



MINISTERIO
DE EMPLEO
Y SEGURIDAD SOCIAL

SECRETARÍA GENERAL
DE INMIGRACIÓN
Y EMIGRACIÓN

DIRECCIÓN GENERAL
DE MIGRACIONES

FORO PARA LA INTEGRACIÓN SOCIAL DE LOS INMIGRANTES

***Contestación al Cuestionario del Libro Verde sobre
“EL DERECHO A LA REUNIFICACIÓN FAMILIAR DE LOS
NACIONALES DE TERCEROS PAÍSES QUE RESIDEN EN LA UNIÓN
EUROPEA”***

Presentado por la Comisión Europea

Aprobado en Pleno de 27 de febrero de 2012



Contestación al Cuestionario del Libro Verde sobre el derecho a la reunificación familiar de los nacionales de terceros países que residen en la Unión Europea (Directiva 2003/86/CE)

1. ÁMBITO DE APLICACIÓN

1.1 ¿Quién puede ser considerado como reagrupante a efectos de la Directiva? P1

¿Son estos criterios (perspectiva fundada de obtener el derecho de residencia permanente en el momento de la solicitud, según lo dispuesto en el artículo 3, y un tiempo de espera hasta que pueda realmente tener lugar la reunificación, tal como se establece en el artículo 8) el planteamiento correcto y los requisitos adecuados que deben exigirse a los reagrupantes?

El Foro considera que no resulta adecuado exigir ambos requisitos a los reagrupantes. En este ámbito ha de primar la reunificación familiar como plasmación del derecho a vivir en familia, teniendo en cuenta además su consideración como instrumento de integración, estabilidad social y prevención de tensiones sociales.

En lo que respecta al primero de los requisitos "perspectiva fundada de tener derecho de residencia permanente" es un concepto jurídico indeterminado que ocasiona arbitrariedad en los distintos países de la UE. En consecuencia se cree preferible que se suprima dicho requisito, o subsidiariamente se sustituya por criterios concretos. Ej. Disponga de un contrato de alquiler de vivienda que, según la legislación estatal de cada Estado, sea de un año prorrogable o se encuentren en España un número determinado de familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad o afinidad.

En lo que respecta al segundo de los requisitos un período mínimo de residencia legal (no superior a dos años) antes de que pueda tener lugar la reagrupación, resulta lesivo para el ejercicio al derecho a la vida en familia. Resulta más adecuada la normativa nacional vigente que prevé la exigencia de un año de residencia.

1.2. Miembros admisibles de la familia P2

¿Es legítimo exigir una edad mínima para el cónyuge que difiera de la edad de la mayoría de un Estado miembro? ¿Existen otros medios de evitar los matrimonios forzados en el marco de la reagrupación familiar y, en caso afirmativo, cuáles?

Interpretando armónicamente el Código Civil, la Ley de Protección de Menores y las normas vinculadas al derecho a la reagrupación familiar parece legítimo exigir una edad mínima entre los cónyuges de un matrimonio; especialmente a la hora de valorar la libertad de los



contrayentes para celebrar el mismo y evitar matrimonio forzado donde se violente a menores de edad, siguiendo tradiciones que vulneran los derechos fundamentales de las mujeres especialmente. Sin embargo, no debiera exigirse una edad mínima en el reagrupado mayor de la mayoría de edad fijada en los Estados miembros, máxime cuando la edad para contraer matrimonio suele ser menor en una parte importante de los países de origen sin que este hecho, en modo alguno, pueda vincularse por si solo a la existencia de un matrimonio forzado.

¿Tiene usted pruebas claras del problema de los matrimonios forzados? En caso afirmativo, indique qué magnitud tiene dicho problema (estadísticas) y si está vinculado a las normas sobre reagrupación familiar (fijar una edad mínima distinta de la mayoría de edad).

Aun siendo conscientes de su existencia, en la labor de atención desarrollada por las entidades que forman parte del Foro no se han detectado evidencias claras de matrimonios forzosos vinculados a supuestos de reagrupación familiar. La minoría de edad no puede considerarse un factor que determine la existencia de indicios de un matrimonio forzado.

