

TRABAJADORES EXTRANJEROS EN ESPAÑA BAJO LA OPTICA DE ADHESION A LA CEE

por Francisco Javier CASAS ALVÁREZ (*)

Al hablar de libre circulación de trabajadores en la perspectiva de la adhesión de España a las Comunidades Europeas, acostumbramos normalmente a plantear la cuestión en torno a la situación de los trabajadores españoles residentes en los países del área comunitaria y a los que pudieran desplazarse posteriormente, beneficiarios de las normas CEE en la materia, a si la aplicación de estas normas va a provocar nuevos movimientos migratorios de importancia, y a las cautelas para evitar que esto se produzca.

De esta forma suele ignorarse una parte importante del problema que no por afectar a un número menos de personas debe pensarse que va a dejar de influir en el proceso de negociación dadas las implicaciones que cualitativamente tiene el tema para ambas partes.

1. ALGUNOS DATOS

Tradicionalmente considerado como país de emigración, resulta sorprendente comprobar que el número de extranjeros en España ha alcanzado en estos últimos años cifras nada despreciables como muestran el cuadro número 1.

La realidad supera, sin duda, estas cifras, ya que no puede desconocerse la importancia en nuestro país de una inmigración clandestina —por ejemplo, de extranjeros que con intención de trasladarse a los países de la CEE terminan

(*) Licencié Spécial en Droit Européen (Université Libre de Bruxelles).

Cuadro número 1

POBLACION EXTRANJERA RESIDENTE EN ESPAÑA EL 31-12-1975, CLASIFICADA POR NACIONALIDAD Y SEXO (POBLACION DE DERECHO)

País	Hombres	Mujeres	Total
R. F. Alemania	11.958	12.071	24.029
Bélgica	2.360	2.816	5.176
Dinamarca	946	950	1.896
Francia	11.598	15.220	26.818
Grecia	235	286	521
Irlanda	275	358	633
Italia	4.976	4.227	9.203
Luxemburgo	— (1)	—	—
Países Bajos	2.572	2.806	5.378
Reino Unido	8.994	10.809	19.803
TOTAL CEE	43.914	49.543	93.457
Portugal	15.883	12.428	28.311
Suiza	3.002	2.991	5.993
Suecia	1.587	1.981	3.568
Otros Europa	4.249	5.294	9.543
Marruecos	14.469	14.567	29.036
Otros Africa	1.157	795	1.952
Asia	4.877	3.256	8.133
Estados Unidos	9.092	9.227	18.319
América Central	9.079	10.383	19.462
América del Sur	21.878	23.065	44.943
Otros	1.936	2.168	4.104
TOTAL GENERAL	131.123	135.698	266.821

(1) Dato no disponible.

Fuente: I.N.E.

quedándose por una u otra razón en España (2)— o no controlada (los nacionales del área latinoamericana estaban exentos hasta hace muy poco tiempo de la obligación de proveerse de permiso de trabajo para ejercer una actividad lucrativa en España, como veremos más adelante).

El aparato estadístico utilizado para conocer los datos correspondientes a los extranjeros en España —trabajadores o no—, resulta manifiestamente insuficiente sin que sea ajeno a ello, como apuntábamos anteriormente, el hecho de que, ni la opinión pública ni las propias autoridades, hayan considerado a nuestro país en ningún momento como país de inmigración.

Estas lagunas se manifiestan, por ejemplo, en las disparidades existentes entre las cifras de trabajadores extranjeros activos proporcionadas por el Ministerio de Trabajo y por el Instituto Nacional de Estadística. A pesar de que los datos que muestra el cuadro número 2 corresponden a dos fechas distintas —únicas disponibles—, no parece probable que desde 1975 hasta ahora se haya producido una disminución del número de trabajadores extranjeros en España, sino más bien al contrario.

Por otra parte, el Informe de actividades de la Inspección de Trabajo en 1979 señala en su página 38 que durante ese año se adoptaron 44.488 decisiones concediendo permiso de trabajo a extranjeros, y 3.746 denegatorias. Desconocemos con exactitud cuál es el porcentaje de permisos de trabajo iniciales sobre el total, pero nos tememos que alcanzará fácilmente el 40 %, como ha sido en años anteriores (excesivo a todas luces si lo comparamos con los 479 españoles a los que se concedió permiso de trabajo en el conjunto de los países europeos durante 1979 —excluidos los temporeros—).

