
This is the **published version** of the bachelor thesis:

Sadiq Afshan, Tahreem; Munich i Gasa, Jaume, dir. La incongruencia de la Administración en los supuestos de autorización de residencia por arraigo laboral y por colaboración con la autoridades administrativas : especial referencia a la pérdida de los derechos laborales de los trabajadores extranjeros en situación irregular. 2024. (Grau en Dret i Grau en Relacions Laborals)

This version is available at <https://ddd.uab.cat/record/319117>

under the terms of the  license



LA INCONGRUENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN EN LOS SUPUESTOS DE AUTORIZACIÓN DE RESIDENCIA POR ARRAIGO LABORAL Y POR COLABORACIÓN CON LA AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS: ESPECIAL REFERENCIA A LA PÉRDIDA DE LOS DERECHOS LABORALES DE LOS TRABAJADORES EXTRANJEROS EN SITUACIÓN IRREGULAR.

TRABAJO DE FIN DE GRADO

Facultad de Derecho

Alumna: Tahreem Sadiq Afshan

Tutor: Dr. Jaume Munich i Gasa

Grado: Relaciones Laborales

Curso académico: 2023 - 2024

AGRADECIMIENTOS

Al profesor Jaume Munich, por su invaluable orientación y gran apoyo. Agradezco también a Dirley Hernández por su guía y liderazgo.

ABREVIATURAS

AP: Administración Pública

CCAA: Comunidades Autónomas

CE: Constitución Española.

CODC: Catálogos de Ocupación de Difíciles Cobertura

DGM: Dirección General de Migraciones

DUDH: Declaración Universal de Derechos Humanos

LO: Ley Orgánica.

LOEX: Ley Orgánica de Extranjería.

RD: Real Decreto

STS: Sentencia del Tribunal Supremo

SEPE: Servicio Público de Empleo Estatal

SS: Seguridad Social

TIE: Tarjeta de Identidad de Extranjero

TR: Texto refundido

TUE: Tratado de la Unión Europea

UE: Unión Europea.

UTEX: Unidad de Tramitación de Expedientes de Extranjería

Resumen

El presente trabajo se realiza el análisis de los procesos de regularización de la situación administrativa de los extranjeros provenientes de países no pertenecientes a la Unión Europea. Al respecto efectuamos un enfoque crítico sobre la aplicación del arraigo laboral en España, en particular centramos nuestra atención en la reciente introducción de la autorización por colaboración con la autoridad laboral, como alternativa para obtener la residencia legal en el Estado español, tras las modificaciones introducidas en la Ley de Extranjería en 2022. En este sentido evaluamos como dichas modificaciones están siendo utilizadas por la administración para facilitar la regularización de personas irregulares extracomunitarias. Asimismo, se contrastan diversas decisiones tanto judiciales como de otros órganos de la administración relevantes que abordan aspectos vinculados al objeto de nuestro estudio, con el propósito de reflexionar sobre la coherencia y efectividad práctica de la última reforma en términos de ofrecer una solución adecuada para los trabajadores en situación irregular y para la economía del Estado español.

Resum

Aquest treball realitza l'anàlisi dels processos de regularització de la situació administrativa dels estrangers provinents de països no pertanyents a la Unió Europea. Al respecte fem un enfocament crític sobre l'aplicació de l'arrelament laboral a Espanya, en particular centrem la nostra atenció en la introducció recent de l'autorització per col·laboració amb l'autoritat laboral, com a alternativa per obtenir la residència legal a l'Estat espanyol, després de les modificacions introduïdes a la Llei d'Estrangeria el 2022. En aquest sentit, avaluem com aquestes modificacions estan sent utilitzades per l'administració per facilitar la regularització de persones irregualars extracomunitàries. Així mateix, es contrastant diverses decisions tant judicials com d'altres òrgans de l'administració rellevants que aborden aspectes vinculats a l'objecte del nostre estudi, amb el propòsit de reflexionar sobre la coherència i efectivitat pràctica de la darrera reforma en termes d'ofrir una solució adequada per als treballadors en situació irregular i per l'economia de l'Estat espanyol.

ABSTRACT

This work analyses the processes of regularization of the administrative situation of foreigners from countries not belonging to the European Union. In this regard, we carry out a critical approach on the application of labour roots in Spain, we focus our attention on the recent introduction of authorization for collaboration with the labour authority, as an alternative to obtaining legal residence in the Spanish State, after the modifications introduced in the Immigration Law in 2022. In this sense, we evaluate how these modifications are being used by the administration to facilitate the regularization of non-EU irregular persons. Likewise, various decisions, both judicial and from other relevant administrative bodies, that address aspects linked to the object of our study will be contrasted, with the purpose of reflecting on the coherence and practical effectiveness of the latest reform in terms of offering an adequate solution for the workers in an irregular situation and for the Spanish State economy.

ÍNDICE

ABREVIATURAS	2
INTRODUCCIÓN.....	7
ESTE TRABAJO	7
EL TRABAJO SE DESARROLLARÁ EN 3 CAPÍTULOS,	8
CAPITOL I. EL DERECHO DE RESIDENCIA Y TRABAJO DE LOS EXTRACOMUNITARIOS POR CIRCUNSTANCIAS EXCEPCIONALES EN EL ESTADO ESPAÑOL	10
INTRODUCCIÓN.....	10
1. DERECHO POR ARRAIGO.....	12
<i>1.1 Arraigo social</i>	<i>13</i>
<i>1.2. Arraigo laboral</i>	<i>14</i>
<i>1.3. Arraigo familiar</i>	<i>15</i>
<i>1.4. Arraigo por la formación</i>	<i>16</i>
2. OTROS SUPUESTOS PARTICULARES DE AUTORIZACIONES DE RESIDENCIA POR CIRCUNSTANCIAS EXCEPCIONALES	17
<i>2.1. Por razones humanitarias</i>	<i>17</i>
<i>2.2. Por razones de protección internacional</i>	<i>18</i>
CAPÍTULO II. LA AUTORIZACIÓN DE RESIDENCIA Y TRABAJO POR CIRCUNSTANCIAS EXCEPCIONALES EN LOS SUPUESTOS DE COLABORACIONES CON AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS.....	20
INTRODUCCIÓN.....	20
1. POR SER VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO	21
2. POR COLABORACIÓN CON LAS AUTORIDADES CONTRA REDES ORGANIZADAS	23
3. POR SER VÍCTIMAS DE TRATA DE SERES HUMANOS.....	26
CAPÍTULO III. LA INCOHERENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN EN EL OTORGAMIENTO DE RESIDENCIA Y TRABAJO EN LOS CASOS DE ARRAIGO LABORAL Y COLABORACIÓN CON LAS AUTORIDADES LABORALES.....	28
INTRODUCCIÓN	28
1.EL ARRAIGO LABORAL ANTES DE LA REFORMA DE LA LOEX DE 2022.....	28
2. EL ARRAIGO LABORAL TRAS LA MODIFICACIÓN INTRODUCIDA EN LA LOEX POR EL RD 629/2022	34
3. LA NUEVA AUTORIZACIÓN DE RESIDENCIA Y TRABAJO POR COLABORACIÓN CON LA ADMINISTRACIÓN LABORAL	38
IV. CONCLUSIONES.....	41
V. BIBLIOGRAFÍA.....	46
A. DOCTRINA.....	46
B. DOCUMENTOS.....	48

INTRODUCCIÓN

En el contexto actual, en un mundo globalizado del siglo XXI, la mayoría de los movimientos migratorios se enmarcan en la categoría de migración sobre todo económica. Por un lado, esto implica que personas de países con recursos limitados y pocas oportunidades laborales buscan establecerse en Estados más prósperos en busca de una mejor calidad de vida y oportunidades socioeconómicas. Su objetivo es mejorar su situación personal y mantener sus familias en sus de origen¹. Por otro lado, tenemos el problema de su regularización ya que, aunque existe el reconocimiento del derecho a emigrar según lo establecido en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948² y que garantiza la libertad de las personas para abandonar su país de origen o cualquier país donde residan, no se garantiza de manera equivalente el derecho a inmigrar, es decir, el derecho a entrar o ser acogido en otro Estado. Esta decisión recae en los Estados, que tienen la autoridad para admitir o rechazar a los inmigrantes en su territorio³.

Este trabajo lo he escogido, primero, porque soy una inmigrante extranjera extracomunitaria y, segundo, debido a que realizo prácticas en un despacho de abogados y veo muchos casos de inmigrantes que trata de obtener su regularización a través del arraigo laboral y la colaboración con las autoridades laborales.

Las cuestiones a las que pretendo dar respuesta en este trabajo son las siguientes:

1. ¿La modificación introducida a la LOEX por el RD 629/2022, es coherente con la realidad social y con las necesidades económicas del Estado español?
2. ¿Dicha modificación ha empeorado los derechos de los extranjeros, en particular de los extracomunitarios, y que medida los diferentes órganos del Estado han sido capaces de adaptar o corregir, en su caso, tal pérdida de derechos?

¹Triguero, L. A. 2014. “El Arraigo y los Modelos Actuales...”cit.p. 433.

² Art. 13 de la Declaración Universal de derechos humanos, de 10 de diciembre de 1948

³ Pérez, J. L. (2013). “Las políticas de inmigración: La construcción de nuevas formas de ciudadanía y de atribución de derechos para las personas extranjeras. *Revista de Derecho Migratorio y Extranjería*, 34, p. 17.

Para dar respuesta a estas cuestiones vamos a emplear una metodología basada en una perspectiva interdisciplinaria que, si bien prioritariamente tiene en cuenta el punto de vista de las ciencias jurídicas, también tendremos presente aspectos políticos, sociales, económicos o éticos, que son interesantes para el desarrollo de este trabajo, ya que nos permiten entender mejor la normativa existente.

Así, he seguido una metodología basada en el análisis de la normativa vigente y de diversas decisiones tanto judiciales como de otros órganos de la administración relevantes que abordan aspectos vinculados al objeto de nuestro estudio.

Este enfoque me ha permitido examinar detalladamente los procedimientos de regularización de la situación administrativa de los extracomunitarios, así como evaluar críticamente la aplicación del arraigo laboral en el Estado español, y la reciente introducción de la autorización por colaboración con la autoridad laboral, como vías para obtener la residencia legal en el país. Además, he analizado diversas decisiones judiciales relevantes para reflexionar sobre la coherencia y efectividad de la última reforma de la LOEX en términos de ofrecer soluciones adecuadas para los trabajadores en situación irregular.

Igualmente hemos efectuado una importante búsqueda bibliográfica que incluye referencias tanto doctrinales como documentales.

Cabe tener en cuenta que este trabajo trata un tema relativamente reciente y, por lo tanto, existen pocas referencias jurisprudenciales, ya que el RD 629/2022 fue aprobado a mediados de 2022. Sin embargo, si incorporamos en el trabajo algunas resoluciones a relativas a la obtención de la autorización de residencia y trabajo del Ministerio de Inclusión Seguridad Social y Migraciones, que han sido facilitadas por un despacho de abogados especializados en derecho de extranjería en el cual trabajo como estudiante en prácticas desde 2023.

