

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCJ063198

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

Sentencia de 8 de mayo de 2018

Gran Sala

Asunto C-82/16

SUMARIO:

Procedimiento prejudicial. Extranjería. Control en las fronteras, asilo, inmigración. Reagrupación familiar. Solicitud de residencia. La Directiva 2008/115/CE, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular, y concretamente sus artículos 5 y 11, deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a la práctica de un Estado miembro consistente en no admitir a trámite una solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar presentada en su territorio por un nacional de un tercer país, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión que posee la nacionalidad de ese Estado miembro y que nunca ha ejercido su libertad de circulación, por el mero hecho de que se haya dictado contra ese nacional de un tercer país una prohibición de entrada en el referido territorio. El artículo 5, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una práctica nacional en virtud de la cual es posible adoptar una decisión de retorno contra un nacional de un tercer país contra el que ya se ha dictado una decisión de retorno, acompañada de una prohibición de entrada, que sigue en vigor, sin tener en cuenta los datos de su vida familiar, y en particular el interés de su hijo menor, mencionados en una solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar presentada después de la adopción de dicha prohibición de entrada, salvo cuando tales datos hubieran podido ser invocados previamente por el interesado.

El artículo 20 TFUE debe interpretarse en el sentido de que: se opone a la práctica de un Estado miembro consistente en no admitir a trámite la solicitud de residencia mencionada por la única razón antes citada, sin que se haya examinado si entre ese ciudadano de la Unión y el nacional de un tercer país existe una relación de dependencia de tal naturaleza que, en caso de denegarse un derecho de residencia derivado a este último, el ciudadano de la Unión se vería obligado, de hecho, a abandonar el territorio de la Unión en su conjunto y quedaría privado, en consecuencia, del disfrute efectivo de la esencia de los derechos conferidos por su estatuto. Cuando el ciudadano de la Unión sea mayor de edad, únicamente podrá considerarse que existe una relación de dependencia que pueda justificar la concesión al nacional de un tercer país de que se trate de un derecho de residencia derivado al amparo de dicho artículo en casos excepcionales en los que, habida cuenta del conjunto de circunstancias relevantes, la persona en cuestión no pueda de ningún modo separarse del miembro de la familia del que es dependiente. Cuando el ciudadano de la Unión sea menor de edad, la apreciación de la existencia de una relación de dependencia de esas características deberá basarse en la toma en consideración, respetando el interés superior del niño, del conjunto de circunstancias del caso concreto y, en particular, de su edad, de su desarrollo físico y emocional, de la intensidad de su relación afectiva con cada uno de sus progenitores y del riesgo que separarlo del progenitor que sea nacional de un país tercero entrañaría para su equilibrio; no bastará con que exista un vínculo familiar, sea este biológico o jurídico, con dicho nacional y para acreditar esa relación de dependencia no será necesario que el menor viva con éste.

Resulta indiferente que la relación de dependencia alegada por el nacional de un tercer país en apoyo de su solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar surgiera tras la adopción contra este de una decisión de prohibición de entrada en el territorio; y que la decisión de prohibición de entrada en el territorio dictada contra el nacional de un tercer país fuera ya definitiva en el momento en que este presentó su solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar, y que la justificación de la decisión de prohibición de entrada en el territorio dictada contra el nacional de un tercer país que haya presentado una solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar sea el incumplimiento de su obligación de retorno; cuando la justificación de la decisión sean razones de orden público, solo podrá denegarse a dicho nacional de un tercer país un derecho de residencia derivado al amparo de ese artículo por tales razones si de la apreciación concreta del conjunto de circunstancias del asunto se desprende, a la luz del principio de proporcionalidad, del interés superior del niño o de los niños afectados y de los derechos fundamentales, que el interesado constituye una amenaza real, actual y suficientemente grave para el orden público.

**PRECEPTOS:**

Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, arts. 7 y 24.
Directiva 2008/115/CE (normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular), arts. 1, 2.1, 3, 5, 6.1, 7.4 y 11.
Tratado de Funcionamiento de la UE (TFUE), art. 20.

PONENTE:

Don C. Lycourgos.