Otro aspecto interesante que merece ser destacado del Informe de la Inspección de Trabajo es que todas las provincias en las que se han concedido una cantidad superior a mil permisos de trabajo durante el año 1979 son provincias costeras (excepción hecha de Madrid) con importante industria turística (Alicante, Baleares, Barcelona, Guipúzcoa, Madrid, Málaga, Oviedo, Las Palmas, Santa Cruz de Tenerife, Tarragona y Valencia).

Eso nos lleva a una última consideración en torno al tema.

Demasiado a menudo se piensa que los trabajadores extranjeros en España son trabajadores altamente cualificados y que la concesión, por tanto, de permiso de trabajo a estos trabajadores viene plenamente justificada al no existir mano de obra española capacitada para ejercer tales ocupaciones.

Tal opinión debe ser seriamente cuestionada al analizar los datos que el Ministerio de Trabajo nos proporciona en sus Estadísticas de Trabajadores Extranjeros, y que muestran que en el año 1977 (último año respecto del cual poseemos esta estadística, semejante en magnitud y porcentaje a la de los años anteriores), el 79,1 % de los permisos de trabajo concedidos fueron a personas de no elevada cualificación: jefes administrativos, jefes de taller, ayudantes no titulados, ofi-

(2) Frente a los 13.072 marroquíes inscritos en los Consulados en España, el Instituto Nacional de Estadística da 29.037 residentes, y el Agregado Laboral de España en Rabat estimaba, en informe del pasado mes de junio de 1980, que el número real es de unos 60.000.

Cuadro número 2

POBLACION ECONOMICAMENTE ACTIVA RESIDENTE EN ESPAÑA.
CLASIFICADA POR NACIONALIDAD

Pais	Instituto Nacional Estadística 31-12-1975	Ministerio de Trabajo a junio de 1980 (3)
R. F. Alemania	6.960	6.818
Bélgica	1.094	1.087
Dinamarca	477	356
Francia	7.476	4.768
Grecia	193	192
Irlanda	188	189
Italia	3.682	2.837
Luxemburgo	— (4)	14
Países Bajos	1.111	1.255
Reino Unido	4.773	4.611
TOTAL CEE	25.954	22.127
Portugal	12.130	10.870
Suiza	1.130	731
Suecia	772	498
Otros Europa	3.262	771
Marruecos	8.876	2.223
Otros Africa	776	491
Asia	2.765	4.991
Estados Unidos	4.715	1.607
América Central	6.734	2.935
América del Sur	11.806	10.526
Otros	1.863	1.285
TOTAL GENERAL	80.783	59.055

(3) Permisos de trabajo.

(4) Dato no disponible

ciales administrativos, subalternos, auxiliares administrativos, oficiales de 1.ª, 2.ª y 3.ª, especialistas, peones, aprendices y pinches (5). En particular, el 25,8 % de los permisos fueron para estas tres últimas categorías (peones, aprendices y pinches).

2. REGIMEN LEGAL DE LOS TRABAJADORES EXTRANJEROS EN ESPAÑA

La normativa legal en materia de residencia y permiso de trabajo para extranjeros en España está desperdigada en una serie de Leyes y Decretos que han ido regulando, modificando y completando aspectos parciales del tema, echándose de menos la existencia de un cuerpo legal único que actualice y dé coherencia a la acción del Estado en la materia.

Existe un anteproyecto de Ley de Extranjería, preparado hace ya un año por una Comisión Interministerial formada por representantes de los diversos Departamentos interesados que no ha recibido aún el visto bueno del Gobierno dadas las dificultades e implicaciones que sobre el conjunto de nuestras relaciones exteriores plantean algunos de los temas contenidos en el mismo (6).

A) Entrada.