El trabajo se desarrollará en 3 capítulos, donde en el primero se definen los conceptos generales de la LOEX, sobre todo las excepciones que existen en la normativa para regularizar la situación administrativa de las personas extranjeras extracomunitarias en España. Así, en este capítulo describo los procedimientos y requisitos fundamentales relacionados con la obtención de residencia y trabajo en el Estado español. Pero algunos supuestos excepcionales son examinados en el siguiente capítulo.

En el segundo capítulo examino los procesos de solicitud y concesión de la autorización de residencia y trabajo, en los casos en que existe colaboración con las autoridades administrativas. En este sentido, abordo cuestiones relacionadas con la cooperación en la lucha contra las redes organizadoras de la migración irregular, los supuestos de violencia de género y de trata de seres humanos. Posteriormente, en capítulo III, detallaremos la una nueva figura de la autorización por colaboración con la administración laboral.

Además, en el capítulo III, analizaremos tanto la figura del arraigo laboral antes de la reforma de la LOEX 2022 como tras la modificación introducida el RD 626/2022. En este capítulo trataremos de destacar las incoherencias de la administración en los procedimientos de concesión de residencia y trabajo, específicamente en los casos de arraigo laboral y colaboración con las autoridades laborales. De esta forma, comprenderemos mejor los desafíos y las deficiencias en la aplicación de la política migratoria.

CAPITOL I. EL DERECHO DE RESIDENCIA Y TRABAJO DE LOS EXTRACOMUNITARIOS POR CIRCUNSTANCIAS EXCEPCIONALES EN EL ESTADO ESPAÑOL

Introducción

En el Estado español el derecho de residencia y trabajo de los extranjeros extracomunitarios viene regulado en la LO 4/2000⁴, que trata sobre los derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración en la sociedad. Aunque el gobierno tiene la responsabilidad principal de planificar, regular y desarrollar la política de inmigración, las Comunidades Autónomas y las entidades locales también pueden asumir competencias en este ámbito.

Es importante destacar que los poderes del Estado deben de tener en cuenta los tratados internacionales⁵ y las diferentes normas relativas al derecho de los Derechos Humanos. La promoción y defensa de los derechos humanos son objetivos prioritarios tanto a nivel nacional como internacional. La legislación sobre extranjería en España ha evolucionado desde la primera ley que reguló el fenómeno migratorio que fue la LO 7/1985, de 1 de julio, sobre Derechos y Deberes de los Extranjeros en España hasta la actual LO 4/2000 sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España que ha experimentado varias modificaciones a lo largo del tiempo. Entre ellas se encuentran la LO 8/2000, la LO 11/2003, la LO 14/2003, la LO 2/2009 y la LO10/2011. Además, se han emitido varios reglamentos, incluidos el RD 864/2001, el RD 2393/2004 y el RD 557/2011. La última modificación se realizó mediante el RD 629/2022 donde nosotros centraremos especialmente nuestra atención.

Estas reformas, en gran parte, están relacionadas con el empleo y la integración social, en respuesta al creciente fenómeno migratorio que ha llegado a ser un componente estructural de la sociedad española. Durante este proceso, los actores sociales han participado

⁴ Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

⁵ Por ejemplo, los Pactos de Derechos Humanos de 1966 o el Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamental, de 4 de noviembre de 1950.

activamente en la formulación de normativas para adaptar el marco legal a la realidad y dinámicas migratorias. Es importante señalar que este trabajo se enfoca principalmente en las autorizaciones de residencia y trabajo, excluyendo los permisos de residencia sin fines lucrativos.

Existen diferentes formas para obtener esa autorización de residencia y trabajo, cada una con sus diversos requisitos. Una de esas formas es el arraigo por circunstancias excepcionales en sus diferentes opciones como el laboral, social, familiar y el por formación, entre otras.

No contar con esa autorización para trabajar y estar residiendo en España, conlleva que muchos extranjeros se incorporen en vida laboral de forma irregular. Ello provoca que acepten contratos verbales con condiciones precarias. Esta situación tiene unas consecuencias negativas para el extranjero, para el Estado y para la sociedad. Además, esto se ha incrementado con la reciente modificación de ley de extranjería. Ya que anteriormente solo era suficiente para obtener el permiso de residencia, conseguir una sentencia o un acta de inspección de trabajo para adquisición ese permiso de residencia y trabajo por arraigo laboral que, con la modificación de la Ley actualmente un extranjero sin permiso de residencia en situación laboral que ha sido explotado por el empresario, para conseguir el permiso de residencia o regular su situación solo puede acceder por medio de la figura de “colaboración con la administración o autoridades del Estado español”.

En relación con los extranjeros en situación administrativa irregular y las posibles formas de obtención de la autorización de residencia y trabajo en España, hay que señalar que de acuerdo con el artículo 2 bis, apartado primero, de la LO 4/2000 y el artículo 149.1. 2.^a de la CE, corresponde al Gobierno la definición, planificación, regulación y desarrollo de la política de inmigración, sin perjuicio de las competencias que puedan ser asumidas por las Comunidades Autónomas y por las Entidades Locales. Además, según el apartado segundo de dicho artículo, de la LOEX todas las administraciones públicas basarán el ejercicio de sus competencias vinculadas con la inmigración en el respeto a los siguientes principios: la coordinación con las políticas definidas por la Unión Europea, la ordenación de los flujos migratorios laborales de acuerdo con las necesidades de la situación nacional del empleo, la integración social de los inmigrantes mediante políticas transversales dirigidas a toda la

ciudadanía, la efectividad del principio de no discriminación y, consecuentemente, el reconocimiento de iguales derechos y obligaciones para todos aquellos que vivan o trabajen legalmente en España, en los términos previstos en la ley; la garantía del ejercicio de los derechos que la Constitución, los tratados internacionales y las leyes reconocen a todas las personas; la lucha contra la inmigración irregular y la persecución del tráfico ilícito de personas; la igualdad de trato en las condiciones laborales y de Seguridad Social, entre otros.

En conexión con lo anterior, el RD 557/2011⁶ desarrolla estos principios y de acuerdo con su artículo 123, la administración podrá conceder una autorización de residencia temporal por circunstancias excepcionales a los extranjeros que viven en España en los supuestos de arraigo, protección internacional, razones humanitarias, colaboración con autoridades o razones de seguridad nacional o interés público

1. Derecho por arraigo

En relación el derecho de los extranjeros para regularizar su situación administrativa mediante el arraigo, en la Real Academia de la lengua española, el arraigo se define como la acción y efecto de arraigar, en otras palabras, *establecerse de forma permanente vinculando tanto al lugar como a las personas y las cosas*. Respecto a lo que entiende la jurisprudencia por arraigo existen multitud de sentencias que establecen que el arraigo es un concepto jurídico indeterminado que ha sido perfilado jurisprudencialmente mediante la interpretación de lo establecido en la normativa vigente. El Tribunal Supremo en la sentencia 452/2021, de 25 de marzo de 2021 ha venido conformando una doctrina judicial en materia de arraigo siendo lo más relevante que

- “a) El arraigo se define como el vínculo que une al ciudadano extranjero con el lugar en el que reside.

⁶ Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009.

b) El vínculo puede ser de distinta naturaleza: de tipo económico, social, familiar, laboral, académico o de otro tipo.

c) El vínculo ha de ser relevante para apreciar el interés del solicitante en residir en el país, de tal forma que resulte prevalente para la concesión del permiso de residencia solicitada”⁷.

Una vez visto el concepto de arraigo, a continuación, vamos a ver las diferentes modalidades de arraigo.

1.1 Arraigo social

El arraigo social es una autorización de residencia temporal por circunstancias excepcionales que se podrá conceder a los ciudadanos extracomunitario que se hallen en España, o bien tengan vínculos familiares en España o estén integrados socialmente. Estos extranjeros tienen que acreditar su residencia continuada en España durante un periodo mínimo de tres años.

Según El artículo 124.2 del RD 557/2011, los extranjeros deben cumplir los siguientes requisitos⁸:

- a) Carecer de antecedentes penales en España y en su país de origen donde se hallen residiendo durante los últimos cinco años. Y
- b) Tener un contrato de trabajo con salario mínimo interprofesional o el salario que suma debe representar una jornada semanal no inferior a treinta horas en el cómputo global. Además, se admitirá la presentación de varios contratos a extranjeros en el sector agrario, o que desarrollen actividades en una misma o distinta ocupación, trabajando parcialmente y de manera simultánea para más de un empleador. Es importante tener en cuenta que los

⁷ STS 452/2021, de 25 de marzo 2021, Sala de lo contencioso administrativo.

⁸ Artículo 124.2 del RD 557/2011, de 20 de abril, autorización de residencia temporal por razones de arraigo.

extranjeros quedan eximidos de la necesidad de contrato de trabajo si pueden acreditar que los medios económicos derivan de una actividad desarrollada por cuenta propia. Y

c) Tener vínculos familiares con otros extranjeros residentes o presentar un informe de arraigo que se emite por la Comunidad Autónoma de su domicilio habitual para acreditar su integración social. Los vínculos familiares se refieren exclusivamente a primer grado y línea directa (cónyuge, parejas de hecho registradas, ascendientes y descendientes).

1.2. Arraigo laboral

Conforme al artículo 124.1 del Real Decreto 557/2011, los extranjeros que acrediten la permanencia continuidad en España durante un periodo mínimo de dos años pueden solicitar una autorización de residencia por razón de arraigo laboral siempre que en el momento de la solicitud estén en situación irregular y cumplan determinados requisitos, como carecer de antecedentes penales y acrediten una relación laboral legal no inferior de seis meses. Este apartado será desarrollado *infra* en el Capítulo III.

a) Carecer de antecedentes penales en España y en los países que haya residido durante los últimos cinco años.

b) Demuestre o acredite que tenía una relación laboral no inferior seis meses. En este caso, el solicitante debe presentar cualquier medio de prueba para acreditar su relación laboral realizada en su situación legal de estancia o residencia de como mínimo una jornada de 30 horas semanales durante seis meses en el caso de trabajo por cuenta ajena y 15 horas semanales durante 12 meses, y en el caso del trabajo por cuenta propia, una actividad continuada de al menos seis meses.

En este apartado, vamos a especiar más ya que es el tema principal de mi estudio. A pesar de que el capítulo 3, lo explicare detalladamente.

Estas son algunas de las situaciones más comunes en las que alguien podría ser elegible para solicitar una autorización de arraigo laboral.

Primer lugar tenemos las Personas que solicitaron residencia por circunstancias excepcionales por protección internacional (asilo), les concedieron la Tarjeta Roja, trabajaron durante el proceso y se les denegó la solicitud.

Segundo lugar los extranjeros que tenían autorización de residencia y trabajo, trabajaron durante su validez, pero no pudieron renovarla al expirar.

Tercer lugar tenemos las Personas con autorización de residencia como profesionales altamente cualificados que no pudieron renovarla al vencer. Y estudiantes, reagrupados familiares, investigadores y voluntarios.