En el asunto C-82/16,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (Consejo de lo Contencioso-Administrativo para Asilo e Inmigración, Bélgica), mediante resolución de 8 de febrero de 2016, recibida en el Tribunal de Justicia el 12 de febrero de 2016, en el procedimiento seguido entre

K.A.,

M.Z.,

M.J.,

N.N.N.,

O.I.O.,

R.I.,

B.A.,

y

Belgische Staat,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala),

integrado por el Sr. K. Lenaerts, Presidente, el Sr. A. Tizzano, Vicepresidente, la Sra. R. Silva de Lapuerta y los Sres. M. Ilešić y C. Vajda, Presidentes de Sala, y los Sres. J.-C. Bonichot y A. Arabadjiev, la Sra. C. Toader y los Sres. M. Safjan, E. Jarašiusas, S. Rodin, F. Biltgen y C. Lycourgos (Ponente), Jueces;

Abogado General: Sra. E. Sharpston;

Secretaria: Sra. C. Strömholm, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 28 de febrero de 2017;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre de K.A., M.Z. y B.A., por el Sr. J. De Lien, advocaat;
- en nombre de M.J., por el Sr. W. Goossens, advocaat;
- en nombre de N.N.N., por el Sr. B. Brijs, advocaat;

- en nombre del Gobierno belga, por las Sras. C. Pochet y M. Jacobs, en calidad de agentes, asistidas por la Sra. C. Decordier, el Sr. D. Matray y la Sra. T. Bricout, advocaten;
- en nombre del Gobierno helénico, por la Sra. T. Papadopoulou, en calidad de agente;
- en nombre de la Comisión Europea, por las Sras. E. Montaguti y C. Cattabriga y por el Sr. P.J.O. Van Nuffel, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones de la Abogado General, presentadas en audiencia pública el 26 de octubre de 2017;

dicta la siguiente

Sentencia

1. La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 20 TFUE, de los artículos 7 y 24 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Carta») y de los artículos 5 y 11 de la Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular (DO 2008, L 348, p. 98).

2. Esta petición se ha presentado en el contexto de siete litigios sustanciados entre K.A., M.Z., M.J., N.N.N., O.I.O., R.I. y B.A, por una parte, y el gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding (delegado de la secretaria de Estado de Asilo y Migración, Integración Social y Lucha contra la Pobreza; en lo sucesivo, «autoridad nacional competente»), por otra parte, en relación con las decisiones adoptadas por este último de no admitir a trámite las solicitudes de residencia con fines de reagrupación familiar presentadas por dichas personas y, en algunos de los casos, ordenar a estas que abandonaran el territorio belga o que acataran una orden de abandonar dicho territorio.

Marco jurídico

Derecho de la Unión

3. Según los considerandos 2 y 6 de la Directiva 2008/115:

«(2) El Consejo Europeo de Bruselas de 4 y 5 de noviembre de 2004 pidió que se estableciera una política eficaz de expulsión y repatriación, basada en normas comunes, para que las personas sean retornadas humanamente y respetando plenamente sus derechos humanos y su dignidad.

[...]

(6) Procede que los Estados miembros se aseguren de que la finalización de la situación irregular de nacionales de terceros países se lleve a cabo mediante un procedimiento justo y transparente. De conformidad con los principios generales del Derecho [de la Unión], las decisiones que se tomen en el marco de la presente Directiva deben adoptarse de manera individualizada y fundándose en criterios objetivos, lo que implica que se deben tener en cuenta otros factores además del mero hecho de la situación irregular. Cuando se usen formularios tipo para las decisiones relativas al retorno, es decir, las decisiones de retorno, y, si se dictan, las decisiones de prohibición de entrada y de expulsión, los Estados miembros deben respetar este principio y dar pleno cumplimiento a todas las disposiciones aplicables de la presente Directiva.»

4. El artículo 1 de esta Directiva establece lo siguiente:

«La presente Directiva establece normas y procedimientos comunes que deberán aplicarse en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular, de conformidad con los derechos fundamentales como principios generales del Derecho [de la Unión], así como del Derecho internacional, incluidas las obligaciones en materia de protección de los refugiados y de derechos humanos.»

5. El artículo 2, apartado 1, de la referida Directiva dispone:



«La presente Directiva se aplicará a los nacionales de terceros países en situación irregular en el territorio de un Estado miembro.»

6. Con arreglo al artículo 3 de la misma Directiva:

«A efectos de la presente Directiva, se entenderá por:

[...]

