

Asignatura de Derecho del Trabajo Derecho del Trabajo El trabajo de los trabajadores extranjeros El trabajo de los extranjeros constituye un supuesto especial que sin embargo no se señala como relación laboral de gracia especial en el que se ha hecho un trabajo de trabajo Derecho del Trabajo

entre los supuestos que contempla como tales el Estatuto de los Trabajadores. Es por ello que al tener una regulación y condicionamientos especiales, se hace necesario que dediquemos a los extranjeros la lección de hoy. En primer lugar, se hace preciso determinar qué es un trabajador extranjero, concepto por otra parte bastante sencillo. A la vista de la legislación positiva vigente en la materia, y en los términos del artículo 3º del decreto de 27 de julio de 1968, por el que se regulan, por este decreto, el empleo, régimen de trabajo y establecimiento de los extranjeros en España, se entiende por trabajador extranjero, toda persona, varón o hembra, mayor de 14 años, en la actualidad, así decía el decreto del 68, en la actualidad habría que considerar como tal 15 o 16 años, que sin poseer nacionalidad española, según las leyes que la definan u otorgan, ejercen, ejercen o tratan de ejercer en España, cualquier actividad laboral lucrativa por cuenta propia o ajena. Característica especial. Y muy peculiar de este concepto legal de trabajador extranjero.

es que se considera tal no solamente al trabajador típico con arreglo a la legislación laboral, es decir, al trabajador por cuenta ajena ligado a la empresa por un contrato de trabajo, sino que tal conceptualización de trabajador extranjero se extiende al trabajador por cuenta propio autónomo, como puede ser un profesional liberal, un comerciante o el titular de una gran empresa. Cuando hablamos de trabajadores extranjeros nos estamos apartando, pues, de los conceptos normalizados y usuales en derecho laboral referidos al trabajador protegido, que es siempre un trabajador por cuenta ajena en cuyo vínculo se dan siempre como notas definitorias y, como ya sabemos, la remuneración, la dependencia y la ajenidad. El trabajo de extranjeros es y ha sido siempre objeto de una regulación específica no contemplada en los textos de la contratación laboral común. En su forma vigente, esta regulación del trabajo de extranjeros está constituida por el decreto de 27 de julio de 1968, antes aludido, y otras disposiciones complementarias, entre las que, seguramente, que es singularmente importante,

la Ley de 20 de junio de 1968 que fija las cesaciones por expedición de permisos de trabajo a súbditos extranjeros. Esta legislación que menciono deroga la anteriormente y por mucho tiempo vigente de 29 de agosto de 1935 y la numerosa normativa concordante que la desarrollaba. Conviene sentar antes de seguir adelante que esta normativa especial está inspirada en la necesidad de garantizar y proteger el empleo de los trabajadores nacionales y que normas de esta clase existen en todos los países y por idénticos motivos. Es más, si hubiéramos de hacer una calificación del régimen jurídico de los extranjeros en nuestro país en relación con el régimen imperante en otros países, sobre todo en los más adelantados, deberíamos concluir que las trabas que nuestra legislación pone al trabajo de extranjeros son sumamente benignas para el extranjero y, consiguientemente, no excesivamente protectoras del trabajador nacional. El extranjero que desee trabajar en España, ya sea por cuenta ajena o por cuenta propia,

necesita dos tipos de requisitos o autorizaciones, de las que obviamente no precisa el trabajador nacional. Un primer requisito de carácter no laboral o extralaboral, que es el permiso de permanencia o autorización de residencia, cuya concesión compete a las autoridades de orden público. Y otro requisito de carácter estrictamente laboral ya, que es el permiso de trabajo o autorización para trabajar en España, aunque sea por cuenta propia, insistimos, cuya concesión compete a la autoridad administrativa laboral, lea se, el Ministerio de Trabajo, y dentro de este, la Dirección General de Empleo y Promoción Social o Delegaciones Provinciales de Trabajo, según los casos. Ambas clases de requisitos están íntimamente relacionados hasta el punto de que la obtención del permiso de trabajo es trámite previo a la obtención del permiso de permanencia o autorización de residencia que expiden las autoridades de policía, y la no concesión de estos permisos gubernativos invalida automáticamente el permiso de trabajo concedido a todos los efectos, de acuerdo con los términos de la ley. El decreto de 14 de febrero de 1974...

y vigente, como por la fecha fácilmente se comprende. Aquí se plantea un problema jurídico importante, pues la falta de autorización gubernativa de permanencia o residencia puede convertir en nulo un contrato de trabajo presuntamente celebrado e iniciado en su ejecución, nulidad que no opera de pleno derecho al abandonarse a las partes el ejercicio de la acción de nulidad. Los efectos de esta anulación del contrato laboral son los que se prevén en la legislación laboral común, que estipula que en los casos en que se anule un contrato, el trabajador podrá exigir por el trabajo que ya hubiese prestado la remuneración consiguiente a un contrato válido, salvo si la nulidad proviniera de voluntad maliciosa del trabajador. La remuneración por la parte de trabajo que hubiera podido realizarse es debida, pero convertida en indemnización para evitar el enriquecimiento sin causa del empresario. Este mismo

argumento cabe utilizar respecto de las cuotas debidas a la seguridad social. Para olvidar precisamente estos inconvenientes que con frecuencia se producían, el Real Decreto de 2 de julio de 1978 y este...