Todo lo referente a la entrada y salida de extranjeros en España se rige por el Decreto 522/1974, de 14 de febrero, del Ministerio de la Gobernación (hoy Ministerio del Interior). Este Decreto contiene una serie de normas de aplicación aunque se remite, en cuanto a los requisitos generales de entrada, a lo que dispongan los distintos Acuerdos o Convenios Internacionales suscritos por España; Incluye asimismo un apartado relativo a sanciones en caso de infracción de la normativa y a las distintas causas que pueden dar lugar a la expulsión del territorio nacional (actividades contrarias al orden público, forma de vida, conducta o relaciones Improcedentes).

Por otra parte, la Circular número 2.896, de 28 de abril de 1978, de la Dirección General de Asuntos Consulares, restableció los visados de entrada para aquellos extranjeros que deseen permanecer en España por periodos superiores a noventa días, sea con la intención de ejercer una actividad laboral o no.

El carácter universal de esta medida (la única ventaja para los nacionales de países con los que existe Acuerdo de supresión de visados, es la gratuidad del mismo) provocó en su momento no pocas notas de protesta por parte de buen número de Embajadas extranjeras, especialmente las de países latinoamericanos que consideraban esta disposición como atentatoria del régimen preferente que

(5) Según las claves numéricas para el Nivel de ocupación que emplea la Estadística de Trabajadores Extranjeros (Anexo 4 de la Circular P 30, de 14 de mayo de 1970).

(6) Estando este trabajo en imprenta ha sido aprobada por el Gobierno, en su reunión del 16 de enero de 1981, la remisión a las Cortes del Proyecto de Ley Orgánica de Extranjería. Este Proyecto mantiene —en líneas generales— los criterios hoy día vigentes en la materia.

la legislación española contempla para los nacionales de ese área, y que más adelante analizaremos.

La Circular número 2.896 dispone que el visado, «válido para una estancia en España de noventa días, prorrogables por la Autoridad competente durante su vigencia», sólo podrá ser concedido por el Cónsul tras «autorización de este Ministerio (de Asuntos Exteriores), que la cursará tras obtener la debida conformidad de la Dirección General de Seguridad y, en su caso, del Organismo competente del Ministerio de Trabajo».

Parece, no obstante, que la Dirección General de Asuntos Consulares estudia en la actualidad la modificación de esta Circular a fin de simplificar los trámites.

B) Residencia.

En lo que se refiere a los extranjeros que no realicen actividad lucrativa en España, el régimen de permisos de permanencia (3 meses de duración, prorrogables) y de autorizaciones de residencia (2 años, prorrogables) viene contemplado por el Decreto 522/1974 antes citado.

El solicitante deberá acreditar documentalmente sus circunstancias personales y medios de vida, correspondiendo al Director de la Seguridad del Estado adoptar la decisión pertinente (facultad hoy día delegada en los Gobernadores Civiles en virtud del Real Decreto 1.617/1978, de 2 de junio).

Respecto de los trabajadores asalariados, el Real Decreto 1.874/1978, de 2 de junio, sustituido por el Real Decreto 1.031/1980, de 3 de mayo, introdujo una medida racionalizadora al unificar el período de validez de la autorización de residencia y del permiso de trabajo, eliminando así situaciones harto incómodas para los afectados.

Así, el Real Decreto 1.031/1980 dispone que los extranjeros que pretendan realizar en España una actividad lucrativa por cuenta propia o ajena, deberán solicitar simultáneamente ambos permisos al Gobernador Civil de la provincia. En caso de no estimarse improcedente por razones de orden público el otorgamiento de ambos permisos, el Gobernador remite la documentación a la Delegación de Trabajo para la tramitación del correspondiente permiso, según veremos más adelante; una vez concedido éste, se expide la autorización de residencia por un mismo período de tiempo, lo que ocurre también con las prórrogas que puedan otorgarse, y que deberán ser tramitadas con arreglo a idéntico procedimiento.

