

**RESUMEN DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, SALA DE LO
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO, SECCIÓN 5ª, DE 1 DE JUNIO DE
2010, SOBRE EL RD 240/2007**

La sentencia tendrá efecto a partir de su publicación en el Boletín Oficial del Estado (BOE), al tratarse de la anulación de varios preceptos de una disposición general.

Los puntos más destacados de la sentencia del Tribunal Supremo sobre el Real Decreto 240/2007 son:

1.- Respeto de los familiares de españoles (o de su cónyuge o pareja de hecho):

Este Real Decreto los sacaba del régimen comunitario y los metía dentro del régimen general de Extranjería a través de una Disposición Adicional XX. A continuación, dicha disposición aplicaba a dichos familiares el régimen comunitario, pero con la importante salvedad de la **reagrupación de los ascendientes de españoles (o de su cónyuge/pareja de hecho)**: para su reagrupación se aplicaba la normativa general de Extranjería y era preciso reunir todos los requisitos para reagrupación (vivienda, estar a cargo, medios económicos suficientes, trámite inicial en España ante la oficina de extranjeros, etc).

La Sentencia anula esa Disposición adicional (la Disp. Adic. XX), por lo que **los familiares de españoles (y de su cónyuge o pareja) están dentro del régimen comunitario, de manera que la reagrupación de ascendientes será mucho más sencilla: el ascendiente sólo tendrá que acercarse a la misión diplomática española y solicitar un visado para reunirse con su familiar español (o su cónyuge o pareja), visado que deberá obtener sin mas problemas; y una vez en España, solicitar la Tarjeta de Familiar de ciudadano de la UE.**

2.- Posibilidad de trabajar de los ascendientes y de los hijos mayores de 21 años:

El Reglamento de Comunitarios **limitaba el acceso al trabajo por cuenta ajena y propia cuando se trataba de los ascendientes a cargo y descendientes mayores de 21 años a cargo.**

Esto era manifiestamente contrario a la Directiva comunitaria 2004/38/CE, que reconoce en su artículo 23 el derecho al trabajo por cuenta propia o ajena para todos los "miembros de la familia" definidos en la Directiva,

reconocimiento que se formula en ésta de modo incondicionado, como un derecho compacto. La Directiva no permite privar del derecho a trabajar a los ascendientes a cargo y descendientes mayores de 21 años a cargo.

El Real Decreto 240/2007 establecía consiguientemente la **pérdida de la condición de familiar de Ciudadano de la Unión** para los ascendientes y descendientes mayores de 21 años que quisieran trabajar (fuera de los trabajos precarios a que se refiere el art. 3.2 en su último párrafo) y les **remitía** por tanto **al Régimen General de Extranjería**, forzándoles a cambiar su régimen por la vía del art. 96.5 del RD 2393/2004.

La sentencia del Tribunal Supremo anula esta parte del artículo 3.2 del Real Decreto, por lo que **dichos familiares podrán trabajar sin realizar ningún trámite (no hay que solicitar Autorización de Trabajo), e igualmente inscribirse en los Servicios Públicos de Empleo como demandantes de empleo.**

3.- Reconocimiento de la validez de los registros de parejas de hecho de las Comunidades Autónomas y de los Ayuntamientos:

El Real Decreto exigía que estos registros de parejas de hecho no permitieran la duplicidad de inscripciones, lo que al parecer sigue siendo posible en los registros de parejas de hecho autonómicos o locales españoles (no así en otros registros de parejas de hecho de varios países europeos). Por ello, se estaba obligando de hecho a contraer matrimonio civil o religioso, discriminando a las parejas de hecho inscritas.

La sentencia del T. Supremo **suprime la exigencia de que el registro oficial impida la simultaneidad de registros porque la Directiva europea no establece nada al respecto, de manera que pasan a ser válidas las Certificaciones de inscripción como pareja de hecho en los registros de las Comunidades Autónomas y de Ayuntamientos. Por tanto, una vez inscrito como pareja de hecho, se podrá ir a la oficina de extranjeros a solicitar la Tarjeta de Familiar de ciudadano de la UE.**

4.- Mantenimiento del régimen comunitario pese a la muerte del familiar comunitario a través del cual se obtuvo la residencia comunitaria:

El Real Decreto establecía que transcurridos 6 meses desde el fallecimiento (salvo que se hubiera adquirido el derecho a residir con carácter permanente), los familiares no nacionales de la UE debían solicitar una autorización de residencia según la normativa general de Extranjería (Ley de Extranjería).

La Sentencia del Tribunal Supremo declara que esta remisión es ilegal, por cuanto en la Directiva de la UE, **el derecho de residencia de los familiares dependientes no se extingue con el fallecimiento del ciudadano comunitario** siempre que hubieran residido con dicho familiar antes del fallecimiento. La comunicación del fallecimiento pasaría a ser un simple trámite. En tanto que beneficiarios del derecho de residencia, estos familiares del ciudadano comunitario fallecido gozarán también del derecho a trabajar por cuenta propia o ajena, sin limitaciones (art. 23 de la Directiva).

5.- La separación legal no se tiene ahora en cuenta:

Cuando una persona nacional de un tercer país, esté separada de hecho o de derecho de ciudadano/a comunitario/a, seguirá estando DENTRO del régimen comunitario. Tan sólo la nulidad del matrimonio o el divorcio hacen que se deje de beneficiar de este régimen.

El Real Decreto incluía la referencia a la separación de derecho como causa de exclusión, lo que ha sido anulado por la sentencia del Supremo.

6.- Los otros familiares de ciudadanos de la UE (o del Espacio Económico Europeo):

La Disp. Adic. XIX que el Real Decreto 240/2007 introdujo en el Reglamento de Extranjería (RD 2393/2004), decía que se debía **favorecer la obtención de visado de residencia o de autorización de residencia respecto de los familiares de ciudadanos de la UE NO incluidos expresamente en el ámbito del Real Decreto de comunitarios, cuando esos otros familiares en el país de procedencia estén a cargo o vivan con ese ciudadano comunitario o asimilado, o bien por motivos graves de salud o discapacidad. Pero estableciendo además la limitación de parentesco hasta el Segundo Grado.**

La sentencia del Tribunal Supremo **anula este límite de parentesco**, por lo que podrán beneficiarse de esta previsión legal cualesquiera familiares de ciudadanos de la UE o del Espacio Económico Europeo, siempre – eso sí – que concurren y se acrediten esas circunstancias excepcionales.