P3

¿Ve usted interés en mantener las cláusulas de statu quo que no utilizan los Estados miembros, como la relativa a los niños mayores de 15?

Con carácter general, pero especialmente en esta situación de crisis económica que sufrimos, en la actualidad la unidad familiar se mantiene mucho más allá de los 18 años por cuanto la independencia de los hijos es una etapa que cada vez demora más en llegar.

Estas cláusulas serían contrarias a preceptos como el artículo 10.1 de la Convención de los Derechos del Niño. En este contexto se considera innecesaria dicha cláusula, en primer término porque supone una discriminación de los hijos e hijas que alcancen la edad de 12 años (en el caso de la excepción del art 4.1) ó 15 años (en el caso de la excepción del art. 4.8). El procedimiento de reagrupación en los distintos estados implica de por sí el cumplimiento de una serie de requisitos, y carecen de sentido estas cláusulas que como pone de manifiesto el Libro Verde, la contenida en el art. 4.1 se ha utilizado sólo en una ocasión y la contenida en el 4.6 en ninguna por los Estados miembros.

P4

¿Son las normas sobre los miembros admisibles de la familia adecuadas y suficientemente amplias como para tener en cuenta las diferentes definiciones de familia existentes distintas de la de la familia nuclear?

No, las normas resultan claramente insuficientes en determinados modelos, debería ampliarse la posibilidad de reagrupación en aquellos casos en los que el reagrupado depende económicamente del reagrupante como en el caso de hijos mayores de edad y hermanos. El hecho que debe primar a la hora de determinar la necesidad de autorizar la reagrupación familiar debe ser la dependencia económica sobre el reagrupante en lugar de la edad o el vínculo sanguíneo.



2. REQUISITOS PARA EL EJERCICIO DEL DERECHO A LA REAGRUPACIÓN FAMILIAR

2.1 Medidas de integración

P5

¿Sirven eficazmente estas medidas al objetivo de la integración? ¿Cómo evaluarlas en la práctica? ¿Que medidas de integración son las más eficaces a este respecto?

Las medidas de integración planteadas no responden al objetivo de facilitar la integración. La superación de pruebas para considerar que existe integración del inmigrante en el Estado de acogida resulta pintoresco, por cuanto superar esos cursos dependerá más de circunstancias personales previas a la llegada al Estado de Acogida, más que la superación de las mismas.

Una persona analfabeta que llega al Estado de Acogida puede tener todo el ánimo, deseo y ganas de superar esos cursos, pero sus capacidad académica es limitada por cuanto en su país de origen no ha realizado estudios formales y no ha logrado aprender a leer y escribir correctamente, lo que hará su avance muy lento y por tanto, el ejercicio de un derecho fundamental como el de la reagrupación familiar dependerá del nivel académico adquirido en su país de origen más que de su ánimo y actitud de sentirse parte del Estado de Acogida.

Las medidas de integración más eficaces son las que se adoptan en la infancia, aquellas que afectan a los menores de edad reagrupados, quienes a su corta edad y sin los prejuicios de los adultos, se enfrentan con ilusión a un nuevo país y a nuevas costumbres que se enriquecen con su presencia y participación. Es indispensable priorizar a los menores de edad y adolescentes reagrupados como clave del futuro del Estado de acogida y requieren todo el apoyo social para su mantenimiento y aprovechamiento en el sistema escolar del Estado de acogida.

La integración social más eficiente respecto a los adultos es el conocimiento de idioma del país de acogida, lo que les permitirá compartir con la población autóctona en un marco comunicativo común.

¿Considera usted útil que se definieran con más precisión estas medidas a nivel de la UE?