Una cuestión sigue, sin embargo, necesitando un tratamiento más correcto. Si la solicitud de ambos permisos ha de solicitarse en la provincia, parece suponerse que el extranjero está ya domiciliado en ella; el inconveniente que le origina entonces la denegación —tener que rehacer de nuevo el camino hacia su país— debería hacer reflexionar seriamente sobre la necesidad de mantener, reforzándolo con un rango legal superior, el visado que para estancias de larga duración fue introducido de forma un tanto subrepticia por la Circular 2.896 antes estudiada.

C) Permiso de trabajo.

Autorizada por el Gobernador Civil la tramitación del expediente, corresponde a la Delegación Provincial del Ministerio de Trabajo la decisión respecto del otorgamiento o denegación del permiso de trabajo, previo informe —según dispone el Real Decreto 1.031/1980— de la Delegación Regional de Comercio y de la Oficina de Empleo.

La actuación de la autoridad laboral ha de sujetarse a la reglamentación existente en la materia, en particular al Decreto 1.870/1968, de 27 de julio, «por el que se regulan el empleo, régimen de trabajo y establecimiento de los extranjeros en España».

Regula este Decreto las diversas modalidades de Permisos de Trabajo —contemplados ya en la Ley 29/1968—, y que son: Normales, de un año de vigencia y de validez para un solo centro de trabajo; Especiales, con validez en cualquier centro de trabajo y dos años de vigencia, que se otorgará sólo a los extranjeros que lleven trabajando en España más de ocho años consecutivos; de Validez Restringida para periodos inferiores a seis meses (7), Autorizaciones Colectivas por tiempo no superior a tres meses y los Permisos de Tratado para actividades autónomas en localidad determinada y con vigencia de un año.

La concesión de permisos por cuenta ajena está condicionada a la existencia previa de un contrato de trabajo que sólo producirá efectos tras el oportuno visado por la Delegación de Trabajo.

El artículo 9 del Decreto 1.870/1968, señala de forma tajante que «no se concederán permisos de trabajo a extranjeros cuando algún español manifieste el deseo de ocupar el puesto solicitado y acredite ante el Organismo al que corresponde otorgar el Permiso reunir la competencia precisa para su desempeño», disponiendo los trabajadores nacionales de un mes para optar a la adjudicación.

Esta disposición, manifiestamente incumplida no es, sin embargo, de aplicación para una larga lista de excepciones a la regla que empieza «cuando se trate de profesiones o actividades en las que, a juicio del Ministerio de Trabajo, exista notoria escasez de mano de obra nacional», y termina contemplando hasta 14 su-puestos diferentes.

No obstante esta lista, el Ministerio de Trabajo tenía en sus manos la posibilidad de haberla interpretado de una forma menos generosa de como lo ha hecho, ya que el mismo artículo 12 del Decreto 1.870/1968 señala que esas excepciones podrán ser modificadas por el propio Ministerio «cuando, a su juicio, la situación nacional de empleo así lo aconseje o si los españoles no fueran objeto de un trato de reciprocidad en el país de origen del extranjero para el que se solicita el Permiso de Trabajo»; y se señala a continuación que «la reciprocidad se entenderá y aplicará como resultado del conjunto de las disposiciones limitativas a que los españoles sean sometidos en otros países, tanto para permitir o no su inmigración como para ejercer su derecho de trabajo».

(7) Regulados posteriormente por Orden de Presidencia del Gobierno, de 4 de octubre de 1979.

Con esta posibilidad en la mano no se comprende muy bien la política de puertas abiertas seguida en materia de concesión de permisos de trabajo cuando los países europeos tienen desde 1974 prácticamente bloqueada la contratación de trabajadores españoles (5 a Alemania y 357 a Francia en 1979), al tiempo que se pone trabas a su permanencia y se «facilita» su partida. Aún más chocante resulta que en una Circular de 14 de noviembre de 1978, el Subsecretario de Orden Público recuerde a los Gobernadores Civiles la necesidad de otorgar un trato de favor en la concesión de permisos a los súbditos alemanes, en virtud del Tratado de establecimiento hispano-alemán de 1970, cuando el no respeto por parte alemana de este Tratado ha sido objeto de numerosas quejas de las autoridades españolas ante las de la República Federal Alemana.