Conforme al artículo 124.1 del Real Decreto 557/2011. Los extranjeros que acrediten la permanencia continuidad en España durante un periodo mínimo de dos años pueden solicitar una autorización de residencia por razón de arraigo laboral siempre que en el momento de la solicitud esté en la situación de irregularidad y cumpla, entre otros, los requisitos siguientes

a) Carecer de antecedentes penales en España y en los países que haya residido durante los últimos cinco años.

b) Demuestre o acredite que tenía una relación laboral no inferior seis meses. En este caso, el solicitante debe presentar cualquier medio de prueba para acreditar su relación laboral realizada en su situación legal de estancia o residencia de como mínimo una jornada de 30 horas semanales durante seis meses en el caso de trabajo por cuenta ajena y 15 horas semanales durante 12 meses, y en el caso del trabajo por cuenta propia, una actividad continuada de, al menos, seis meses.

1.3. Arraigo familiar

De acuerdo con el artículo 124.3 del Real Decreto 557/2011. La autorización de residencia por arraigo familiar es una autorización de residencia temporal por circunstancias excepcionales que se podrá conceder a un extranjero extracomunitario que se halle en España que sea:

- a) Familiares de menores españoles o personas con discapacidad españolas: Si son padres, madres o tutores de un menor español, o si prestan apoyo a una persona con discapacidad española, pueden obtener una autorización de residencia por 5 años que les permite trabajar tanto por cuenta ajena como por cuenta propia.
- b) Cónyuges o parejas de hecho de ciudadanos españoles: Los cónyuges o parejas de hecho de ciudadanos españoles pueden obtener una autorización de residencia por 5 años que les habilita para trabajar tanto por cuenta ajena como por cuenta propia. También pueden obtener esta autorización los ascendientes mayores de 65 años, o menores de 65 años a cargo, y los descendientes menores de 21 años, o mayores de 21 años a cargo, de ciudadanos españoles o de su cónyuge o pareja de hecho.
- c) Hijos de padres que hubieran sido originariamente españoles: Los hijos de padres que hubieran sido originariamente españoles pueden obtener una autorización de residencia por 1 año que les habilita para trabajar tanto por cuenta ajena como por cuenta propia.

1.4. Arraigo por la formación

De conformidad con el artículo 124.4 del Real decreto 557/2011⁹. Los extranjeros que acrediten la permanencia continuada en España durante dos años podrán solicitar una autorización de residencia de arraigo por la formación. En este sentido, tiene que cumplir, entre otros, los siguientes requisitos:

- a) Carecer de antecedentes penales en España u otros países donde haya residido en los últimos cinco años.
- b) Realizar una formación reglada para el empleo o a obtener un certificado de profesionalidad, o una formación conducente a la obtención de la certificación de aptitud técnica o habilitación profesional necesaria para el ejercicio de una ocupación específica o

⁹ Artículo 124.4 del Real Decreto 557/2011, 20 de abril, autorización de residencia temporal por razones de arraigo.

una promovida por los Servicios Públicos de Empleo y orientada al desempeño de determinadas ocupaciones.

Además, los solicitantes deben acreditar su matriculación durante un plazo de tres meses desde la obtención de la resolución de concesión de la autorización. Sin embargo, en los casos que la matriculación esté condicionada a un periodo concreto, los solicitantes pueden remitir su matriculación, a la oficina de extranjería, tres meses después de la finalización del plazo mencionado. Esta autorización de residencia se concederá por un año, pero en los casos que la formación dure más de doce meses o sea superior a la vigencia de la autorización concedida, dicha autorización puede prorrogarse por otro periodo de doce meses. Es importante tener en cuenta que esta prórroga sólo puede producirse una vez. Los solicitantes también pueden solicitar una autorización de residencia y trabajo ante la oficina de extranjería si han superado la formación y presentan un contrato de trabajo. En este contrato, los empleadores tienen que garantizar al menos el salario mínimo interprofesional o el establecido por el convenio colectivo de aplicación. A tal efecto, su solicitud debe presentarse antes de la terminación de la vigencia de su autorización de residencia. Finalmente, los solicitantes podrán recibir una autorización de residencia y trabajo por dos años, si prueban que han superado la formación prevista en la solicitud de residencia.

2. Otros supuestos particulares de autorizaciones de residencia por circunstancias excepcionales

2.1. Por razones humanitarias

Además de los supuestos mencionados anteriormente, los extranjeros podrán recibir una autorización de residencia por razones humanitarias en territorio español. El artículo 126 del Real Decreto 557/2011¹⁰ detalla los supuestos,

¹⁰ Artículo 126 del Real Decreto 557/2011, 20 de abril, Autorización de residencia temporal por razones humanitarias.

- a) Los extranjeros que son víctimas de los delitos tipificados en los artículos 311 a 315, 511.1 y 512 del Código Penal. Asimismo, por delitos por motivos racistas, antisemitas y otro aspecto de discriminación tipificados en el artículo 22.4 del Código Penal, los delitos por conductas violentas realizados en el entorno familiar siempre que finalmente exista una resolución jurídica que acredite tal delito.
- b) Los extranjeros que acrediten una enfermedad sobrevenida de carácter grave que necesitan asistencia sanitaria especializada y no disponen en su país origen y cualquier retraso en el tratamiento puede ser un grave riesgo para su vida. Un informe clínico es necesario para acreditar su necesidad. Tener en cuenta que excepcionalmente, no es necesario que su enfermedad sea sobrevenida en caso de un menor extranjero que se haya desplazado temporalmente a España a efecto de tratamiento médico.
- c) A los extranjeros que acrediten que su traslado al país de origen o proceden, a efectos de solicitar el visado que corresponda, implica un peligro para su seguridad o la de su familia, y que reúnen los demás requisitos para obtener una autorización temporal de residencia o de residencia y trabajo.

2.2. Por razones de protección internacional

De acuerdo con el artículo 125, RD 557/ 2011¹¹. El ministro del Interior, con la propuesta de la Comisión Interministerial de Asilo y Refugio, puede conceder una autorización de residencia por razones de protección internacional a aquellas personas que han sido autorizadas a permanecer en España conforme a lo establecido en la ley, así como a los extranjeros desplazados en el contexto de protección temporal en caso de afluencia masiva de personas desplazadas. Asimismo, se podrá conceder una autorización de residencia temporal en los casos que prevea la norma de desarrollo de la Ley 12/2009, de 30 de octubre¹².

¹¹ Real Decreto 557/2011, 20 de abril, autorización de residencia temporal por circunstancias excepcionales de colaboración con autoridades, razones de seguridad nacional o interés público.

¹² Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria.

El artículo 1, de la Ley 12/2009, La presente ley de acuerdo con el apartado cuarto del artículo 14 de la Constitución, tiene como objetivo definir los términos para que las personas de países no comunitarios y apátridas puedan acceder a la protección internacional en España, que incluye el derecho de asilo y la protección subsidiaria, así como especificar el alcance de esta protección. A continuación, se detallan los puntos clave.

Derecho de Asilo: de conformidad con el artículo 2, de la ley 12/2009, se otorga a nacionales no comunitarios o apátridas que son reconocidos como refugiados, como lo define el artículo 3, debido a un temor fundado de persecución en su país de origen por motivos como raza, religión, nacionalidad, opinión política, pertenencia a un grupo social, género u orientación sexual.

Protección Subsidiaria: Según el artículo 4, de la ley 12/2009, se otorga a personas de otros países y apátridas que, aunque no cumplen los requisitos para el asilo o no sean reconocidos como refugiados, enfrentarían un riesgo real de sufrir daño grave si regresaran a su país de origen. Este riesgo incluye la condena a pena de muerte, la tortura, los tratos inhumanos o degradantes, y las amenazas graves contra la vida o la integridad debido a situaciones de violencia indiscriminada.

La condición de refugiado: En virtud del artículo 3, de la ley 12/2009, se define la condición de refugiado como aquella persona que, por temor fundado de persecución por motivos específicos, como de raza, religión, nacionalidad, opiniones políticas, pertenencia a un grupo social específico, género, orientación o identidad sexuales, está fuera de su país y no puede o no desea retornar. Esta definición también se aplica a los apátridas.

CAPÍTULO II. LA AUTORIZACIÓN DE RESIDENCIA Y TRABAJO POR CIRCUNSTANCIAS EXCEPCIONALES EN LOS SUPUESTOS DE COLABORACIONES CON AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS

Introducción

En este capítulo vamos a ver la autorización de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales en los supuestos de por colaboración con la administración laboral, o autoridades administrativas, policiales, y fiscales o judiciales en cuestiones ajenas a la lucha contra redes organizadas.

La autorización por colaboración con la Administración es otro aspecto importante que ha surgido como resultado de la reforma del Reglamento de la LOEX 4/2000, y se considera una extensión del concepto de arraigo laboral, o un retorno al estado anterior a la jurisprudencia del TS. Este tema también es fundamental en nuestro trabajo, tal como se mencionó anteriormente en relación con el arraigo laboral. Así, en los siguientes apartados, se abordará este tema de manera similar a como se hizo con el arraigo laboral. Además, también veremos cómo dicha reforma ha perjudicado los derechos de los trabajadores en situación irregular. Igualmente, analizaremos los aspectos que tiene en cuenta el legislador, las críticas que ha recibido esta modificación desde la perspectiva de todos los actores ya estén involucradas o no.

En virtud del artículo 127 del RD 557/2011 se establece que se concederá una autorización de residencia en España a las personas que colaboren con las autoridades administrativas, policiales, fiscales o judiciales en asuntos no relacionados con la lucha contra redes organizadas, o cuando existan razones de interés público o seguridad nacional que justifiquen la concesión del permiso de residencia.

Además, la Dirección General de Migraciones puede otorgar un permiso de colaboración con la administración laboral competente a aquellas personas que demuestren ante la inspección de trabajo y seguridad social, de cualquier manera, que han estado trabajando durante al menos seis meses en el último año, siempre y cuando cumplan con los requisitos correspondientes. Esta autorización tiene una duración de un año e incluye permiso de residencia y trabajo tanto por cuenta ajena como por cuenta propia.

a solicitud para este permiso de residencia puede ser presentada por la persona interesada o de oficio por la autoridad laboral, acompañada del acta de infracción emitida por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

A continuación, vamos a ver las diferentes modalidades de autorización de residencia y trabajo por colaboración con las autoridades administrativas.

1. Por ser víctimas de violencia de género

Según el artículo 131 de RD 557/2011¹³, cuando se denuncie violencia de género contra una mujer extranjera y se revele su situación irregular, la autoridad receptora de la denuncia informará de inmediato a la mujer extranjera sobre las opciones disponibles bajo este artículo, así como sobre sus derechos conforme a la LO 1/2004, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.

El artículo 132, de RD 557/2011¹⁴, explica detalladamente sobre el procedimiento para solicitar la autorización de residencia y de trabajo, ante la Oficina de Extranjería correspondiente, por sí misma o a través de un representante, una vez que se ha emitido una orden de protección a su favor o un informe del Ministerio Fiscal que indique indicios de violencia de género.

La solicitud debe estar acompañada de documentos: El pasaporte, la orden de protección o el informe del Ministerio Fiscal, y en su caso, documentos de representación legal.

¹³ Artículo 131. Denuncia a favor de una mujer extranjera víctima de violencia de género, del RD 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba a el Reglamento de la Ley orgánica 4/2000, sobre derecho y libertades de los extranjeros en España y si integración social, tras su reforma por la Ley Orgánica 2/2009.