El Plan Estratégico de Ciudadanía e Integración de Españaⁱ (2011-2014) establece que la integración social, debe ser entendida como un proceso bidireccional, de adaptación mutua y de acomodación, y que afecta al conjunto de la ciudadanía, tanto a los españoles como a los de origen extranjero, es un proceso multidimensional y complejo que plantea desafíos políticos y prácticos que es preciso afrontar. Esta concepción se contrapone a la idea de que la “integración” es solo responsabilidad de las minorías.

Una política orientada a hacer posible y efectiva la integración debe proporcionar orientaciones políticas sobre el sentido de dicha integración y poner en marcha instrumentos que la hagan posible, garantizando los derechos de las personas inmigrantes y autóctonas y creando las condiciones que permitan fomentar y desarrollar una sociedad justa y cohesionada.

En este sentido, el Foro considera muy limitada la pregunta planteada en el Libro Verde para la reagrupación familiar, pues la cuestión principal no radica en definir con más precisión las medidas de integración, sino en garantizar a nivel político y estructural los derechos de las personas migrantes y españolas.



La participación social y política de los ciudadanos de origen inmigrante, en igualdad de condiciones que los autóctonos, es por tanto un elemento clave en el proceso de integración, pues “si no hay integración política —al menos en el sentido de integración cívica—, si no hay sentimiento y conciencia de identidad, de pertenencia y de protagonismo/competencia en la elaboración y toma de decisión de lo que llamamos políticas públicas, difícilmente cabe hablar de integración social” (De Lucas, J: 15). Por tanto las políticas públicas de integración deben incluir la idea de una participación activa y creativa de toda la comunidad pues las políticas públicas dirigidas a la integración de los ciudadanos van dirigidas, por tanto, a la ciudadanía en su conjunto ya que, entendiendo el concepto de integración como un proceso bidireccional, no tendría sentido dejar al margen del mismo a parte de los integrantes de una comunidad.

¿Recomendaría usted la implantación de medidas previas a la entrada? En caso afirmativo, ¿cómo pueden introducirse salvaguardias con el fin de garantizar que no creen de facto obstáculos indebidos a la reagrupación familiar (tales como tasas o requisitos desproporcionados) y de tener en cuenta las características personales, tales como la edad, el analfabetismo, la discapacidad, el nivel educativo, etc.?

No se recomiendan la implantación de medidas previas a la entrada. La figura de la reagrupación familiar está inspirada en el Derecho Fundamental a la vida en familia regulado en el art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, al art. 8 del Convenio Europeo para la protección de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales y en el art. 9 de la Carta Social Europea, en consecuencia, la finalidad principal de la figura de reagrupación es el amparo y tutela de la vida en familia entendida en sentido amplio.

La implantación de medidas previas a la entrada no constituye una ayuda a la integración sino que, bajo nuestro punto de vista, puede llegar a constituir un obstáculo más que una facilidad a la reagrupación familiar.

Por el contrario, consideramos muy importante y necesario arbitrar medidas flexibles y/o excepcionales para aquellos casos en los que la situación de los familiares lo justifique. La situación de riesgo en menores, o en mujeres, la situación de vulnerabilidad e incluso las mencionadas en la pregunta: la edad, el analfabetismo, la discapacidad...deberían constituir elementos a tener en cuenta mediante una valoración flexible. En todo caso, estas medidas flexibilizadoras no serían previas sino que deberían ser incorporadas al proceso de reagrupación.

2.2 Tiempo de espera en relación con la capacidad de acogida

P6

Con vistas a su aplicación, ¿es necesario y está justificado mantener esa excepción en la Directiva, que establece un período de espera de tres años a partir de la presentación de la solicitud?

El hecho de que no haya sido utilizada más que por un Estado miembro es significativo. Creemos que debería suprimirse. Ha de primar el derecho a la vida en familia (art. 11 y 16 de la DUDH, art. 8 de la CEDH; art. 9 y 10 Convención Derechos del Niño) sobre consideraciones sobre la capacidad de acogida. Los estados miembros han de hacer un esfuerzo en garantía de este derecho de las personas que se encuentran en su territorio y cumplen las condiciones para reagrupar a sus familiares.