Señalemos, por otro lado, que la concesión de los permisos de trabajo preferentes y especiales es competencia de la Dirección General de Empleo, y la correspondiente autorización de residencia de la Dirección de la Seguridad del Estado.

En cuanto a los permisos de trabajo por cuenta propia, el Real Decreto 1.884/1978, de 26 de julio, especifica como criterios que deben ser tenidos en cuenta los de la repercusión del establecimiento comercial proyectado en materia de creación de puestos de trabajo, el grado de saturación de la zona y el trato que en esta materia reciban los españoles en los países de que sean nacionales los solicitantes.

Finalmente, indiquemos que la anulación del permiso de permanencia o autorización de residencia lleva aparejada la invalidación del correspondiente permiso de trabajo.

D) Condiciones de trabajo.

El artículo 8 del Decreto 1.870/1968 establece el principio de no discriminación en cuanto al «salario y demás condiciones de trabajo», que «no podrán ser inferiores en ningún caso a las fijadas legalmente para los trabajadores españoles en la actividad, categoría y localidad de que se trate».

¿Qué debe entenderse por otras condiciones de trabajo? Algunas sentencias del Tribunal Central de Trabajo, en particular la de 21 de enero de 1977, han concretado que a todos los trabajadores en territorio español «españoles o no, deben aplicarse la Ley de Contrato de Trabajo y las Reglamentaciones y Ordenanzas sin discriminación alguna por razón de raza, religión o nacionalidad» (Rep. TCT 1977, p. 91).

Posteriormente, el Estatuto de los Trabajadores ha de entenderse igualmente de aplicación con carácter general, salvo las excepciones que en el mismo se contienen, como la del artículo 7 que remite, en cuanto a la capacidad del extranjero para contratar, a lo que disponga la legislación específica.

En cuanto al ejercicio de derechos sindicales, el Estatuto de los Trabajadores ha impuesto una absurda restricción al derecho a ser elegido en las elecciones a Comités de Empresa, al exigir en su artículo 69 el principio de reciprocidad (inexis-

tente en la legislación de ningún país europeo). Se obliga así al trabajador extranjero a un engorroso procedimiento —como hemos visto con ocasión de las últimas elecciones sindicales—, ya que sobre él ha recaído la carga de la prueba para demostrar que los españoles no son víctimas de discriminación en esta materia.

Una grave limitación a este principio de no discriminación en cuanto a las condiciones de trabajo viene contemplada en el artículo 13 del Decreto 1.870/1968, al establecerse que en caso de que una empresa sea autorizada a realizar despidos «se efectuarán éstos dentro de cada categoría profesional, empezando por el personal extranjero», disposición injusta contra la que España ha clamado cada vez que los españoles se veían afectados en algún otro país por una práctica similar.

En cuanto a la seguridad social, los trabajadores extranjeros legalmente empleados en España, así como sus derechohabientes gozan de la misma protección que los nacionales de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 7, apartado 4 del texto articulado de la Seguridad Social, y confirmado por numerosa jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Los empleos en la Administración Pública no están automáticamente vedados a los extranjeros, al señalarse en el artículo 29 del Decreto 1.870/1968, que «cuando se trate de puestos en industrias o centros que tengan relación con la defensa nacional o con el Estado, Provincia o Municipio, antes de proceder a la concesión del Permiso de Trabajo, la Dirección General de Trabajo pedirá informe a los Departamentos directamente interesados». Por el contrario, queda excluido que tal puesto de trabajo sea ejercido con el carácter de funcionario público, el estar formalmente prohibido por la vigente Ley de Funcionarios.

3. LA PERSPECTIVA DE LA ADHESION

Necesitada de unificación y actualización en un único cuerpo legal, como ya indicábamos anteriormente, no es previsible, sin embargo, que varíen los criterios que informan la actual normativa en materia de residencia y trabajo de extranjeros en España.

El Anteproyecto de Ley de Extranjería preparado por la Comisión Interministerial «ad hoc» mantiene —aunque ciertamente de forma sistematizada— todos los planteamientos que hemos comentado de la legislación en vigor, con sólo algunas pequeñas variaciones. Así, por ejemplo, se señala la prohibición para los extranjeros de «acceder al desempeño de funciones o cargos públicos o que impliquen ejercicio de autoridad» redacción, redacción que se aproxima más al espíritu —que no a la letra— del apartado 4 del artículo 48 del Tratado CEE.

