



MINISTERIO
DE TRABAJO
E INMIGRACIÓN

MINISTERIO DE TRABAJO Y ASUNTOS SOCIALES SECRETARÍA DE ESTADO DE INMIGRACIÓN Y EMIGRACIÓN DIRECCIÓN GENERAL DE INMIGRACIÓN SUBDIRECCIÓN GENERAL DE RÉGIMEN JURÍDICO	SECRETARÍA DE ESTADO DE INMIGRACIÓN Y EMIGRACIÓN DIRECCIÓN GENERAL DE INMIGRACIÓN
17 JUN 2008	
ENTRADA Nº SALIDA Nº 1103	MINISTERIO DE TRABAJO Y ASUNTOS SOCIALES SECRETARÍA DE ESTADO DE INMIGRACIÓN Y EMIGRACIÓN DIRECCIÓN GENERAL DE INMIGRACIÓN SUBDIRECCIÓN GENERAL DE MODERNIZACIÓN DE LA GESTIÓN
17 JUN. 2008	
ENTRADA Nº	1120
SALIDA Nº	

O F I C I O

S/REF:
N/REF: SGRJ/14
FECHA: 16/06/2008
ASUNTO: Instrucciones DGI/SGRJ/05/2008

DESTINATARIO: SRES. DELEGADOS DEL GOBIERNO Y SRES. SUBDELEGADOS DEL GOBIERNO.

C/C. SR. DELEGADO DEL GOBIERNO PARA LA VIOLENCIA DE GÉNERO. MINISTERIO DE IGUALDAD.

C/C. SR. COMISARIO GENERAL DE EXTRANJERÍA Y DOCUMENTACIÓN. MINISTERIO DEL INTERIOR.

INSTRUCCIONES DGI/SGRJ/05/2008, EN RELACIÓN CON LOS SUPUESTOS DE PERSONAS EXTRANJERAS QUE HAYAN SIDO VÍCTIMAS DE DETERMINADOS DELITOS, INCLUIDOS LOS DE CONDUCTA VIOLENTA EJERCIDA EN EL ENTORNO FAMILIAR O DE VIOLENCIA DE GÉNERO

El artículo 15 de la Constitución española establece que todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes, derechos que, según señala el Tribunal Constitucional (Fundamento jurídico Tercero de la STC 236/2007, de 7 de noviembre), no se pueden garantizar, en tratados o leyes, a las personas extranjeras en términos distintos que los establecidos para los ciudadanos españoles.

En los últimos años se han producido, en la regulación española de la materia de extranjería, avances normativos para favorecer este derecho de los extranjeros, incluidos algunos desde la perspectiva de género, tales como la *Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre, de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros*, o la regulación de la autorización de residencia a los extranjeros víctimas de determinados delitos o de la residencia independiente del familiar reagrupado cuando fuera víctima de la violencia de género, en el *Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, aprobado por Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre*.

Las presentes Instrucciones pretenden facilitar la interpretación y aplicación de algunas de las regulaciones citadas, y servir de **incentivo** para que las víctimas extranjeras de determinados delitos contra el derecho de todos a la vida y a la integridad física y moral, incluidos los de conducta violenta ejercida en el entorno familiar o de violencia de género, delitos todos ellos que nos denigran como sociedad, no renuncien a

C/ JOSÉ ABASCAL, 39
28003 MADRID
TEL: 91 363 16 09
FAX: 91 363 16 86



denunciarlos por temor a que ello afecte negativamente a su situación administrativa en España.

Por todo lo expuesto, previo informe de la entonces Delegación Especial del Gobierno contra la Violencia sobre la Mujer, y de la Comisaría General de Extranjería y Documentación, esta Dirección General, en el ejercicio de las funciones que le corresponden según lo establecido en el artículo 6.1.b) del *Real Decreto 1600/2004, de 2 de julio*, a fin de clarificar el régimen aplicable a dichas previsiones normativas, ha resuelto dictar las siguientes **Instrucciones**:

Primera. Residencia independiente del cónyuge reagrupado víctima de violencia doméstica:

El artículo 19.1 de la *Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social*, establece que el cónyuge reagrupado puede obtener una autorización de residencia independiente cuando obtenga una autorización para trabajar, si bien puntualiza que, en caso de que el cónyuge fuera **víctima de violencia doméstica**, podrá obtener la **autorización de residencia independiente** desde el momento en que se hubiera dictado una **orden de protección** a favor de la misma.