¹⁴ Artículo 132. Inicio del procedimiento relativo a la residencia temporal y trabajo de la mujer extranjera víctima de violencia de género, del RD 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba a el Reglamento de la Ley orgánica 4/2000, sobre derecho y libertades de los extranjeros en España y si integración social, tras su reforma por la Ley Orgánica 2/2009.

A la continuación, de conformidad con el artículo 133, de RD 557/2011¹⁵, analizamos de una forma breve los pasos para obtener la autorización provisional de residencia y trabajo.

La presentación de la solicitud de autorización de residencia temporal y trabajo para mujeres víctimas de violencia de género resulta en la aprobación automática de una autorización provisional de residencia y trabajo para la mujer, así como autorizaciones provisionales para sus hijos menores de edad o con discapacidad. Este beneficio se otorga si existe una orden de protección o un informe del Ministerio Fiscal que indique indicios de violencia de género. La autorización provisional otorgada a la mujer extranjera le permite trabajar en cualquier ocupación y territorio, al igual que la autorización provisional concedida a los hijos mayores de dieciséis años. La autorización provisional tiene efecto inmediato desde su concesión y su vigencia está sujeta a la concesión o denegación de la autorización definitiva. El titular de la autorización provisional debe solicitar la Tarjeta de Identidad de Extranjero dentro de un mes desde su concesión. Esta tarjeta tendrá vigencia anual y no indicará su carácter provisional ni su condición de víctima de violencia de género. La Delegación o Subdelegación del Gobierno informará a la autoridad judicial que conoce del proceso penal sobre la concesión de las autorizaciones provisionales.

Finalmente, En el artículo 134 de RD 577/2011¹⁶, visualizaremos la finalización del procedimiento relativo a la residencia temporal y trabajo de la mujer extranjera víctima de violencia de género.

Después de que concluya el proceso penal, el Ministerio Fiscal notificará a la Oficina de Extranjería y a la Comisaría de Policía lo siguiente:

¹⁵ Artículo 133. Autorización provisional de residencia temporal y trabajo de la mujer extranjera víctima de violencia de género, del RD 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba a el Reglamento de la Ley orgánica 4/2000, sobre derecho y libertades de los extranjeros en España y si integración social, tras su reforma por la Ley Orgánica 2/2009.

¹⁶ Artículo 134. Finalización del procedimiento relativo a la residencia temporal y trabajo de la mujer extranjera víctima de violencia de género, del RD 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba a el Reglamento de la Ley orgánica 4/2000, sobre derecho y libertades de los extranjeros en España y si integración social, tras su reforma por la Ley Orgánica 2/2009.

1. Si el proceso termina con una sentencia condenatoria o una resolución que indique que la mujer fue víctima de violencia de género:

- a) Si se solicitó la autorización de residencia y trabajo, esta se concederá en un plazo máximo de veinte días desde que la Oficina de Extranjería reciba la sentencia.
- b) La autorización tendrá una duración de cinco años y permitirá acceder a la residencia de larga duración. - La mujer debe solicitar la Tarjeta de Identidad de Extranjero dentro de un mes desde la concesión.
- c) Las mismas disposiciones se aplicarán a las autorizaciones solicitadas para los hijos menores o con discapacidad. Si no se solicitó la autorización, se informará a la mujer sobre la posibilidad de hacerlo dentro de los seis meses siguientes a la notificación de la sentencia.

2. Si el proceso termina sin una sentencia condenatoria por violencia de género: Se denegará la autorización de residencia y trabajo.

- a) La autorización provisional concedida perderá eficacia y no podrá utilizarse para obtener la residencia de larga duración.
- b) Se iniciará o continuará el procedimiento sancionador en materia de extranjería según lo establecido en la Ley Orgánica 4/2000.

2. Por colaboración con las autoridades contra redes organizadas

Según lo dispuesto en el artículo 135 de RD 557/2011¹⁷, el apartado 1, establece un procedimiento para proteger a los extranjeros que se encuentran en situación irregular en España y son víctimas de actividades delictivas, perjudicado o testigo de un acto de tráfico ilícito de seres humanos, inmigración ilegal, explotación laboral entre otras, permitiéndoles solicitar la exención de responsabilidad y suspender temporalmente el procedimiento sancionador o la ejecución de medidas de expulsión o devolución. Informe de Colaboración:

¹⁷ Artículo 135 de RD 557/2011, 20 de abril, Residencia temporal y trabajo por circunstancias excepcionales por colaboración contra redes organizadas.

La autoridad con la que está colaborando el extranjero irregular en un informe sobre la colaboración de la autoridad competente para la instrucción del expediente sancionador. Esto permitirá al delegado o subdelegado considerar la exención de responsabilidad del extranjero en relación con el artículo 53.1.a de la Ley Orgánica 4/2000 de 11 de enero.

2. Competencia para la Exención: El delegado o subdelegado del Gobierno en la provincia donde se haya iniciado el procedimiento sancionador en materia de extranjería será competente para decidir sobre la exención de responsabilidad del extranjero.

3. Suspensión Temporal: En el proceso de exención de responsabilidad para extranjeros, el delegado o subdelegado del Gobierno puede decidir suspender procesos sancionadores o la ejecución de medidas de expulsión o devolución.

4. El Procedimiento: En caso de no determinarse la exención de responsabilidad, se procederá a decidir sobre la continuación del procedimiento sancionador o la ejecución de la medida de expulsión o devolución que se haya suspendido.

Autorización de residencia y trabajo por colaboración con autoridades administrativas, no policiales, policiales, fiscales o judiciales.

Conforme al artículo 137, de RD 557/2011¹⁸. En primer lugar, determinada, la exención de responsabilidad para el extranjero, se le informará sobre la opción de presentar una solicitud de autorización de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales ante la Secretaría de Estado de Seguridad, si colabora con autoridades, fiscales o judiciales contra redes organizadas. La solicitud de autorización se presenta por el extranjero ante la unidad policial correspondiente a la unidad de servicio, o personalmente a través de la representación. La solicitud deberá de acompañarle la siguiente documentación:

¹⁸ Artículo 127 del Real Decreto 557/2011, 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 y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009.

a) Copia del pasaporte completo, o documento de viaje, en vigor, del extranjero. En su caso, este documento se diera por cédula de inscripción, en vigor.

b) Documento público por el que se presenta la representación legal en favor de la persona física que formula la solicitud.

3. La Delegación o Subdelegación del Gobierno remitirá de manera inmediata la solicitud a la Secretaría de Estado de Inmigración y Emigración para su resolución, adjuntando un informe sobre el sentido de la resolución y el informe emitido por la autoridad con la que se haya colaborado.

4. La presentación de la solicitud de autorización de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales, junto con un informe favorable, llevará a la otorgación automática de una autorización provisional de residencia y trabajo por parte del delegado o subdelegado del Gobierno, sin necesidad de que el solicitante realice una nueva solicitud.

5. El delegado o subdelegado del Gobierno informará al interesado sobre la propuesta de inicio del procedimiento y también sobre la otorgación o denegación de la autorización provisional de residencia y trabajo.

6. Una vez concedida la autorización provisional, el titular puede trabajar tanto por cuenta ajena como por cuenta propia en cualquier sector y área geográfica. Esta autorización es efectiva desde su notificación hasta que se tome una decisión sobre la solicitud de autorización definitiva.

Dentro de un mes tras la concesión, el titular debe solicitar personalmente la Tarjeta de Identidad de Extranjero en la Oficina de Extranjería o Comisaría de Policía. Esta tarjeta confirma la autorización de residencia y trabajo en España, sin mencionar su carácter provisional o su colaboración contra redes organizadas. La tarjeta es renovable anualmente.

7. Una vez aprobada la solicitud de autorización definitiva por la Secretaría de Estado de Inmigración y Emigración, la autorización de residencia y trabajo tendrá una validez de cinco años y permitirá trabajar en cualquier sector y área geográfica. El titular puede solicitar la Tarjeta de Identidad de Extranjero dentro de un mes desde su aprobación, la cual confirma la

autorización de residencia y trabajo en España, sin mencionar su condición de colaborador contra redes organizadas.

8. La negación de la autorización de residencia y trabajo, comunicada al interesado por la Delegación o Subdelegación del Gobierno que otorgó la exención de responsabilidad, llevará automáticamente a la revocación de cualquier autorización provisional concedida, sin necesidad de una decisión administrativa explícita. En consecuencia, la posesión de la autorización provisional no podrá ser utilizada como argumento para obtener la condición de residente de larga duración.

9. El extranjero puede iniciar un procedimiento de solicitud de autorización de residencia por circunstancias excepcionales, basado en un supuesto diferente al establecido en el artículo 59, colaboración contra redes organizadas, de la Ley Orgánica 4/2000¹⁹.

3. Por ser víctimas de trata de seres humanos

El Artículo 140 destaca la necesidad de coordinación entre varias Secretarías de Estado para establecer un protocolo de protección de víctimas de trata de seres humanos. Este protocolo definirá cómo diferentes instituciones y administraciones trabajarán juntas en este tema, e incluirá la participación de organizaciones sin fines de lucro especializadas en ayudar a estas víctimas.

El artículo establece que cualquier persona que tenga conocimiento de una posible víctima de trata de seres humanos debe informar de inmediato a la autoridad policial competente o a la Delegación/Subdelegación de Gobierno correspondiente. Las autoridades policiales, al tener indicios razonables de una posible víctima extranjera en situación irregular, deben informarle por escrito sobre sus derechos y opciones de asistencia, garantizando su comprensión. La identificación de la víctima debe ser realizada por autoridades policiales con formación en este ámbito, asegurando condiciones adecuadas para la entrevista y la ausencia de personas del entorno de los explotadores, con apoyo jurídico, psicológico y asistencial. Se recabará información relevante para la identificación, con carácter reservado,

¹⁹ Artículo 59, de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración.

y se suspenderán los procedimientos sancionadores o de expulsión para proteger la integridad de la víctima.

Una vez eximida la responsabilidad, se informará al extranjero sobre la posibilidad de solicitar autorización de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales. Esta solicitud se dirigirá a la Secretaría de Estado de Seguridad o de Inmigración y Emigración, dependiendo de la motivación. Si hay doble justificación, se le indicará la opción de iniciar dos procedimientos separados. La solicitud puede presentarse personalmente o mediante representante ante la Delegación o Subdelegación del Gobierno correspondiente.

CAPÍTULO III. LA INCOHERENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN EN EL OTORGAMIENTO DE RESIDENCIA Y TRABAJO EN LOS CASOS DE ARRAIGO LABORAL Y COLABORACIÓN CON LAS AUTORIDADES LABORALES

Introducción

En los primeros dos capítulos, nos hemos centrado en estudiar la normativa y explorar todas las posibilidades excepcionales de regularización de extranjero extracomunitarios. En este capítulo, nos centraremos específicamente en el arraigo laboral tanto antes de la modificación de 2022 de la LOEX como en la normativa actual, teniendo en cuenta como los criterios de los jueces van influyendo en la obtención de las autorizaciones de residencia y trabajo. Además, examinaremos la nueva autorización por colaboración con la administración laboral, dado que ya existen distintas autorizaciones por colaboración con la administración tal como hemos visto en el capítulo II.