2) "situación irregular" la presencia en el territorio de un Estado miembro de un nacional de un tercer país que no cumple o ha dejado de cumplir las condiciones de entrada establecidas en el artículo 5 del [Reglamento (CE) n.º 562/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo de 2006, por el que se establece un Código comunitario de normas para el cruce de personas por las fronteras (Código de fronteras Schengen) (DO 2006, L 105, p. 1),] u otras condiciones de entrada, estancia o residencia en ese Estado miembro;

3) "retorno" el proceso de vuelta de un nacional de un tercer país, bien sea en acatamiento voluntario de una obligación de retorno, bien de modo forzoso a:

- su país de origen, o
- un país de tránsito con arreglo a acuerdos de readmisión comunitarios o bilaterales o de otro tipo, u
- otro tercer país al que el nacional de un tercer país decida volver voluntariamente y en el cual será admitido;

4) "decisión de retorno" una decisión o acto de naturaleza administrativa o judicial por el que se declare irregular la situación de un nacional de un tercer país y se imponga o declare una obligación de retorno;

5) "expulsión" la ejecución de la obligación de retornar, es decir, el transporte físico fuera del Estado miembro;

6) "prohibición de entrada" una decisión o acto de naturaleza administrativa o judicial por el que se prohíba la entrada y la estancia en el territorio de los Estados miembros por un período de tiempo determinado, unida a una decisión de retorno;

[...]».

7. El artículo 5 de la Directiva 2008/115 establece lo siguiente:

«Al aplicar la presente Directiva, los Estados miembros tendrán debidamente en cuenta:

- a) el interés superior del niño,
- b) la vida familiar,
- c) el estado de salud del nacional de un tercer país de que se trate,

y respetarán el principio de no devolución.»

8. El artículo 6, apartado 1, de la misma Directiva es del tenor siguiente:

«Los Estados miembros dictarán una decisión de retorno contra cualquier nacional de un tercer país que se encuentre en situación irregular en su territorio, sin perjuicio de las excepciones contempladas en los apartados 2 a 5.

[...]»

9. El artículo 7, apartado 4, de la referida Directiva está redactado en los siguientes términos:

«Si existiera riesgo de fuga, o si se desestimara una solicitud de permanencia legal por ser manifiestamente infundada o fraudulenta o si la persona de que se trate representara un riesgo para el orden público, la seguridad pública o la seguridad nacional, los Estados miembros podrán abstenerse de conceder un plazo para la salida voluntaria, o podrán conceder un periodo inferior a siete días.»

10. El artículo 11 de la misma Directiva dispone:



«1. Las decisiones de retorno deberán ir acompañadas de una prohibición de entrada:

- a) si no se ha concedido un plazo para la salida voluntaria, o
- b) si la obligación de retorno no se ha cumplido.

En otros casos, las decisiones de retorno podrán ir acompañadas de una prohibición de entrada.

2. La duración de la prohibición de entrada se determinará con la debida consideración de todas las circunstancias pertinentes del caso concreto y, en principio, su vigencia no excederá de cinco años. Podrá sin embargo exceder de cinco años si el nacional de un tercer país representa una amenaza grave para el orden público, la seguridad pública o la seguridad nacional.

3. Los Estados miembros considerarán la posibilidad de revocar o suspender la prohibición de entrada dictada de conformidad con el apartado 1, párrafo segundo, contra un nacional de un tercer país si este puede demostrar que ha abandonado el territorio del Estado miembro en pleno cumplimiento de una decisión de retorno.

Las víctimas de la trata de seres humanos a quienes se haya concedido un permiso de residencia de conformidad con la Directiva 2004/81/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa a la expedición de un permiso de residencia a nacionales de terceros países que sean víctimas de la trata de seres humanos o hayan sido objeto de una acción de ayuda a la inmigración ilegal, que cooperen con las autoridades competentes [(DO 2004, L 261, p. 19),] no estarán sujetas a prohibición de entrada, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 1, párrafo primero, letra b), a condición de que el nacional de un tercer país de que se trate no represente una amenaza para el orden público, la seguridad pública o la seguridad nacional.

Los Estados miembros podrán abstenerse de dictar, revocar o suspender una prohibición de entrada en casos concretos, por motivos humanitarios.

Los Estados miembros podrán revocar o suspender una prohibición de entrada en casos concretos o para determinados tipos de casos, por otros motivos.

[...]»