3. ENTRADA Y RESIDENCIA DE LOS MIEMBROS DE LA FAMILIA

P7

¿Deben aprobarse normas específicas que prevean la situación en la que el periodo restante de validez del permiso de residencia del reagrupante es inferior a un año, pero está en proceso de renovación?

Sí, es necesario contemplar la posibilidad de que el permiso del reagrupado sea por un año, dando la posibilidad al reagrupante a poder seguir con normalidad los trámites para su renovación. Hay que tener en cuenta además que la renovación simultánea previene la irregularidad sobrevenida que podría aumentar si los expedientes no fueran renovados conjuntamente, con dificultades burocráticas añadidas. Si la aprobación de dicha normativa sirve para homogeneizar los requisitos a nivel comunitario y a descartar la inseguridad jurídica en los casos como el planteado es bienvenida.

4. CUESTIONES RELACIONADAS CON EL ASILO

4.1 Exclusión de la protección subsidiaria

P8

¿Debe la reagrupación familiar de los nacionales de terceros países beneficiarios de una protección subsidiaria estar sujeta a las normas de la Directiva sobre la reunificación familiar?

No, la reagrupación familiar de los titulares de protección internacional subsidiaria debería estar sujeta al régimen más de reunificación familiar establecido para los refugiados, habida cuenta de que las dificultades para ejercer el derecho son equiparables y que la normativa internacional ampara la dimensión familiar de la protección otorgada.

¿Deben poder acogerse los beneficiarios de la protección subsidiaria a las normas más favorables de la Directiva sobre la reagrupación familiar, que eximen a los refugiados de cumplir determinados requisitos (alojamiento, seguro de enfermedad, de recursos estables y regulares, etc.)?

Si, los beneficiarios de la protección subsidiaria deben poder acogerse a las normas más favorables recogidas en el capítulo quinto de la Directiva sobre la reagrupación familiar, que eximen a los refugiados de cumplir determinados requisitos. En este sentido la “Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se establecen normas mínimas relativas a los requisitos para el reconocimiento y el estatuto de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional y al contenido de la protección concedida” COD(2009)0164, recientemente aprobada por el Parlamento Europeo, establece entre sus objetivos eliminar toda restricción de derechos a los beneficiarios de la protección subsidiaria. Esta aproximación de derechos es necesaria para garantizar el pleno respeto del principio de no discriminación, tal como ha sido interpretado por la jurisprudencia reciente del TEDH, y de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño.



4.2 Otras cuestiones relacionadas con el asilo

P9

¿Deberían los Estados miembros seguir teniendo la posibilidad de limitar la aplicación de las disposiciones más favorables de la Directiva a los refugiados cuyo relaciones familiares existían ya antes de su entrada en el territorio de un Estado miembro?

Los Estados miembros no deberían tener la “potestad” sino la “obligatoriedad” de aplicar las disposiciones más favorables a los familiares de los refugiados. Es necesario amparar la dimensión familiar de la protección internacional que se otorga al refugiado o persona titular de protección, con independencia de cuando se haya creado el vínculo con posterioridad al reconocimiento de protección

¿Debería garantizarse la reagrupación familiar a categorías más amplias de los miembros de la familia que estén a cargo de los refugiados? En caso afirmativo, ¿hasta qué grado?

Sí, porque los modelos familiares son muy diversos en los diferentes contextos culturales. Consideramos que la legislación comunitaria debería perseguir el restablecimiento de la unidad familiar perdida, teniendo en cuenta situaciones como que no quede un único familiar en el país de origen con independencia de la edad o el grado de parentesco. También se tendrían que tener en cuenta la existencia de personas que quedan en los países de origen en situación de orfandad y/o diversas formas de dependencia del refugiado o persona titular de protección subsidiaria. Debería ampliarse a familiares hasta el cuarto grado por consanguinidad o afinidad.

¿Debe seguir exigiéndose a los refugiados que demuestren que cumplen los requisitos referentes a la vivienda, el seguro de enfermedad y los recursos si no se presenta la solicitud de reagrupación familiar dentro de un período de tres meses después de la concesión del estatuto de refugiado?

