los menores se realice en su entorno de procedencia considerando las CCAA tienen vedada la adopción de acuerdos internacionales. Otra novedad de la Ley era a posibilidad de atribuir la tutela a ONGs, fundaciones o entidades dedicadas a la protección de menores. El Reglamento, en fin, se ha olvidado de aclarar el encaje que tiene este ejercicio de tutela con el artículo 172 del Código Civil, que es la norma donde se regula el ejercicio de la tutela y que de entrada resulta contrario al principio de igualdad que el ejercicio de la tutela por una entidad privada solo se prevea para menores extranjeras/os.

### **3.3.12.- TITULO XII. MODIFICACIÓN DE LAS SITUACIONES DE LOS EXTRANJEROS EN ESPAÑA.**

Se mantiene el plazo de los tres años para pasar de la situación de estancia (estudiantes) a la autorización de residencia y trabajo, salvo ciertas excepciones como los casos vinculados a profesiones sanitarias.

### **3.3.13.- TITULO XIV.- INFRACCIONES EN MATERIA DE EXTRANJERIA Y REGIMEN SANCIONADOR.**

Tras un año de vigencia de la L.O. 2/2009 se ha demostrado que el procedimiento preferente en las infracciones por estancia irregular es la regla y no la excepción tal como se señalaba en la Ley. De ahí la necesidad de que el reglamento corrigiese esta mala práctica indicando que en todo caso se aplicará el procedimiento ordinario y tras un periodo de aportación de documentación se modificará en su caso el procedimiento por el preferente. Esto por supuesto no se ha hecho.

Al igual que en el tema de las/os menores no acompañados, este borrador no regula sanciones nuevas recogidas en la L.O. 2/2009 y que resulta necesario aclarar. El silencio del reglamento en estos aspectos resulta inquietante y casi con

toda seguridad dará lugar a un amplio margen de discrecionalidad de la administración a la hora de imponer y criminalizar a la población migrante. Nos referimos por ejemplo a la infracción consistente en contraer matrimonio, simular relación afectiva análoga o constituirse en representante legal de un menor, cuando dichas conductas se realicen con ánimo de lucro o con el propósito de obtener indebidamente un derecho de residencia. ¿Son ambos contrayentes los sancionados?, ¿sólo la persona extranjera?; ¿qué tipo de comunicación se articulará entre los registros Civiles y los órganos de extranjería? etc. Otro tanto cabe decir del art. 53. 2 b) de la Ley referido a promover la permanencia irregular en España de una persona extranjera, cuando su entrada legal haya contado con una invitación expresa del infractor/a y continúe a su cargo una vez transcurrido el período de tiempo permitido por su visado o autorización. El art. 8 del Reglamento al regular la carta de invitación tampoco dice nada al respecto.

Y este artículo 53.2 del a ley de Extranjería prevé por último como infracción consentir la inscripción de una persona extranjera en el Padrón Municipal por parte del titular de una vivienda habilitado para tal fin, cuando dicha vivienda no constituya el domicilio real del extranjero/a. ¿Cómo comunica el responsable del mantenimiento del Padrón esta circunstancia a la Brigada de Extranjería?; ¿quiénes so los sancionados? Muchas preguntas y pocas respuestas las que ofrece este reglamento en el apartado sancionador.

Preocupante también es el artículo 223 del Reglamento relativo a la manifestación de la voluntad de recurrir donde se obliga a la persona extranjera a *manifestar la voluntad expresa de recurrir*, constancia que se acreditará por medio del apoderamiento regulado en el artículo 24 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil, o en el caso de que el extranjero/a se hallase privado de libertad podrá manifestar su voluntad de interponer recurso contencioso-administrativo ante el Delegado o Subdelegado del Gobierno competente o el Director del Centro de Internamiento de Extranjeros bajo cuyo control se encuentre. En la práctica esto puede suponer la vulneración a la tutela judicial

efectiva de los extranjeros/as ya que se les está exigiendo unos requisitos de más con el fin último de parar los recursos contencioso-administrativos contra los decretos de expulsión.

Respecto al internamiento, se remite al futuro reglamento de los Centros de Internamiento a Extranjeros por realizar la LO 2/2009 una remisión reglamentaria distinta a la general. Por lo tanto, en lo concerniente a los CIEs será regulado en un reglamento distinto, aunque se mantienen unos pocos artículos sobre condiciones generales.

### **3.3.14.- DISPOSICIONES ADICIONALES**

En estas veinticinco disposiciones nos encontramos diversas materias que van desde la normativa aplicable a los procedimientos, lugares de presentación de las solicitudes, tasas, gestión informática etc....

No deja de sorprender y creemos que no es casual que en la Disposiciones adicional 24<sup>a</sup>, al contemplar la legislación en materia de protección internacional, no se hace referencia alguna a los tratados internacionales, especialmente los de derechos humanos que afectan de manera importante a los ciudadanos/as extranjeros/as.

**BOLETÍN  
INFORMATIVO  
Nº 133  
JULIO 2011**

**COORDINACIÓN  
SECRETARIADO  
PERMANENTE  
DEL  
COMITÉ CONFEDERAL**

**REDACCIÓN  
GABINETE JURÍDICO  
CONFEDERAL**

**IMPRESIÓN  
SERVICIOS REPROGRÁFICOS  
COMITÉ CONFEDERAL**

**SAGUNTO, 15 - 1º  
28010 MADRID**

**TEL: 91 593 16 28  
FAX: 91 445 31 32**