Este decreto, junto con los dos anteriormente mencionados, deben tenerse muy en cuenta por el alumno, puesto que contienen el régimen jurídico básico de los extranjeros en España. El Real Decreto Código de 2 de julio de 1978, por el que se regula la concesión y renovación de permisos de trabajo a extranjeros, dispone que los extranjeros que pretenden realizar en España una actividad lucrativa por cuenta propia o ajena, deberán solicitar simultáneamente ante el Gobierno Civil de la provincia el permiso de trabajo y el correspondiente permiso de permanencia o autorización de residencia. La innovación de este decreto consiste en que los permisos de trabajo siguen otorgándolos las autoridades administrativas del Ministerio de Trabajo, pero la petición y consiguiente trámite se realiza en el Gobierno Civil, no en las delegaciones de trabajo provinciales como ocurría antes. La autoridad laboral competente, previo informe de la Comisión Provincial de Gobierno, concederá o denegará el permiso solicitado y su resolución se remitirá a la Jefatura de Policía correspondiente a efectos... ...a efectos... ...a efectos digo de la expedición.

del oportuno permiso de permanencia o autorización de residencia, hecho lo cual se notificará al solicitante. En todo caso, el periodo de validez de ambos permisos, que obviamente son renovables, el gubernativo y el de trabajo será el mismo. Esta unificación del trámite de las dos autorizaciones que requiere el extranjero para trabajar y permanecer en España y que implanta el decreto de referencia de 1978 constituyen una simplificación administrativa loable y positiva. La concesión del permiso de trabajo se condiciona a que se den una serie de requisitos, tendentes todos ellos a garantizar el trabajo de los nacionales. Entre estos requisitos mencionamos, primero, que no exista español que desee ocupar el puesto de trabajo solicitado por el extranjero, siempre que acredite reunir la competencia precisa para el desempeño de tal puesto. Segundo, que la solicitud de trabajo no lo sea en actividades en las que existiera a juicio del Ministerio de Trabajo excedentes de mano de obra nacional, sin colocar, y apreciado esto, esta circunstancia de una forma muy general. Y tercero, que no exista español que desee ocupar el puesto de trabajo solicitado por el extranjero, siempre que acredite reunir la competencia precisa para el desempeño de tal puesto. Y tercero, que no exista español que desee ocupar el puesto de trabajo solicitado por el

que se abonen unas tasas, que son las que fija la ley de 20 de junio del 68, en cuantía variable según el tipo de permiso de trabajo, y entre las que se distinguen fundamentalmente tres clases. Permisos especiales, permisos normales y permisos de validez restringida. Interesa señalar, respecto de esta última clase de permisos, los de validez restringida, la regulación que de los mismos hace la recientísima orden del 4 de octubre del 79. El permiso de trabajo normal es el que se concede para un centro de trabajo determinado y empresario también determinado por espacio de un año y renovable por periodos anuales. La preferencia del español sobre el extranjero a que nos hemos referido en el apartado primero anterior, quiebra en una serie de supuestos hasta 14, menciona la legislación, a los que se refiere el artículo primero del decreto regulador básico de 27 de julio del 68, y entre los que destacaríamos cargos de confianza, por supuesto no estarían incluidos, en esta precedencia del trabajador español sobre el extranjero, los parientes hasta el segundo grado del empresario.

extranjeros casados con española o nacidos en España, etc., etc., así hasta 14 supuestos, como digo. Y otro punto muy importante del régimen jurídico del trabajador extranjero, que no podemos dejar de tocar, es el que hace referencia a las condiciones de trabajo del extranjero una vez autorizado y en regla para trabajar en España, condiciones que pueden diferir de las del trabajador nacional. En este punto rige con carácter básico el principio de las normas laborales en general. En consecuencia, el salario y demás condiciones de trabajo de los extranjeros autorizados a trabajar en España no podrán ser inferiores en ningún caso a los fijados legalmente para los trabajadores españoles en la actividad, categoría y localidad de que se trate. Estos son los términos en que se expresa el artículo 8º de la regulación básica tantas veces mencionada, contenida en el decreto de 27 de julio de 1968. Pero podríamos detener nuestra consideración en la expresión fijados legalmente, que sin duda parece significativa. ¿Cómo se puede así construirse a las condiciones de trabajo contenidas y determinadas en normas de carácter estatal?

siendo muy dudoso que se extienda a las condiciones de trabajo pactadas en convenios colectivos. Esta interpretación literal del precepto está en línea con los términos que se utilizan en el convenio número 97 de la OIT que también se refiere a las condiciones de trabajo que estén reglamentadas por la administración, así, o dependan de las autoridades administrativas. Esta interpretación restrictiva de las condiciones de trabajo para los extranjeros no es aplicable a los trabajadores hispanoamericanos, portugueses, brasileños, andorranos y filipinos que son objeto de trato especial por la ley de 30 de

diciembre de 1969 al equipararlos a los trabajadores españoles en todo lo que respecta a sus relaciones laborales cualquiera que sea la forma de regulación. Aquí ya no se habla de condiciones de trabajo fijadas legalmente sino de cualquiera que sea la forma de regulación de las condiciones de trabajo que comprenden sin duda a la contratación colectiva. Estas son las normas generales pero en esta materia, como es natural inciden muy fundamentalmente las normas del derecho internacional.

Y se ha de tener muy en cuenta a la hora de pronunciarse en cada caso concreto sobre los numerosos convenios internacionales suscritos por España, ya que en virtud del principio de reciprocidad conceden normalmente y a cambio de esta reciprocidad igualdad de trato a los naturales de los países firmantes del tratado o convenio respectivo. Con esto concluimos resumiendo por el alumno los tres puntos más importantes de nuestra exposición, que deben tenerse en cuenta al hablar del trabajo de los extranjeros en España. Conocimiento de la legislación especial a ellos aplicable que como insisto no está contenido en la legislación laboral común. Requisitos que se requieren para obtener el permiso de trabajo y las condiciones de trabajo que se garantizan al extranjero.