Dicho precepto legal se desarrolla en el artículo 41.2.b) y 3 del *Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, aprobado por Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre*, que ha de ser aplicado interpretándolo conjuntamente con el artículo 23 de la *Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género* (BOE de 29 de diciembre de 2004), y de la *Instrucción 2/2005 de la Fiscalía General del Estado, de 2 de marzo, sobre la acreditación, por el Ministerio Fiscal, de las situaciones de violencia de género*.

Dicho artículo 23 de la Ley Orgánica 1/2004 establece que las situaciones de violencia que dan lugar al reconocimiento de derechos laborales y prestaciones de la Seguridad Social se acreditan con la **orden de protección a favor de la víctima**, pero que, excepcionalmente, también es título de acreditación de esta situación, el **informe del Ministerio Fiscal que indique la existencia de indicios de que la demandante es víctima de violencia de género** hasta tanto se dicte la orden de protección.

Por lo tanto, ha de entenderse que, en los supuestos de solicitudes de autorización de residencia independiente presentadas por las **víctimas de violencia de género**, la persona interesada podrá **obtener** la autorización cuando se haya dictado a su favor una **orden judicial de protección** o, excepcionalmente, cuando conste **informe del Ministerio Fiscal que indique la existencia de indicios de que la demandante es víctima de violencia de género** hasta tanto se dicte dicha orden de protección.

Finalmente, el cónyuge reagrupado podrá también solicitar y obtener una autorización de residencia independiente cuando haya recaído **sentencia condenando al cónyuge reagrupante** por la comisión de un delito por conductas violentas ejercidas en el entorno familiar, teniendo el cónyuge reagrupado la condición de víctima, y aunque no hubiera sido acordada previamente una orden judicial de protección.



Segunda. Autorización de residencia temporal por razones humanitarias a los extranjeros y extranjeras víctimas de determinados delitos:

El artículo 31.3 de la Ley Orgánica 4/2000 establece que la Administración puede conceder una **autorización de residencia temporal por circunstancias excepcionales**, entre otras, por las razones humanitarias que se determinen reglamentariamente, no siendo exigible en estos supuestos la aportación de visado de residencia.

Dicho precepto legal se desarrolla en el artículo 45.4.a) del Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000 en cuanto a los **extranjeros víctimas de los delitos tipificados en los artículos 311 a 314 del Código Penal, de delitos en los que haya concurrido la circunstancia agravante de comisión por motivos racistas, antisemitas o de otra clase de discriminación, tipificada en el artículo 22.4ª, del Código Penal, o de delitos por conductas violentas ejercidas en el entorno familiar**, en los términos previstos por la *Ley 27/2003, de 31 de julio, reguladora de la Orden de Protección de las Víctimas de Violencia Doméstica*, siempre que haya recaído **sentencia** por tales delitos.

Nos encontramos por tanto ante un precepto que requiere, para la concesión de una autorización de residencia por circunstancias excepcionales de carácter humanitario, la concurrencia de una serie de requisitos de obligado cumplimiento según lo establecido en el artículo 31.3 y 4 de la Ley Orgánica 4/2000 y en el artículo 45 y 46 de su Reglamento:

- carecer de antecedentes penales en España y en su país de origen o de anterior residencia por delitos existentes en el ordenamiento español,
- no tener prohibida la entrada en España y no figurar como rechazable en el espacio territorial de los Estados miembros del Espacio Schengen,
- ausencia de mala fe en el solicitante de la autorización de residencia,
- tener, alternativamente, la condición de víctima de uno de los siguientes delitos, siempre que haya recaído sentencia condenatoria por el mismo (si la condena ya hubiera sido cumplida, el condenado hubiera sido indultado o se encontrase en situación de remisión condicional de la pena, se valorará, como circunstancia siempre a favor de conceder la autorización, la vigencia de una orden judicial de protección, de cualquier medida acordada con el mismo objetivo de protección de la víctima, o de informe del Ministerio Fiscal en dicho sentido, ello sin perjuicio de la posibilidad de obtención de una autorización de residencia temporal por concurrencia de otro de los supuestos del artículo 45 del Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000):
 - uno de los delitos contra los derechos de los trabajadores tipificados en los artículos 311 a 314 del Código Penal,



- un delito en el que haya concurrido la circunstancia agravante de comisión por motivos racistas, antisemitas o de otra clase de discriminación, tipificada en el artículo 22.4ª, del Código Penal (por ideología, religión o creencias de la víctima, etnia, raza o nación a la que pertenezca, sexo u orientación sexual, o enfermedad o minusvalía que padezca),
- o un delito por conductas violentas ejercidas en el entorno familiar, en los términos previstos por la *Ley 27/2003, de 31 de julio, reguladora de la Orden de Protección de las Víctimas de Violencia Doméstica*.