No porque las dificultades para ejercer el derecho a la reagrupación familiar son muy graves y en estos casos las personas suelen verse afectadas por los conflictos y los desplazamientos por lo que acreditado el vínculo no debería existir límite temporal para el ejercicio del derecho a la reunificación familiar ni por parte de refugiados ni por parte de titulares de protección.

5. FRAUDES, ABUSOS, CUESTIONES PROCESALES

5.1 Entrevistas e investigaciones

P10

¿Tiene usted pruebas claras de casos de fraude? ¿Cuál es la magnitud del problema (estadísticas)? ¿Cree que las normas sobre las entrevistas y las investigaciones, incluidas las pruebas de ADN, pueden contribuir a solucionarlos? ¿Consideraría útil regular de un modo más específico esas entrevistas o investigaciones a nivel de la UE? En caso afirmativo, ¿qué normas propondría?

En lo que respecta al procedimiento de reagrupación familiar en general ya se establecen los cauces y requisitos precisos para demostrar la acreditación de vínculos, e incluso se hace un doble control de la veracidad de los mismos, en origen y en país de acogida, por lo que



entendemos que no puede haber una presunción de fraude si realmente no hay pruebas que lo evidencien y que no podemos partir por tanto del fraude como situación generalizada. Por otra parte consideramos que, ante situaciones en que se tenga evidencias de fraude, corresponde en todo caso la competencia a los organismos policiales o judiciales su determinación y que es poco garantista introducir prácticas discrecionales que puedan ser legitimadas, solicitadas o realizadas por una administración diferente a aquellas. Por tanto, rechazamos el establecimiento generalizado de investigaciones, entrevistas y otras pruebas en las que intervenga la administración que resuelve directamente el procedimiento. En todo caso siempre deben contar con el consentimiento del reagrupante.

En el caso de la reagrupación de familiares de refugiados y titulares de protección subsidiaria, es preciso considerar que este tipo de pruebas deberían concebirse como una herramienta a favor del refugiado o titular de protección internacional. La legislación española ha introducido esta posibilidad pero no deberían exigirse cuando existen medios de prueba que ya acreditan el vínculo familiar. Además, debería exigirse el consentimiento y garantizarse un acceso a las pruebas lo más fácil, accesible y menos gravoso posible para los refugiados y otros titulares de protección.

5.2 Matrimonios de conveniencia

P11

¿Tiene usted pruebas claras de casos de matrimonio de conveniencia? ¿Dispone de estadísticas sobre esos matrimonios (si se detectan)? ¿Están vinculados a las normas de la Directiva? ¿Podrían aplicarse de modo más efectivo las disposiciones de la Directiva en materia de controles e inspecciones y, en caso afirmativo, cómo?

Aun siendo conscientes de la existencia de matrimonios de conveniencia no hay pruebas claras que permitan determinar que los mismo se han producido ni estadísticas que puedan aportar información sobre este fenómeno. En cualquier caso no puede vincularse en modo alguno la existencia de este tipo de matrimonio fraudulento con las normas de la directiva.

Entendemos que el control e inspección de este tipo de fraudes debe perseguirse a través de la jurisdicción penal o civil y no a través de la jurisdicción administrativa.

5.3 Tasas

P12

¿Deben regularse las tasas administrativas que deben abonarse a lo largo del procedimiento? En caso afirmativo, ¿en forma de garantías o dando indicaciones más precisas?

Debe existir una armonización en las tasas que se han de abonar a efectos de reagrupación familiar, el cobro de tasas excesivas afectaran directamente el ejercicio de este derecho. La inmigración no debe convertirse en una fuente de recursos económicos para la Administración, por cuanto los inmigrantes en regularidad administrativa, en su mayoría son parte del mercado de trabajo de un país y en éste cumplen a plenitud con sus obligaciones a la seguridad social y tributarias, no puede gravárselos por ejercer un derecho fundamental como la reagrupación familiar con tasas desproporcionadas y abusivas.