De esta forma, trataremos de analizar las incongruencias de la administración en los supuestos de autorización de residencia y trabajo por colaboración con las autoridades administrativas²⁰, y cómo esto afecta directamente a la pérdida de los derechos laborales de los trabajadores extranjeros en situación irregular en especial.

1. El arraigo laboral antes de la reforma de la LOEX de 2022

En el RD 557/2011 que modifica la LOEX cuando un trabajador extranjero en situación irregular trabajaba sin contar con el respectivo permiso y era contratado verbalmente, existía la posibilidad que este instara demanda bien por un despido, bien por una reclamación de cantidad por la vía judicial y una vez dictada sentencia daba lugar a que el trabajador extranjero obtuviese directamente su permiso de residencia y trabajo por la vía del arraigo laboral por circunstancia excepcionales del artículo 127.1 de dicho RD.

Una gran parte de las personas que podían beneficiarse de dicha modificación son aquellas que esperaban la resolución de su expediente de protección internacional. Mientras que

²⁰ Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, “Denegación de autorización individual de residencia temporal”, N° Expediente: 288420230000189, 2023.

estaban en lista de espera, el Estado español les otorgaba una tarjeta verde temporal de un año de duración que les permitía tener una situación laboral regular²¹. Esta situación podía variar en el 95% de casos, con una resolución de denegación de la solicitud de protección internacional. Esto daba lugar a que todas aquellas personas que volvían a caer en situación irregular, el arrigo laboral era una vía de salvación para estos extranjeros extracomunitarios. Nosotros en este apartado nos centraremos en las modificaciones en la LOEX introducidas por el RD 557/2011.

En este sentido, tenemos que el artículo 124 indica que

“Por arraigo laboral, podrán obtener una autorización los extranjeros que acrediten la permanencia continuada en España durante un periodo mínimo de dos años, siempre que carezcan de antecedentes penales en España y en su país de origen o en el país o países en que haya residido durante los últimos cinco años, y que demuestren la existencia de relaciones laborales cuya duración no sea inferior a seis meses.

A los efectos de acreditar la relación laboral y su duración, el interesado deberá presentar una resolución judicial que la reconozca o la resolución administrativa confirmatoria del acta de infracción de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que la acredite”.

Así, de acuerdo con esta disposición, para poder solicitar el arraigo laboral, los trabajadores inmigrantes debían demostrar que habían mantenido una relación laboral con un empleador durante un período mínimo de tiempo. Tradicionalmente, la única forma de demostrar la existencia de una relación laboral era mediante una resolución judicial o administrativa que la reconociera.

²¹ Sánchez, C. R. (2022). “Las modificaciones en la regulación del arraigo laboral y su compatibilidad con las solicitudes de protección internacional”. Revista de Derecho Migratorio y Extranjería, 59, p 1.

Sin embargo, la STS 1184/2021 del 25 de marzo 2021²², fue una sentencia muy importante ya que cambio el criterio de la jurisprudencia, ya que estableció que la existencia de relaciones laborales podía demostrarse por cualquier medio de prueba admitido en derecho.

Esto significa que los trabajadores inmigrantes a partir de esta sentencia podían utilizar otros tipos de prueba, como recibos de nómina, testigos o incluso correos electrónicos, para demostrar que habían estado trabajando para un empleador.

Esta nueva jurisprudencia tuvo un impacto significativo en el número de solicitudes de arraigo laboral. Según los datos del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, el número de solicitudes de arraigo laboral se multiplicó por cinco a partir de dicha sentencia.

El 8 de junio de 2021, se publicó la Instrucción SEM 1/2021, emitida por el Secretario de Estado de Migraciones del Ministerio de Inclusión Social, Seguridad Social y Migraciones. Esta instrucción, en cierto modo, llevó a cabo una reinterpretación selectiva del Reglamento de la LOEX y la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Esta reinterpretación tuvo como resultado una aplicación restrictiva de la normativa, donde, por ejemplo, se rechazaron solicitudes de residencia por arraigo laboral basadas en razones como:

- a) Se requiere demostrar relaciones laborales en los dos años previos a la solicitud.
- b) Se evalúa si el trabajo fue a media jornada o si el salario era inferior al mínimo interprofesional.
- c) Se toma en cuenta si se está apelando la denegación de asilo o protección internacional, o si el solicitante es solicitante de asilo.
- d) Se considera si el asilo fue denegado y el solicitante continuó trabajando de forma irregular, pero registrado en la Seguridad Social.

²² STS 1184/2021, de 25 de marzo de 2021. p 10-12.

e) Se examina si se denegó o canceló un permiso anterior y el solicitante siguió trabajando de forma irregular, pero registrado en la Seguridad Social²³.

En la continuación vamos a analizar otra jurisprudencia, en concreto, la establecida en la STS 599/2021, de 29 de abril, donde se remite a la doctrina establecida en la Sentencia STS 452/2021, de 25 de marzo. Esto significa que el Tribunal Supremo ya había fijado un criterio jurisprudencial sobre la cuestión, en relación con lo establecido en el artículo 124 del RD 557/2011.

En la misma línea jurisprudencial, tenemos en la sentencia 148/2022, Fecha 21 de julio de 2022. Analizamos Solicitud de Autorización de Residencia temporal inicial por circunstancias excepcionales- arraigo Laboral²⁴.

Mediante el presente escrito, un trabajador en situación administrativa irregular, solicita la autorización de residencia y trabajo por arraigo laboral, el día 18 de enero de 2022 amparado en el artículo 124.1 del Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Extranjería. El trabajador está trabajando de forma regular en España, hasta la fecha 6 de julio 2021 ya con una vida laboral de 1 año, 3 meses, y 5 días con una autorización de asilo que fue denegada.

Tras la denegación de asilo, 17 de marzo de 2020, el trabajador solicitó la autorización de residencia por arraigo laboral, aportando únicamente la vida laboral que acredita una relación laboral de más de seis meses.

A pesar de no contar con una resolución judicial firme que reconozca su relación laboral el trabajador pudo obtener la autorización de residencia y trabajo en virtud de la Sentencia 1184/2021 de 25 de marzo de 2021, en la que el Tribunal Supremo estimó recurso presentado por el trabajador en situación similar.

²³ www.legalteam.es. “Nueva instrucción de Arraigo laboral” 4 de mayo 2022.

²⁴ Juzgado Contencioso Administrativo, sentencia 148/2022, de 21 de julio 2022. P 7-8.

También analizaremos otra sentencia 643/2021 con la Fecha 6 de mayo de 2021, en la sala de Granada Recurso en Contencioso Administrativo.

Según la sentencia del Tribunal supremo 643/2021, 6 de mayo 2021 de la sala de contencioso administrativo al fallar al respecto al recurso N.^o 1245/2020 se indicó que para la obtención de la residencia por las circunstancias excepcionales por arraigo laboral era fundamental acreditar la relación laboral y su duración debía realizar a medios establecidos en párrafo de 2, artículo, 124.1 de RD 557/2011. Dicho art enseñaba que los afectados deberán acreditar la relación de su duración, el interesado deberá presentar una resolución judicial que la reconozca y la resolución administrativa confirmatorio del acta de infracción de la inspección del trabajo y Seguridad Social que le acredite. Para entonces la finalidad del párrafo 2 art 124.1 del reglamento no era restringir los medios de prueba de arraigo laboral sino por el contrario era la de facilitar la prueba de este cuando proviene de la base de relaciones laborales clandestinas. Precisamente por la dificultad de prueba que de tal circunstancia deriva. Se presencia por lo anterior solucionar aquellos problemas que se planteaban para acreditar situación en la que arraigo provee de situaciones irregulares ocultas y clandestinas²⁵.

Probada la clandestinidad de arraigo laboral el trabajador extranjero en situaciones irregulares podía de forma inmediata iniciar su trámite de solicitud de permiso de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales de arraigo laboral. el Tribunal Supremo estimó recurso presentado por el trabajador en situación similar que la sentencia 1184/2021, de 25 de marzo 2022.

En la sentencia 17/2024, 22 de enero de 2024, Un caso tramitado por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Barcelona, se recibió una demanda de recurso contencioso administrativo contra una resolución específica. Se asegura que durante todo el proceso se cumplieron con todos los trámites legales correspondientes²⁶.

Se señaló que la solicitud inicial de la demandante se había realizado antes de una modificación en la ley, lo que indicaba que se aplicaban las disposiciones previas a dicha

²⁵ STS 643/2021, de 6 de mayo de 2021. P 7-8.

²⁶ Juzgado Contencioso Administrativo, sentencia 17/2024. P 11-13.

modificación. Además, se mencionó que la demandante había estado afiliada al sistema de la Seguridad Social durante un total de 256 días, de los cuales 5 días fueron en dos o más regímenes distintos, lo que equivalía a 8 meses y 8 días.

Además, se constata en el expediente que la cotización a la Seguridad Social se realizó durante el periodo comprendido entre diciembre de 2019 y diciembre de 2020, lo que abarca los dos años previos a la solicitud de la autorización de residencia y trabajo en cuestión. También se destaca que no existen antecedentes penales ni policiales relacionados con la solicitante.

Se estima el recurso contencioso administrativo, lo que implica anular y dejar sin efecto la resolución administrativa impugnada. Se declara el derecho de la recurrente a que se le expida la autorización de residencia y trabajo solicitada por razones de arraigo laboral.

Por último, en la sentencia 120/2022, de 7 de julio de 2022, de contencioso administrativo, Una trabajadora solicitó la autorización de residencia y trabajo por arraigo laboral. La trabajadora cumplía con los requisitos generales de arraigo laboral, incluyendo un contrato de trabajo válido y una residencia continua en España durante al menos dos años²⁷. Sin embargo, la trabajadora había tenido un periodo de residencia irregular en España antes de cumplir los dos años exigidos para el arraigo laboral. La Sala analiza la normativa sobre arraigo laboral, incluyendo el Real Decreto 589/2011, de 20 de julio. Según RD establece que la residencia durante los dos años previos a la solicitud de arraigo laboral debe ser "legal, continuada e ininterrumpida". Sin embargo, la normativa no excluye de forma taxativa la posibilidad de conceder el arraigo laboral a personas que hayan tenido un periodo previo de residencia irregular. En este caso, la trabajadora había regularizado su situación y cumplía con los demás requisitos del arraigo laboral. Los juzgados se estiman el recurso contencioso-administrativo y reconoce el derecho de la trabajadora a obtener la autorización de residencia y trabajo por arraigo laboral.

²⁷ Juzgado Contencioso Administrativo, sentencia 120/2022, de 7 de julio.

2. El arraigo laboral tras la modificación introducida en la LOEX por el RD 629/2022

En el apartado anterior hemos descrito los antecedentes del arraigo laboral. A continuación, cabe señalar que en el momento en el que se modificó y publicó la LOEX 2022, no se había determinado el procedimiento a seguir para aquellos casos en que los extranjeros en situación irregular obtenían el amparo de sus derechos mediante una sentencia que condenara a quien se había lucrado de su fuerza de trabajo lo que dejó en un limbo a un gran número de extranjeros irregulares. Esta situación persiste actualmente al ser muy pocos los que han conseguido averiguar²⁸ cómo solicitar la autorización de residencia y trabajo.