No obstante, el artículo 46.3 del Reglamento señala que en los supuestos de solicitudes presentadas por las **víctimas de los delitos por conductas violentas ejercidas en el entorno familiar**, los interesados podrán **presentar la solicitud** cuando se haya dictado a favor de la víctima una **orden judicial de protección**, y podrá **concederse** la autorización de residencia una vez que haya recaído **sentencia** por los delitos de que se trate.

Este precepto reglamentario ha de ser aplicado interpretándolo conjuntamente con los antes citados artículo 23 de la *Ley Orgánica 1/2004, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género*, e *Instrucción 2/2005 de la Fiscalía General del Estado, de 2 de marzo, sobre la acreditación, por el Ministerio Fiscal, de las situaciones de violencia de género*.

Por lo tanto, ha de entenderse que, en los supuestos de solicitudes de autorización de residencia por razones humanitarias presentadas por las **víctimas de los delitos por conductas violentas ejercidas en el entorno familiar**, la persona interesada podrá **presentar la solicitud** cuando se haya dictado a favor de la víctima una **orden judicial de protección** o, excepcionalmente, cuando consten otras medidas cautelares acordadas por la Autoridad judicial con el mismo objetivo de protección de la víctima o **informe del Ministerio Fiscal que indique la existencia de indicios de que la demandante es víctima de violencia de género** hasta tanto se dicte dicha orden de protección.

La autorización de residencia sólo se **concederá** una vez que haya recaído **sentencia condenatoria** por el delito por conductas violentas ejercidas en el entorno familiar.

En todo caso, el hecho de no contar con la autorización de residencia no supondrá obstáculo para el acceso de la persona a programas de protección, o a actividades de educación o formación que redunden en su beneficio.

Por analogía en la aplicación del artículo 45.4.a) del Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, se interesa que en los **restantes supuestos** a los que se refiere dicho artículo (delitos contra los derechos de los trabajadores tipificados en los artículos 311 a 314 del Código Penal, y delitos en los que haya concurrido la circunstancia agravante de comisión por motivos racistas, antisemitas o de otra clase de discriminación, tipificada en el artículo 22.4ª, del Código Penal) la solicitud de la supuesta víctima sea, excepcionalmente, **admitida a trámite** siempre que consten medidas cautelares acordadas por la Autoridad judicial con el objetivo de protección de la víctima o informe del Ministerio Fiscal que indique la existencia de indicios de que la persona solicitante es víctima de uno de los citados delitos (en caso de dudas en la interpretación de este



informe se recabará el criterio del propio Ministerio Fiscal). No obstante, la autorización de residencia sólo se **concederá** una vez que haya recaído **sentencia condenatoria** por el delito denunciado.

Tercera. Renovación de las autorizaciones de residencia y trabajo de las víctimas de violencia de género:

1.- En algunas ocasiones, las trabajadoras extranjeras que, residiendo legalmente en España, son víctimas de violencia de género, encuentran diversas dificultades para renovar su autorización de trabajo cuando no han tenido previamente un período de actividad laboral mínimo, si bien a veces puede comprobarse que es precisamente su situación como víctimas la que ha causado que no puedan alcanzar ese período mínimo de actividad laboral.

Al respecto debe recordarse que el artículo 38.3 de la Ley Orgánica 4/2000 establece que la autorización de trabajo por cuenta ajena se renovará a su expiración, entre otros casos,

- cuando se cuente con una nueva oferta de empleo en los términos que se establezcan reglamentariamente,
- cuando por la autoridad competente, conforme a la normativa de la Seguridad Social, se hubiere otorgado una prestación contributiva por desempleo, por el tiempo de duración de dicha prestación,
- cuando el extranjero sea beneficiario de una prestación económica asistencial de carácter público destinada a lograr su inserción social o laboral durante el plazo de duración de la misma,
- cuando concurren las circunstancias que se establezcan reglamentariamente.