Sería adecuado que los ingresos que recaudase cada Estado por el pago de estas tasas se reviertan en políticas de integración.

5.4 Duración del procedimiento: fecha límite de decisión administrativa

P13

¿Está justificada la fecha límite administrativa establecida por la Directiva para el examen de la solicitud?

En la normativa española la reagrupación familiar se establece como un procedimiento objeto de tramitación preferente (Artículo 56.7 RD 557/2011). El procedimiento se desarrolla de tal manera que intervienen distintos órganos administrativos. Para el primer momento en el que el reagrupante solicita la reagrupación de un familiar ante la administración en España la Ley establece un plazo máximo de resolución de 3 meses. Posteriormente, una vez admitida y resuelta favorable la solicitud el reagrupado debe solicitar el visado de reagrupación familiar para poder entrar a España ante la misión diplomática u oficina consular española en el país de origen. Para ese procedimiento se establece un plazo de resolución de dos meses.

Entendemos que el plazo de 9 meses previsto en la directiva para la resolución de la solicitud es excesivo ya que se refiere exclusivamente al plazo de solicitud de la reagrupación por parte del reagrupante, teniendo posteriormente el familiar reagrupado que solicitar en origen el visado, con la consecuente dilatación excesiva del procedimiento.

Por ello, consideramos necesario que se rebaje el plazo máximo de resolución del procedimiento a 3 meses, para lograr un proceso ágil y eficaz que garantice el derecho a la vida en familia que recoge la directiva.

En relación a la ausencia de resolución en dicho plazo proponemos que se establezca como efecto general que opere el silencio administrativo positivo, esto es una vez transcurridos tres meses de la solicitud de reagrupación esta se considere estimada, en pro de garantizar la preferencia del procedimiento anteriormente expuesto.

El derecho de los extranjeros a la reagrupación familiar se modula en función de los familiares reagrupables precisando del cumplimiento de un conjunto de requisitos y se rige por procedimientos administrativos reglamentados que, en la práctica, pueden presentar márgenes de aplicación discrecional.

5.5 Cláusulas horizontales

P14

¿Cómo podría facilitarse y garantizarse en la práctica la aplicación de estas cláusulas horizontales?

Se ha observado que dentro de las solicitudes muchas veces no se está tomando en cuenta estas cláusulas transversales. Con carácter general, para garantizar ambas cláusulas los procedimientos han de ser claros, transparentes y con requisitos objetivos analizando caso por caso las resoluciones que se tomen que han de motivarse de forma individualizada. En este sentido, las resoluciones han de poder impugnarse con todas las garantías, tanto las resoluciones adoptadas en el país comunitario como las dictadas en el país de origen de las personas a reagrupar.



Una medida fundamental sería el establecimiento de plazos más reducidos en la tramitación de las solicitudes en caso de reagrupación de menores así como el establecimiento de consecuencias favorables en caso de silencio administrativo.

Respecto a los menores, es muy difícil poder garantizar que se tomen en cuenta, cuando para la mayoría de las denegaciones se consideran otros requisitos como el económico y el tema de la vivienda, aumentando la vulnerabilidad de dichos menores y retrasando la unificación familiar.

Respecto a la cláusula contenida en el art. 17, es importante que las denegaciones se limiten para evitar los supuestos de irregularidad sobrevenida. Dicha cláusula al referirse a la naturaleza y “solidez” de los vínculos familiares produce inseguridad jurídica habida cuenta de que en las sociedades actuales la vida en familia es amplia y por ejemplo el hecho de que medie un matrimonio no implica unos “vínculos más sólidos” que los de una pareja. En todo caso, es importante que los casos de denegación adquieran el carácter de excepcionalidad, abogando nuevamente por el interés superior de la familia.

ⁱ http://extranjeros.meyss.es/es/IntegracionRetorno/Plan_estrategico2011/pdf/PECI-2011-2014.pdf