Por otra parte, el Anteproyecto mencionado desarrolla los preceptos de la Constitución relativos a los derechos cívicos y políticos de los extranjeros, y regula el derecho de sufragio activo en las elecciones municipales de los extranjeros que lleven residiendo más de cinco años en el respectivo municipio, siempre y cuando en sus respectivos países esté reconocido igual derecho a los súbditos españoles.

Así, y dado que es previsible un mantenimiento de los criterios que rigen en la actualidad, podemos pasar a analizar los aspectos más interesantes que plantea la adhesión de España a las Comunidades Europeas

A) Aplicación del Reglamento CEE 1.612/68.

Concreción definitiva del régimen de libre circulación de trabajadores en el área comunitaria, el Reglamento 1.612/68, de 15 de octubre y la Directiva de la misma fecha, habrán de regular el trato que España otorgue a los nacionales de los países miembros a partir de la adhesión y, más correctamente, a partir de la terminación del período transitorio que se establezca para esta materia.

Pues bien, a pesar de que el número de trabajadores comunitarios tiene una importancia no despreciable y no cesa de aumentar, no es probable que los Estados miembros presionen para que este período transitorio sea lo más breve posible a fin de que sus nacionales puedan beneficiarse del régimen de libre circulación, dada la generosidad con la que ya las autoridades españolas vienen aplicando en la práctica la correspondiente normativa.

Si bien una interpretación natural de la letra y espíritu de la misma habría debido provocar un cierre a la inmigración desde hace bastantes años, sólo en este último han podido apreciarse ciertos signos de descontento por parte de las autoridades de un país —Francia— ante las crecientes trabas para la concesión y renovación de permisos de trabajo (8).

Por el contrario, si las líneas de la política migratoria española se mantienen en las mismas coordenadas, es fácilmente previsible que los Estados miembros intentarán imponer un plazo lo más dilatado posible para la efectiva entrada en vigor entre España y la Comunidad del Reglamento 1.612/68, dada la presión migratoria existente en nuestro país.

En cualquier caso, no parece aventurado hablar de la aplicación del régimen de libre circulación entre España y la Comunidad en una doble fase. La primera cubriría todo el período transitorio y sería de aplicación desde el momento mismo de la adhesión, y vendría constituida por la igualdad de trato para los trabajadores —españoles o comunitarios— que se hallaran instalados, o se desplazaran al otro área, con un contrato y permiso de trabajo debidamente regularizado. La segunda fase —el régimen definitivo— supondría la aplicación efectiva del principio del libre desplazamiento sin necesidad de contar con un previo contrato de trabajo.

En tal caso, ya durante la primera fase habrán de ser suprimidos para los trabajadores procedentes del área comunitaria ciertas disposiciones discriminatorias en el trato respecto de los trabajadores españoles y que hemos analizado anteriormente. Entre ellas destacaríamos la referente al derecho de sufragio pasivo

(8) Acta de la reunión de la Comisión Mixta hispano-francesa sobre trabajadores permanentes, Madrid, octubre de 1980

en las elecciones sindicales y la que les considera como candidatos primeros al despido en caso de que su empresa sea autorizada a reducir plantillas (9)..

Por otro lado, ha de pensarse que a lo largo de esta primera fase, en la que los trabajadores comunitarios habrán de proveerse del correspondiente permiso de trabajo, les podrán ser igualmente exigibles las tasas por expedición de permisos de trabajo a extranjeros contempladas por la Ley 29/1968, de 20 de junio, tasas que fueron aumentadas por el Real Decreto-Ley 26/1977, de 24 de marzo. La entrada en vigor, por el contrario, de la Directiva comunitaria de 15 de octubre de 1968 (del Consejo) llevará aparejada, con arreglo a lo que dispone en su artículo 9, la gratuidad de la expedición de los títulos de residencia...—el permiso de trabajo quedará suprimido con la aplicación del Reglamento 1.612/68— o el pago de una cantidad que no sobrepase los derechos y tasas exigidos para la expedición del carnet de identidad a los españoles.