A su vez el artículo 54.4 y 5 del Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000 establece que

- se renovará la autorización de trabajo por cuenta ajena del trabajador que haya tenido un período de actividad de al menos **tres meses** por año, siempre y cuando acredite, entre otros supuestos, que la relación laboral que dio lugar a la autorización cuya renovación se pretende se interrumpió por causas ajenas a su voluntad (recuérdese que, según los artículos 45.1.n y 49.1.m del Estatuto de los Trabajadores, introducidos por la Ley Orgánica 1/2004, **el contrato de trabajo puede suspenderse por decisión de la trabajadora que se vea obligada a abandonar su puesto de trabajo como consecuencia de ser víctima de violencia de género** –ha de entenderse que la mujer extranjera que extinguió su contrato por causa de violencia de género lo hizo, en todo caso, por causa ajena a su voluntad-, y que, según el artículo 21.2 de la *Ley Orgánica 1/2004, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género*, **el tiempo de suspensión de su relación laboral se considerará como período de cotización efectiva a efectos de las prestaciones de Seguridad Social y de desempleo**), y que
- también se renovará, siempre, la autorización de trabajo por cuenta ajena cuando el trabajador se encuentre en alguna de las situaciones previstas en el artículo 38.3.b) y c) de la Ley Orgánica 4/2000 (prestación contributiva por desempleo o **prestación**



económica asistencial de carácter público destinada a lograr su inserción social o laboral –entre estas prestaciones se considerarán las recibidas por una víctima de violencia de género en forma de prestación económica vía pago único en los 24 meses anteriores a la solicitud de la renovación de autorización de residencia y trabajo por cuenta ajena-).

2.- Asimismo, el artículo 21.5 de la Ley Orgánica 1/2004 establece que **a las trabajadoras por cuenta propia víctimas de violencia de género que cesen en su actividad para hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral, se les suspenderá la obligación de cotización durante un período de seis meses, que les serán considerados como de cotización efectiva a efectos de las prestaciones de Seguridad Social, y que su situación será considerada como asimilada al alta.**

Ello deberá tenerse en cuenta en la aplicación del artículo 62 del Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, relativo a la renovación de la autorización de residencia y trabajo por cuenta propia.

Cuarta. Modificación de la situación de residencia a la situación de residencia y trabajo en el caso de víctimas de violencia de género:

En los casos en que un empleador, como sujeto legitimado, presente una solicitud de autorización de residencia y **trabajo por cuenta ajena**, a favor de una víctima de violencia de género ya en situación de residencia legal, o la propia víctima residente legal pretenda ejercer una **actividad por cuenta propia**, en base a lo previsto en los artículos 96 (*"De la situación de residencia a la situación de residencia y trabajo por cuenta propia o ajena"*) o 98 (*"De la situación de residencia por circunstancias excepcionales a la situación de residencia y trabajo por cuenta propia o ajena"*) del Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, o la interesada, siendo titular de autorización de residencia y trabajo, solicite la **modificación** de ésta al amparo del artículo 99 (*"Modificaciones de la autorización de residencia y trabajo"*) del mismo Reglamento, se respetarán de forma especial los principios de impulso de oficio y celeridad de los artículos 74 y 75 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, ello con el fin de facilitar la inserción laboral de la víctima, y siempre que sea posible se aplicará la posibilidad de tramitación preferente que otorga el artículo 74.2 de dicha Ley 30/1992 (*"En el despacho de los expedientes se guardará el orden riguroso de incoación en asuntos de homogénea naturaleza, salvo que por el titular de la unidad administrativa se dé orden motivada en contrario, de la que quede constancia"*).