El 11 de febrero del 2023, se creó la Unidad de Tramitación de Expedientes de Extranjería (UTEX)²⁹ que se ha estructurado y adecuado, dotándose de equipos tanto humanos como electrónicos, pero aún no ha iniciado su actividad³⁰.

Con la última modificación de la LOEX de 2022, cambiaron las circunstancias de lo que en ese momento era arraigo laboral y cuando un trabajador en situación irregular denuncia a un empresario por ser explotado laboralmente. Además de la resolución del juez, se necesita un informe de inspección de trabajo que es un trámite que lleva hasta 9 meses de espera. Como se puede apreciar en varias sentencias, después de haber pasado por una orden judicial, los empresarios o cambian el titular de la empresa o en otros casos el empresario ha fallecido sin poder resolver esa demanda, y al no existir una jurisprudencia al respecto se queda el trabajador en total desamparo, en una situación sin soluciones, sin trabajo, y sin permiso de residencia. Esto contradice claramente la exposición de motivos del RD 629/2022, que subraya que

“El objetivo que se pretende con esta reforma es hacer frente de forma ágil a los crecientes desajustes del mercado de trabajo español asociados a la escasez de mano de obra desde el ámbito migratorio, así como dar respuesta a situaciones

²⁸ “Averiguar” porque no estaba en ningún sitio reglado y no existía ninguna información ni para los profesionales ni para los agentes administrativos que operaban en las Subdelegaciones de Gobierno.

²⁹ Unidad de tramitación de Extranjería, *Subdelegación del Govern de Girona*.

³⁰ Véase Castaño, M. (2021). *jurídica*, 1-2. Recuperado el 6 de julio de 2021, de Abogacía Española

preexistentes no resueltas con la actual normativa reglamentaria, desde la plena salvaguarda de las condiciones laborales”.

Ahora, vamos a analizar la normativa actual del reglamento sobre extranjería de acuerdo con el RD 629/2022. Al respecto el artículo 124 de dicho RD establece que

“Por arraigo laboral, podrán obtener una autorización los extranjeros que acrediten la permanencia continuada en España durante un periodo mínimo de dos años, siempre que carezcan de antecedentes penales en España y en su país de origen o en el país o países en que haya residido durante los últimos cinco años, que demuestren la existencia de relaciones laborales cuya duración no sea inferior a seis meses, y que se encuentren en situación de irregularidad en el momento de la solicitud.

A los efectos de acreditar la relación laboral y su duración, el interesado deberá presentar cualquier medio de prueba que acredite la existencia de una relación laboral previa realizada en situación legal de estancia o residencia. A estos efectos se acreditará la realización, en los últimos 2 años, de una actividad laboral que suponga, en el caso de actividad por cuenta ajena, como mínimo una jornada de 30 horas semanales en el periodo de 6 meses o de 15 horas semanales en un periodo de 12 meses, y en el caso del trabajo por cuenta propia, una actividad continuada de, al menos, seis meses”.

De esta forma, tal como hemos visto *supra* en el Capítulo I, los extracomunitarios que acrediten una permanencia continuada de dos años en el Estado español tienen derecho a solicitar la autorización por arraigo laboral siempre y cuando en el momento de la solicitud estén en situación irregular y cumplan los siguientes requisitos:

- a) Carezcan de antecedentes penales en España y en los países que haya residido durante los últimos cinco años, y
- b) Demuestren o acrediten que tenían una relación laboral no inferior seis meses. En este caso, el solicitante debe presentar cualquier medio de prueba para acreditar su relación

laboral, realizada durante su situación legal de estancia o residencia, de como mínimo una jornada de 30 horas semanales durante seis meses en el caso de trabajo por cuenta ajena, y 15 horas semanales durante 12 meses, en el caso del trabajo por cuenta propia, con actividad continuada de al menos seis meses.

Aquí podemos visualizar como el legislador va exigiendo los requisitos más concretos como de encontrarse en situación de irregularidad en el momento de la solicitud y la existencia de relaciones laborales durante un mínimo de 6 meses en estancia regular. Estos requisitos de estancia regular pueden cambiar todo el senario (por una doctrina).

Esta normativa ha sido matizada por varias decisiones de los Tribunales contencioso-administrativos. Dado el corto periodo de vigencia de nueva regulación, aún no habido ocasión un caso haya llegado a Tribunal Supremo.

En este sentido cabe citar la Sentencia 179/2022, emitida por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 5 de Granada, que marcó un hito al reconocer la autorización de residencia por arraigo laboral a una trabajadora autónoma. En este caso, la trabajadora había laborado durante tres años, ocho meses y cuatro días como autónoma y había solicitado la autorización en 2021. Aunque inicialmente fue denegada por la Subdelegación del Gobierno en Granada, la trabajadora interpuso un recurso contencioso administrativo argumentando que la ley no distinguía entre tipos de relaciones laborales. El juicio se programó para el 19 de octubre de 2022, y para entonces ya había entrado en vigor un Real Decreto que incluía el trabajo por cuenta propia en el arraigo laboral. Esta sentencia es significativa por ser la primera en reconocer este tipo de autorización en circunstancias excepcionales para un trabajador autónomo³¹.

La Disposición transitoria segunda del Real Decreto 629/2022 establece que las solicitudes presentadas antes de su entrada en vigor se tramitarán conforme a la normativa vigente en ese momento, a menos que esta resulte menos favorable para el solicitante o este solicite la aplicación de la nueva normativa y cumpla con los requisitos exigidos. En este caso, al considerarse que la normativa actual era más favorable, se estimó la demanda y se concedió

³¹ Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Granada, sentencia 179/2022, de 20 de octubre de 2022.

la autorización de residencia por arraigo laboral a una trabajadora autónoma, siendo la primera en obtenerla bajo esta condición. Esta resolución tuvo un impacto significativo ya que antes de la reforma de la Ley de Extranjería, el trabajo por cuenta propia no estaba contemplado en el arraigo laboral.

Otras sentencias relevantes son la 130/2023 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.^º 2 de Almería, que revisan interpretaciones previas sobre la posibilidad de que solicitantes de asilo obtuvieran autorización de residencia por arraigo laboral³². Estas sentencias cambiaron la percepción al demostrar que la situación de asilo no necesariamente excluye la posibilidad de obtener el arraigo laboral. Por ejemplo, en el caso de la primera sentencia mencionada, el solicitante de asilo interpuso un recurso contencioso-administrativo al recibir la denegación de su solicitud de arraigo laboral, argumentando que la administración había interpretado incorrectamente la normativa. El Juzgado analizó la normativa relacionada con la protección internacional y el arraigo laboral, concluyendo que la presentación de una solicitud de asilo no confiere protección definitiva al solicitante, dejándolo en una situación de irregularidad que permite solicitar el arraigo laboral. En la Sentencia 98/2023 se anuló una resolución denegatoria de arraigo laboral y se ordenó la concesión de la autorización de residencia por arraigo laboral, ya que la solicitante cumplía con todos los requisitos, habiendo sido denegada previamente una solicitud de asilo. Este fallo fue consistente con la interpretación de la normativa que no considera la solicitud de asilo como un impedimento para solicitar el arraigo laboral.

En continuamos, analizamos una sentencia de STS 200/2022, de 8 de noviembre 2022, contencioso administrativo. La trabajadora inicialmente contaba con una autorización basada en formación, pero debido a la pandemia y el impacto en su situación laboral, se vio en una situación irregular. En 2022, solicitó el arraigo laboral como vía para regularizar su situación³³.

³² Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Almería, sentencia 130/2023, de 11 de mayo de 2023.

³³ Juzgado Contencioso administrativo, sentencia 200/2022, de 8 de noviembre de 2022.

Sin embargo, la situación irregular previa podría generar dudas sobre el cumplimiento del requisito de residencia continua exigido para el arraigo laboral. En esta sentencia los juzgados valoraron y se estimó la demanda. La trabajadora pudo optar por la autorización de residencia y trabajo.

3. La nueva autorización de residencia y trabajo por colaboración con la administración laboral.

Se crea una nueva autorización de residencia para extranjeros que colaboren con la Administración Laboral. Esta autorización no existía antes, solo había para colaboración con autoridades policiales, fiscales o judiciales. Los requisitos y el procedimiento para solicitarla se detallarán en los siguientes apartados. Algunos expertos creen que esta nueva figura se solapa con el arraigo laboral.

La Sentencia 452/2021 del Tribunal Supremo, emitida el 25 de marzo de 2021, y la Sentencia 599/2021 del mismo tribunal, del 29 de abril de 2021³⁴, establecieron la posibilidad de demostrar relaciones laborales irregulares o regular para solicitar el arraigo laboral, modificando así el requisito de presentar exclusivamente resoluciones judiciales o administrativas. La Sentencia 643/2021, del 6 de mayo de 2021, reafirmó esta doctrina. Posteriormente, la Sentencia 248/2022 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 3 de Valencia, emitida el 20 de julio de 2022, concedió una autorización de residencia por arraigo laboral basada en una relación laboral irregular, sentando un precedente importante antes de la entrada en vigor del RD 629/2022. Esta sentencia fue pionera al reconocer una autorización de residencia por arraigo laboral mediante pruebas de relaciones laborales irregulares, un mes antes de la introducción de la "autorización de residencia por circunstancias excepcionales por colaboración con las autoridades laborales"³⁵.

En esta demanda una trabajadora extranjera cuya solicitud de autorización de residencia por arraigo laboral fue inicialmente denegada debido a que la prueba de su relación laboral no era considerada suficiente. La trabajadora presentó una declaración de su empleador en la

³⁴ STS 599/2021, de 29 de abril de 2021. P 8-9.

³⁵ Juzgado de lo Contencioso Administrativo, sentencia 248/2022.

que se reconocía su contratación como empleada de hogar, pero esta relación laboral se consideraba irregular.

A pesar de que la jurisprudencia previa se refería a casos de relaciones laborales regulares, la juez consideró que el caso de la demandante encajaba en dicha doctrina y falló a favor de la trabajadora, concediéndole la autorización de residencia por arraigo laboral. Esta decisión fue importante ya que estableció un precedente para la validez de pruebas en casos de relaciones laborales irregulares en el contexto de solicitudes de residencia por arraigo laboral.

A continuación, podemos analizar la Sentencia 930/2023 del Tribunal Supremo, la cual desestimó la demanda después de la modificación de la ley. Esta sentencia establece que la demostración de una relación laboral previa irregular ya no se considera un requisito para solicitar el arraigo laboral, sino más bien una colaboración con las autoridades laborales. Por lo tanto, el arraigo laboral solo es aplicable cuando se trata de una relación laboral previa regular.