El hecho, no obstante, de que los trabajadores del área iberoamericana se vean eximidos del pago de estos derechos —como veremos a continuación— puede hacer pensar que la Comunidad hará llegar su deseo —quizá no de forma abierta para evitar tener que hacer concesiones— de que sus nacionales gocen de idéntico privilegio aún durante lo que hemos denominado la primera fase, o el período transitorio.

Por lo demás, la entrada en vigor del régimen definitivo supondrá la efectiva aplicación del Reglamento 1.612/68, reglamento directamente aplicable, cuya primacía sobre el ordenamiento nacional español será reconocida por los Tribunales, y el respeto a la jurisprudencia que sobre esta materia viene regularmente dictando el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

B) Los trabajadores del área iberoamericana.

Uno de los temas de la negociación sobre libre circulación de trabajadores que más preocupa a la parte comunitaria es el que se refiere al régimen preferente existente en España para los nacionales procedentes del área iberoamericana y su compatibilidad con las disposiciones del Tratado CEE.

En efecto, la Ley 118/1969, de 30 de diciembre, en base a los vínculos que ligan a España con la Comunidad Iberoamericana y filipina, establece que los trabajadores de dicha comunidad «que residan y se encuentren legalmente en territorio español» se equiparan a los trabajadores españoles en lo que respecta a sus relaciones laborales, cualquiera que sea la forma de su regulación «eximiéndoles del pago de los derechos derivados de su condición». Por otra parte, se les equipara también en cuanto a su inclusión en los regímenes general y especiales de la Seguridad Social y en cuanto a los beneficios y ayudas del Fondo Nacional de Protección al Trabajo.

(9) Ambos aspectos habían sido ya suprimidos entre los países miembros por el Reglamento número 38 de 1964.

Hemos visto ya que la equiparación relativa a las condiciones de trabajo y seguridad social se ha producido respecto de todos los extranjeros que estén legalmente empleados en España, y en relación con las ayudas del Fondo Nacional de Protección al Trabajo no parece que la discriminación para los no iberoamericanos tenga otras consecuencias que la exclusión del acceso a cierto tipo de préstamos.

Sin embargo, en lo que puede calificarse una interpretación generosísima, una Orden del Ministro de Trabajo de 15 de enero de 1970, «en cumplimiento» de la Ley 118/1969, exime a los súbditos iberoamericanos «que actualmente trabajen en territorio nacional o **pretendan** trabajar en él, por cuenta propia o ajena» no ya del pago de los derechos derivados de su condición, como decía la Ley (pago de tasas por expedición de Permisos), sino «de la obligación de proveerse del Permiso de Trabajo que, con carácter general y para todos los extranjeros que realizan una actividad laboral en España preceptúa el artículo 4 del Decreto 1.870/1968».

La redacción no deja lugar a dudas respecto del derecho garantizado. La práctica del propio Ministerio de Trabajo, consciente quizá del peligroso resultado a que conducía esa Orden, ha ido siendo con el pasar de los años progresivamente más restrictiva, concediendo o denegando permiso de trabajo a los beneficiarios de una Orden a la que se procuraba evitar dar publicidad, pero que nadie se atrevía a derogar expresamente por las repercusiones políticas que en el área iberoamericana pudiera producir.

No es, por tanto, de extrañar que el pasado 7 de julio de 1980, la Comisión Europea planteara a la Misión de España en nota verbal un largo cuestionario de 17 preguntas en demanda de informaciones complementarias sobre este tema, a fin de analizar «su compatibilidad con las disposiciones relativas a la libre circulación», informaciones que la Comisión estimaba «indispensables para completar la Comunicación de la Comisión al Consejo relativa al capítulo Asuntos Sociales de las negociaciones de adhesión».