Ello sin perjuicio de los casos en que sea aplicable el artículo 45.7 del Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, que establece que la concesión de la autorización de residencia temporal por circunstancias excepcionales concedida por los supuestos de arraigo, con excepción de la que se conceda a los menores de edad, llevará aparejada una autorización de trabajo en España durante la vigencia de aquella, y que, en los demás supuestos (**entre los que se encuentran los extranjeros a los que se haya concedido una autorización de residencia por razones humanitarias**), el extranjero podrá solicitar, personalmente, la correspondiente autorización para trabajar, **por**



cuenta ajena o por cuenta propia, en los registros de los órganos competentes para su tramitación (aplicándose en estos casos igualmente lo señalado en el párrafo anterior en los supuestos de víctimas de violencia de género), pudiendo presentarse dicha solicitud de manera simultánea con la solicitud de autorización de residencia por circunstancias excepcionales o bien durante el período de vigencia de aquella (un año), siendo preciso, en su concesión, acreditar, **en el caso de la cuenta ajena**, el cumplimiento de los requisitos establecidos en los párrafos b), c), d), e) del artículo 50 del Reglamento (si bien los requisitos a que se refiere la párrafo c del artículo 50 se acreditarán en los términos establecidos en el apartado 3 del artículo 51 del mismo Reglamento), y, **en el caso de la cuenta propia**, el cumplimiento de los requisitos establecidos en los apartados a), b), c), d) y e) del artículo 58 del Reglamento¹.

Quinta. Mujeres extranjeras víctimas de violencia doméstica o de género en situación administrativa irregular:

Debe recordarse, en relación con los casos de mujeres extranjeras víctimas de violencia doméstica o de género en situación administrativa irregular, a los efectos oportunos, el contenido de la **Instrucción 14/2005, de 29 de julio, de la Secretaría de Estado de Seguridad**, que establece las siguientes actuaciones para los casos en que una mujer extranjera en situación irregular se presente en Dependencias policiales a denunciar una situación de violencia de género:

- 1.- Con carácter prioritario, las medidas de información, asistencia y protección que la denunciante pudiera necesitar o demandar, según lo previsto en el *Protocolo de actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y de coordinación con los Órganos judiciales para la protección de las víctimas de violencia de género*.
- 2.- Una vez finalizadas las actuaciones de información, asistencia y protección, y de índole penal, la comunicación, al responsable de la Dependencia policial, de la denuncia, de la solicitud de orden de protección, y de la situación administrativa de la denunciante en España.
- 3.- La práctica de las **Actuaciones Previas** a la incoación de expediente sancionador en aplicación del artículo 114 del Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000 aprobado por Real Decreto 2393/2004, conforme al Anexo I de la citada Instrucción 14/2005, de 29 de julio, de la Secretaría de Estado de Seguridad.
- 4.- Las medidas que procedan según lo que determine la Autoridad judicial en la resolución que dicte resolviendo la solicitud de orden de protección (adoptando o no medidas de protección), y en caso de que se adopten medidas de protección, según la

¹ Recuérdese la *Instrucción DGI/SGRJ/05/2007, sobre la incorporación, a los expedientes de autorización de residencia temporal y trabajo por cuenta propia, de determinados informes que tendrán la consideración de medios de prueba del cumplimiento de ciertos requisitos reglamentarios, sin perjuicio de cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho*.



interesada haya presentado o no solicitud de autorización de residencia temporal por circunstancias excepcionales.

Sexta. Extranjeros autores de los delitos referidos en las presentes Instrucciones, incluidos los de conducta violenta ejercida en el entorno familiar o de violencia de género:

Todo lo anteriormente expuesto no obstará, según lo establecido en el artículo 57.2 de la Ley Orgánica 4/2000, a la consideración como **causa de expulsión**, previa la tramitación del correspondiente expediente, de toda condena, a un extranjero no comunitario, por una conducta dolosa que constituya en España delito sancionado con pena privativa de libertad superior a un año, salvo cancelación de los antecedentes penales.

Se recomienda que, según lo previsto en el artículo 58.1 de la Ley Orgánica 4/2000, las correspondientes resoluciones de expulsión lleven consigo, en los casos de extranjeros no comunitarios autores de los delitos referidos en las presentes Instrucciones, la **prohibición de entrada** en territorio español por un **periodo mínimo de seis años y máximo de diez**.

Conforme a la jurisprudencia emanada del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y a lo establecido en el artículo 15.1 del *Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero*, lo antedicho será de igual aplicación a los casos de extranjeros autores de dichos delitos y que estén en el ámbito de dicho Real Decreto, en la medida en que las circunstancias que dieron lugar a la condena pongan de manifiesto la existencia de un comportamiento personal que constituya una amenaza actual para el orden público.

La Directora General,



Maria Rodríguez-Tarduchy Díez