La STS_930/2023, de 10 de julio de 2023. Extranjería. Impugnación de la reforma del reglamento de extranjería por el Real Decreto 629/2022, de 26 de julio, en relación con el arraigo laboral, para la formación y supuestos de colaboración con la autoridad laboral³⁶. Impugnación del RD 629/2022, de 26 de julio, que modificó el RD 557/2011, de 20 de abril, en concreto los artículos 124.1 último inciso del párrafo primero, 127.2 y 124.4 último párrafo. Desestimación. La demanda ha sido desestimada, lo que lleva a enfocar la atención exclusivamente en la figura del arraigo laboral. Esta figura se sustenta en la acreditación de haber residido en España durante al menos dos años, durante los cuales la persona ha mantenido una actividad laboral REGULAR. Esta actividad laboral debe haber consistido en una jornada mínima de 30 horas semanales durante un periodo de seis meses, o de 15 horas semanales durante un periodo de 12 meses.

En virtud de la modificación legislativa posterior a la presentación de esta demanda, en particular la disposición contenida en el RD 629/2022, se ha considerado pertinente el análisis del artículo 124.1, el cual establece las condiciones para la obtención del derecho de

³⁶ STS 930/2023, de 10 de julio 2023.

arraigo laboral. Según dicha normativa, dicho derecho se adquiere cuando un extranjero ha residido de manera continua en España durante un periodo mínimo de dos años y ha mantenido una actividad laboral regular por un período no inferior a seis meses, habiendo perdido el permiso de residencia por algún motivo justificado. Se destaca que únicamente las personas que cumplan con estos requisitos podrán optar por el derecho de arraigo laboral. Además, se subraya que en situaciones previas donde la actividad laboral haya sido ejercida de manera regular o irregular, la intervención de la inspección de trabajo es un factor determinante para considerar la procedencia de dicho derecho.

El juez se basa en criterios, Por ejemplo, en primer lugar la finalidad de esta autorización excepcional ya no es el arraigo, sino colaborar con la autoridad laboral para acabar con situaciones laborales clandestinas, al margen de la legalidad, de ahí que se exija su denuncia ante la Inspección de Trabajo y de ahí también que sea el único supuesto en el que la autoridad laboral puede solicitar de oficio dicha autorización excepcional, posibilidad ésta que abunda en la idea de que no es el arraigo el que justifica este nuevo supuesto, sino la colaboración con la Administración laboral en la erradicación de la economía sumergida.

Como puede observarse, se trata de una nueva regulación que, dentro del margen de discrecionalidad que corresponde al reglamento, responde a finalidades legítimas, puedan o no compartirse, en las que no cabe apreciar las tachas de vulneración del derecho a la prueba ni de discriminación que de forma genérica se aducen en la demanda y en la que -a pesar de cuanto se alega- no se contiene ninguna referencia a la compatibilidad o incompatibilidad de las autorizaciones que regula con la normativa de asilo. Razones por las cuales el recurso contencioso administrativo debe ser desestimado.

En la continuación podemos visualizar una resolución denegada de autorización de residencia temporal por circunstancias excepcionales, solicitada en base al Artículo 127.2 del reglamento de LO 4/2000, presentada la fecha 08 de marzo de 2023, En esta autorización el interesado es un trabajo de hogar, aporta toda la documentación más adjuntando la demanda y Decreto de Conciliación Judicial de 01 de febrero de 2023. EN la fecha 26 de abril de 2023 le informan a la interesada que se procede al archivo el caso ya que ha fallecido el empleador,

o que determina la extinción de la responsabilidad por infracciones administrativas en el orden social.

IV. CONCLUSIONES

Después de seguir las pautas descritas en la introducción y, por lo tanto, haber analizado la normativa y las decisiones de los órganos de la administración, así como diversas referencias doctrinales, hemos obtenido las siguientes conclusiones.

PRIMERA. El aumento significativo de la inmigración en los últimos años ha llevado a la Unión Europea y a sus Estados miembros, a mostrar gran preocupación y a implementar normativas para regular este fenómeno, tanto a nivel de la UE, como a nivel Estatal.

Así el Estado español ha desarrollado sus propias leyes y políticas migratorias, en consonancia con los tratados internacionales y con el derecho de la UE.

Con esta normativa España ha conseguido abordar las necesidades y realidades específicas de su sociedad, mediante un enfoque integral que busca garantizar la integración de los inmigrantes, el respeto a sus derechos humanos, la promoción de la cohesión social y, evidentemente los intereses económicos del país.

SEGUNDA. Las autorizaciones de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales hemos visto que pueden ser tanto por arraigo (social, laboral, familiar, y por la formación) como por razones humanitarias o de protección internacional.

Además, la misma LOEX también regula como casos excepcionales de autorización de residencia y trabajo los supuestos de colaboraciones con la autoridad administrativas en situaciones de violencia de género, redes organizadas, y trata de seres humanos. Adicionalmente, con la nueva modificación de la LOEX mediante el RD 629/2022, han incorporado un nuevo supuesto de autorización de residencia y trabajo por colaboración con las autoridades laborales.

TERCERA. Los supuestos de arraigo son cuantitativamente los más importantes, ya que, para numerosos extranjeros no comunitarios, son una de las pocas formas de que disponen para regularizar su situación en Estado español. Muchas de estas personas provienen de

países en vías de desarrollo y generalmente suelen carecen de cualificaciones específicas, y tratan de buscar mejorar su situación socioeconómica a través del trabajo. De esta forma, el arraigo les ofrece la posibilidad de legalizarse y simultánea o posteriormente acceder un contrato laboral, y disfrutar de mejores condiciones de vida. En definitiva, los arraigos han constituido un instrumento fundamental en la LOEX para regularizar la situación administrativa de miles de extranjeros extracomunitarios. Gracias a ellos, estas personas han podido acceder a una autorización de residencia y trabajo, lo que les ha permitido obtener un trabajo digno y disfrutar de los mismos derechos que otros residentes en España.

CUARTA. Es importante destacar que la autorización de residencia y trabajo no se limita únicamente a la obtención de un empleo, sino que también permite el acceso a una serie de derechos fundamentales, como la educación, la sanidad o la vivienda, entre otros. En nuestro trabajo hemos profundizado en el tema del arraigo laboral y hemos podido constatar que los requisitos para obtener la regularización mediante el arraigo laboral han experimentado importantes modificaciones en los últimos años. En este sentido, cabe destacar que el artículo 124 del RD 557/2011, que regulaba la autorización de residencia temporal por razones de arraigo laboral, exigía originalmente la presentación de una resolución judicial como medio de prueba para acreditar la existencia de una relación laboral previa, que no implicaba legal. Esta exigencia suponía un obstáculo para muchos inmigrantes extracomunitarios, ya que no siempre disponían de dicha resolución, ya que su obtención era realmente difícil de obtener puesto que suponía denunciar al empleador.

Posteriormente, el Tribunal Supremo, mediante su sentencia 1184/2021, de 25 de marzo 2021, flexibilizó este criterio, permitiendo la acreditación de la relación laboral mediante otros medios de prueba (nóminas, correos eléctricos, testigos, etc.). Esta flexibilización dio lugar a un aumento significativo en el número de solicitudes y de arraigo laboral y su obtención.

Más recientemente, la modificación introducida por el RD 629/2022 en el arraigo laboral, que limita la “generosita” del Tribunal Supremo, ha generado una situación de incertidumbre para muchos trabajadores extracomunitarios irregulares. Anteriormente, de acuerdo con el RD 557/2011, como hemos visto *supra* la obtención de la autorización de residencia y trabajo podía ser solicitada por personas en situación irregular sin necesidad de acreditar una relación

laboral previa legal. Sin embargo, la nueva normativa limita el arraigo laboral a aquellos trabajadores que hayan desarrollado una actividad laboral *legal* durante un mínimo de seis meses.

Además, la nueva normativa de 2022 ha dejado en una laguna legal a numerosos trabajadores que solicitaban el arraigo laboral para regularizar su situación, pero que no cumplían con el nuevo requisito de la relación laboral previa legal.

QUINTA. Cabe destacar que la figura del arraigo laboral, antes de la reforma de 2022, se concebía específicamente para aquellos casos en los que no existía una relación laboral previa legal. Ahora los supuestos en los que existe una relación laboral irregular, en la nueva normativa del RD 629/2022, la obtención de la autorización de residencia y trabajo se reconduce al arraigo laboral de estas personas mediante la figura de la colaboración con la Administración laboral. Es decir, flexibiliza su situación para regularizarse ya que no exige cumplir el requisito de la previa permanencia antes de la solicitud en país de un mínimo de 2 años ni una duración mínima de seis meses de relación laboral.

Sin embargo, el nuevo régimen de autorizaciones de residencia y trabajo para dichas personas por colaboración con la administración laboral presenta diversas incongruencias que generan numerosas dificultades para su aplicación práctica. En primer lugar, se exige la denuncia del empleador como requisito para acceder a la autorización, incluso en casos en los que el empleador ha fallecido. Esto supone un obstáculo para muchos trabajadores, especialmente en sectores como el trabajo doméstico, donde la relación laboral se basa a menudo en la confianza y la existencia de simples acuerdos verbales.

En segundo lugar, se exige la presentación de una resolución judicial que confirme la denuncia del empleador. Este trámite suele dilatarse durante largos períodos de tiempo, incluso años, dejando a los trabajadores en una situación de incertidumbre y vulnerabilidad.

Por último, la denuncia debe presentarse ante la Inspección de Trabajo de Madrid (altamente saturada), independientemente de la Comunidad Autónoma en la que resida el trabajador. Esta centralización genera inconvenientes logísticos y administrativos, especialmente para los trabajadores que residen en zonas alejadas de la capital.

SEXTA. Cabe destacar que no existe jurisprudencia consolidada hasta la fecha de hoy sobre la resolución de estos casos de colaboración con las autoridades laborales, y si bien el Ministerio de Trabajo y Economía Social ha creado una Unidad de Tramitación de Extranjería (UTEX), no ha establecido un procedimiento claro para su gestión. Estas incongruencias e indefiniciones generan un contexto de injusticia para los trabajadores que buscan regularizar su situación, contradiciendo el objetivo de la propia normativa establecido en la exposición de motivos del RD 629/2022. Por ejemplo, estas incongruencias las hemos observado en algunas resoluciones denegatorias de la Dirección General de Migraciones.

SÉPTIMA. Además, de estas situaciones también debemos hacer referencia a los supuestos de obtención de autorización de residencia y trabajo por razones humanitarias o de protección internacional. Al respecto cabe señalar que la reforma introducida por RD 629/2022, ha modificado el requisito de la relación laboral de ilegal a legal, pero las personas bajo protección internacional a pesar de cumplir el requisito de tener una relación laboral legal quedan excluidas. Teniendo en cuenta que el colectivo de estas personas cada vez es más importante, esto provoca una injusticia cualitativa y cuantitativamente.

OCTAVA. En todos los casos anteriores, donde la nueva normativa, limita las posibilidades de obtención de autorización de residencia y trabajo por arraigo laboral, provoca que actualmente muchas personas, ante la imposibilidad de conseguir la regularización por arraigo laboral, se vean forzadas a optar por el arraigo social, que exige unos requisitos más estrictos como la residencia previa de al menos tres años en el Estado español, y un contrato laboral o una oferta de trabajo.