La preocupación comunitaria no provenía tanto de su temor a que existiese verdaderamente incompatibilidad con las disposiciones CEE en la materia —a pesar de que se deje caer hábilmente el tema—, puesto que no existe una política común de inmigración (cada Estado miembro mantiene Acuerdos con los países tercero), como del hecho de que la existencia de un régimen privilegiado hispanoamericano vaya a suponer un obstáculo más para que esa política común de Inmigración vea alguna vez la luz.

En la respuesta preparada por parte española —que contiene, dicho sea de paso, aspectos discutibles— se garantiza a la Comunidad que el régimen preferente se refiere exclusivamente a la equiparación en cuanto a las relaciones laborales y a la exención del pago de gravamen alguno derivado de su condición de extranjero (Ley 118/69), y se asegura que las disposiciones de la Orden ministerial de 15 de enero de 1970, carecen de vigor al haber sido ésta derogada por disposiciones legales posteriores, «y muy concretamente por el Real Decreto 1.031/1980, de 3 de mayo».

Es posible que la Orden Ministerial, de 15 de enero de 1970, pueda considerarse derogada por ésta y otras disposiciones anteriores (la Circular de la Subsecretaría

de Orden Público antes comentada anunciaba ya que dicha Orden ministerial había sido derogada por el Real Decreto 1.874/1978, de 2 de junio), pero también es cierto que una norma que crea un régimen tan especial y privilegiado para un colectivo tan amplio parecería requerir una derogación expresa, cosa que no hacen los mencionados Reales Decretos, por lo que la preocupación comunitaria no estaría exenta de sentido.

Terminemos señalando que el régimen se aplica a los residentes en España nacionales de los países siguientes: Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Cuba, Chile, Guatemala, Ecuador, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Puerto Rico, El Salvador, Santo Domingo, Uruguay, Venezuela, Filipinas, Andorra, Portugal (en base al Convenio Consular de 21 de febrero de 1870 y Protocolo Adicional), y Guinea Ecuatorial (recientemente incorporado por la Ley 58/1980, de 15 de noviembre).

C) Tratados de doble nacionalidad concluidos por España.

Aunque concluidos esencialmente con países del mismo área iberoamericana que hemos estudiado en el apartado anterior (Argentina, Bolivia, Costa Rica, Chile, República Dominicana, Ecuador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Paraguay, Perú y Venezuela), el hipotético problema se plantearía con una base normativa distinta.

La Comunidad solicitó aclaraciones a España en el inicio mismo de las negociaciones, sobre el alcance de estos Tratados de doble nacionalidad ante el temor de que la nacionalidad española proporcionara en el futuro a los súbditos de esos países iberoamericanos título suficiente para acceder al mercado del empleo CEE.

La preocupación quedó disipada, sin embargo, al explicarse que la doble nacionalidad prevista en los Tratados no es simultánea sino alternativa, y que no supone más que un procedimiento simplificado de adquisición de la nacionalidad española, quedando en suspenso la de origen, y pudiendo ser recuperada al regreso por un procedimiento igualmente simplificado.

D) Gibraltar.

Constituye quizá uno de los temas más delicados de la negociación en materia de libre circulación de trabajadores, el saber de qué forma se aplicará este régimen entre España y Gibraltar.

En efecto, las disposiciones comunitarias son de plena aplicación en el territorio de Gibraltar, figurando asimismo en las Actas de adhesión de Gran Bretaña, Irlanda y Dinamarca una Declaración expresamente como beneficiarios a «las personas que sean ciudadanas del Reino Unido y de las colonias porque hayan nacido o estén inscritas en el Registro Civil o naturalizadas en Gibraltar, o cuyo padre haya nacido o esté inscrito en el Registro Civil o naturalizado en Gibraltar».

FRANCISCO JAVIER CASAS ALVAREZ

Dadas las especiales relaciones que mantienen España y Gibraltar, no es posible aventurar hipótesis alguna respecto del tratamiento que vaya a recibir el tema. Las implicaciones políticas son demasiado evidentes como para que el problema haya sido discretamente sacado de las negociaciones técnicas desarrolladas hasta la fecha. No deja de ser posible que precisamente el hecho de tener que abordar tarde o temprano la cuestión a fin de encontrarle una salida airosa, contribuya a desbloquear un asunto tan enojoso.