NOVENA. Dada la situación actual, sería conveniente que se revisaran y corrigieran estas incongruencias para garantizar un acceso efectivo y equitativo a las personas que pretenden obtener una autorización de residencia y trabajo por colaboración con la administración laboral, facilitando la regularización de los trabajadores irregulares de manera que vean protegidos sus derechos. Es esencial que se implementen medidas concretas y efectivas para abordar estas deficiencias en la legislación y en la aplicación de esta. Se requiere una acción decidida por parte de las autoridades para garantizar la protección adecuada de los

trabajadores, así como para tener en cuenta los intereses económicos y sociales del país en su conjunto.

DÉCIMA. Como consecuencia de todo lo anterior, la inoperancia de la administración abre la puerta a la explotación de trabajadores en situación irregular, quienes se ven atrapados en un ciclo de vulnerabilidad y desamparo. Además, esta incongruente legal y práctica permite que los muchos empresarios continúen aprovechándose de la necesidad y la vulnerabilidad de estos trabajadores para incrementar sus beneficios empresariales. Esta estrategia de los empleadores, aunque sea rentable para las empresas, tiene repercusiones significativas a nivel social y económico. La persistencia de esta situación representa un grave problema que no solo compromete los derechos y la dignidad de los trabajadores, sino que también socava los fundamentos mismos de la justicia social y la equidad laboral. Adicionalmente, también tiene un impacto directo en las arcas del Estado, que de esta manera recauda menos impuestos.

ONCEAVA. En España se estima que actualmente existen más de medio millón de personas extracomunitarias en situación irregular. Esta cifra representa un porcentaje significativo de la población activa del país y pone de manifiesto la complejidad de la inmigración irregular en el contexto español. La situación de irregularidad tiene graves consecuencias tanto para las personas afectadas como para la sociedad en su conjunto. Entre las principales consecuencias se encuentran, primero, la precariedad y la explotación laboral, de forma que las personas en situación irregular a menudo se ven obligadas a aceptar trabajos precarios con bajos salarios, largas jornadas laborales y condiciones de seguridad e higiene deficientes. Segundo, tenemos la exclusión social y falta de acceso a derechos básicos. Las personas en situación irregular no tienen pleno acceso a la sanidad pública, la educación superior o ven dificultado su acceso a la vivienda. Todo esto limita sus posibilidades de desarrollo personal y social, provocando efectos como la estigmatización y la discriminación. Por último, toda esta economía informal puede generar competencia desleal en el mercado laboral y afectar negativamente a las empresas que cumplen con la normativa³⁷.

³⁷ *International Journal of Psychology and Psychological Therapy*, (2001), 1, p.15.

DOCEAVA. En España el Gobierno trata de gestionar las políticas de inmigración, y adaptándolas a lo que demanda el mercado laboral. Esto implica que el legislador muestra interés concreto y apuesta por una inmigración sólo en la medida necesaria para economía nacional. Como hemos visto a nivel legislativa y a la práctica existen una política muy restrictiva de regularización de las personas que están trabajando irregularmente en el mercado laboral. Esto es totalmente incongruente con el hecho que España es un país que cada trimestre publica el Catálogo de Ocupación de Difícil Cobertura (CODC), que cada vez presenta un mayor número de ocupaciones, incorporando nuevas categorías y mayor flexibilidad territorial³⁸. Estos CODC son listas oficiales publicado por el SEPE que recogen aquellas profesiones para las cuales resulta especialmente complicado encontrar trabajadores cualificados para cubrir las vacantes existentes.

En definitiva, la política migratoria restrictiva y, en particular de regularización de extracomunitarios, es totalmente contradictoria con las necesidades económicas reales de la economía del Estado español, especialmente del mercado laboral.

V. BIBLIOGRAFÍA

A. Doctrina

- AA.VV. (2023), *Derecho social de la Unión Europea. Aplicación por el Tribunal de Justicia*, 3^a ed., BOE.
- Aguilera, I. R. (2006). El acceso de los inmigrantes irregulares al mercado de trabajo: Los procesos de regularización extraordinaria y el arraigo social y laboral. *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, 63. p. 181-187.
Disponible en: <https://expinterweb.mitramiss.gob.es/libreriavirtual/descargaGratuita/W0140663>.
- Ballester, M. J. (s.f.), Conceptos Jurídicos. *Permiso de Trabajo*. Obtenido de <https://www.conceptosjuridicos.com/permiso-de-trabajo/>
- Castaño, M. (2021). *jurídica*, 1-2. Recuperado el 6 de julio de 2021, de Abogacía española.
- Cerez L. J. M. (2015). La Gestión de los Procesos de la Irregularidad Estructural y Sobrevenida en España. Análisis Maquetado del Arraigo.
- De La Quadra- S.T., (2009) “El derecho de residencia como derecho a tener derechos en los sistemas políticos compuestos”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, 87, p. 109-154.

³⁸ Servicio Empleo Estatal público, *Los catálogos de ocupación de difícil cobertura*. (2024).

- Fundació ADSIS, (2018), *Normativas básicas en materia de extranjería*.
- Fanjul, G., & Gálvez-Iniesta, I. (2020). Extranjeros, sin papeles e imprescindibles: Una fotografía de la inmigración irregular en España. *Madrid. Por Causa*.
- García, C. F. (2006). *Régimen laboral de los trabajadores extracomunitarios*. Junta de Andalucía. p.217-227. (libro en PDF)
- García, E. A., Plá, E. C. N., Esquibel, M. J. C., Reyes, I. G., Sánchez, L. S. H., Álvarez, A. L., Leyva, M. S. et al. (2016). *Manual práctico orientativo de derecho de extranjería*. Thomson Reuters Aranzadi.
- García San José, D. (2008). La controvertida propuesta de Directiva de retorno forzoso de 18 de junio de 2008: una lectura crítica. *Derechos sociales, garantías y restricciones de los inmigrantes en situación irregular en la Unión Europea*.
- Magallanes, C., Doménech, M., (2018). Todos los procesos de extraería y sus actuaciones administrativas en España, 3^a ed, Atelier.
- Moreno, J. L., (2013) “Las políticas de inmigración: la construcción de nuevas formas de ciudadanía y de atribución de derechos para las personas extranjeras”, *Revista de Derecho Migratorio y Extranjería*, 31, p. 11-67.
- ORTEGA, E. (2010), *Manual práctico de derecho de extranjería*, 4.^a ed., La Ley-Actualidad.
- Navas, M. S., Alonso, F. M., & Domínguez, J. F. M. (2001). Inmigración, prejuicio y exclusión social: reflexiones en torno a algunos datos de la realidad española. *International Journal of Psychology and Psychological Therapy*, 1(1), 13-15.
- Pérez, J. L. (2013). “Las políticas de inmigración: la construcción de nuevas formas de ciudadanía y de atribución de derechos para las personas extranjeras, *Revista de Derecho Migratorio y Extranjería*, 34, pp. 11-67.
- Rojo T. E. Y Camas Roda, F. (2010) “las reformas en materia de extranjería en el ámbito laboral. *Revista Temas Laborales*, núm. 104, p.15
- Sánchez, C. R. (2022). “Las modificaciones en la regulación del arraigo laboral y su compatibilidad con las solicitudes de protección internacional”. *Revista de Derecho Migratorio y Extranjería*, 59, pp.
- Sagarra, E., (1998), “Artículo 13”, asociación per a les nacions unides a España”, “*La Declaración Universal de Derechos Humanos, Comentarios artículo por Artículo*” Icaria, p. 226-240.
- Triguero, L. A. 2014. El Arraigo y los Modelos Actuales Jurídico-Políticos de Inmigración y Extranjería, *Revista del Instituto Universitario de Estudios Sobre Migraciones*, 36, p. 435-441.

B. Documentos

1. Tratados Internacionales

- Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, de 4 de noviembre de 1950, enmendado por el Protocolo número 11, de 11 de mayo de 1994.
- Carta Social Europea, de 18 de octubre de 1961.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 16 de diciembre de 1966.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 16 de diciembre de 1966.
- Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, de 18 de diciembre de 1990.
- Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea, de 10 de diciembre de 2000.

2. Documentos de Estado Español

a) Legislación

- Constitución Española de 1978, Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, BOE-A-1978-31229. Legislación Consolidada. (1978, diciembre 29).
- LO 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, Publ. No 158, (1985). <https://www.boe.es/eli/es/lo/1985/07/01/7>
- Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.
- Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria.
- Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009.
- Instrucción SEM 1/2021 (Sobre el procedimiento relativos de autorización de residencia temporal por arraigo laboral. <https://asabogada.com/instruccion-sem-1-2021-sobre-el-procedimiento-relativo-a-las-autorizaciones-de-residencia-temporal-por-razones-de-arraigo-laboral/>).
- Real Decreto 629/2022, 26 de julio, por el que se modifica el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su

integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009, aprobado por el Real Decreto 557/2011, de 20 de abril.

b) Jurisprudencia

- Tribunal Supremo, sentencia 1184/2021, de 25 de marzo de 2021.
- Tribunal Supremo, sentencia 599/2021, de 29 de abril de 2021.
- Tribunal Supremo, sentencia 643/2021, de 6 de mayo de 2021.
- Juzgado Contencioso Administrativo de Ávila, sentencia 120/2022, de 7 de julio 2022.
- Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Valencia, sentencia 248/2022, de 20 de julio de 2022.
- Juzgado Contencioso Administrativo de Pontevedra, sentencia 148/2022, de 21 de julio 2022.
- Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Granada, sentencia 179/2022, de 20 de octubre de 2022.
- Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Logroño, sentencia 200/2022, de 8 de noviembre de 2022.
- Ministerio de inclusión Seguridad Social y Migraciones, “Denegación de autorización individual de residencia temporal”, Expediente: 288420230000189, de 26 de abril de 2023.
- Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Almería, sentencia 130/2023, de 11 de mayo de 2023.
- Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, sentencia 2203/2023, de 13 de junio de 2023.
- Tribunal Superior de Justicia de Madrid, sentencia 576/2023, de 30 de julio 2023.
- Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, sentencia 2203/2023, de 13 de junio de 2023.
- Tribunal Supremo, sentencia 930/2023, de 10 de julio de 2023.

- Juzgado Contencioso Administrativo de Barcelona, sentencia 17/2024, de 22 de enero de 2024.

3. Otros documentos

-Directiva 2013/32/ UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013 por la que se aprueban normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional.

- Portal de Inmigración. *Extranjeros con certificado de registro o tarjeta de residencia en vigor*, 2022. Disponible en
<https://www.inclusion.gob.es/buscar?q=Modificación+de+la+situación+de+residencia+a+por+circunstancias+excepcionales+a+la+situación+de+residencia+y+trabajo+por+cuenta+ajena>

- Comisión interamericana de derechos humanos. *Movilidad humana y obligaciones de protección. Hacia una perspectiva subregional*, OEA, 21 de julio de 2023.
https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/2023/Informe_Movilidad_Humana.pdf

- Ministerio de Sanidad, *Esperanzas de vida en España*, 2023. Disponible en:
www.sanidad.gob.es

- Servicio Empleo Estatal público, *Los catálogos de ocupación de difícil cobertura*. (2024). Disponible en <https://www.sepe.es/HomeSepe/empresas/informacion-para-empresas/profesiones-de-dificil-cobertura/profesiones-mas-demandadas.html>