Derecho belga

11. El artículo 7, párrafo primero, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (Ley de 15 de diciembre de 1980 sobre la entrada en el territorio nacional, la residencia, el establecimiento y la expulsión de extranjeros; Moniteur belge de 31 de diciembre de 1980, p. 14584), en la versión aplicable a los litigios principales (en lo sucesivo, «Ley de 15 de diciembre de 1980»), dispone lo siguiente:

«Sin perjuicio de las disposiciones más favorables que pueda recoger un tratado internacional, el ministro o su delegado podrán dictar, respecto del extranjero que carezca de autorización o permiso para residir durante más de tres meses en el Reino o para establecerse en él, una orden de abandonar el territorio en un plazo determinado, o bien, en los casos a que se refieren los números 1, 2, 5, 11 o 12, deberán hacerle entrega de la orden de abandonar el territorio en un plazo determinado:

[...]

12.º Si contra el extranjero se ha dictado una prohibición de entrada que no haya sido suspendida ni revocada.

[...]»

12. El artículo 40 *bis*, apartado 2, de la Ley mencionada establece lo siguiente:

«Tendrán la consideración de miembros de la familia del ciudadano de la Unión:

1.º el cónyuge o el extranjero con quien haya celebrado una unión de pareja de hecho registrada y considerada en Bélgica equivalente al matrimonio que acompañe a dicho ciudadano de la Unión o se reúna con él;

2.º la pareja de hecho con la que el ciudadano de la Unión haya celebrado una unión registrada con arreglo a la ley que acompañe a dicho ciudadano de la Unión o se reúna con él.



Los miembros de las parejas de hecho deberán reunir las condiciones siguientes:

a) Probar que mantienen una relación de pareja de hecho estable, duradera y acreditada.

El carácter estable y duradero de la relación quedará demostrado:

- si los miembros de la pareja de hecho prueban que han cohabitado en Bélgica u otro país de manera ininterrumpida durante al menos un año antes de la presentación de la solicitud;
- si los miembros de la pareja de hecho prueban que se conocen desde al menos dos años antes de la presentación de la solicitud [...];
- o si los miembros de la pareja de hecho tienen un hijo en común;

b) Pasar a vivir juntos;

c) Tener ambas personas más de veintiún años;

d) Ser ambas personas solteras y no mantener una relación de pareja de hecho estable y duradera con otra persona;

[...]

3.º Los descendientes, incluidos los del cónyuge o de la pareja de hecho a la que se hace referencia en los números 1 y 2, que tengan menos de veintiún años o se hallen a su cargo, que les acompañen o se reúnan con ellos [...];

[...]

5.º El padre o madre de un ciudadano de la Unión Europea menor de edad a los efectos del artículo 40, apartado 4, párrafo primero, número 2, siempre que este último se halle a su cargo y que el padre o madre sea efectivamente titular del derecho de custodia.»

13. El artículo 40 ter de la misma Ley dispone lo siguiente:

«Las disposiciones del presente capítulo se aplicarán a los miembros de la familia de un nacional belga siempre que se trate de:

- los miembros de la familia mencionados en el artículo 40 bis, apartado 2, párrafo primero, números 1 a 3, que acompañen a dicho nacional belga o se reúnan con él;
- los miembros de la familia mencionados en el artículo 40 bis, apartado 2, párrafo primero, número 4, que sean padre o madre de un nacional belga menor de edad, que acrediten su identidad mediante un documento de identidad y que acompañen a dicho nacional belga o se reúnan con él.

Por lo que se refiere a los miembros de la familia a que se refiere el artículo 40 bis, apartado 2, párrafo primero, números 1 a 3, el nacional belga deberá demostrar:

- que dispone de medios de subsistencia estables, suficientes y regulares. [...]
- que dispone de un alojamiento adecuado que le permite recibir al miembro o a los miembros de su familia que solicitan reunirse con él [...].»

14. El artículo 43 de la misma Ley, que se aplica igualmente a los miembros de la familia de los nacionales belgas con arreglo a su artículo 40 ter, es del tenor siguiente:

«A los ciudadanos de la Unión y a sus familiares se les podrá denegar la entrada y la residencia solamente por razones de orden público, seguridad nacional o salud pública, respetando las siguientes limitaciones:

1.º Estas razones no podrán alegarse con fines económicos.

2.º Las medidas adoptadas por razones de orden público o seguridad nacional deberán ajustarse al principio de proporcionalidad y basarse exclusivamente en la conducta personal del interesado. La existencia de condenas penales anteriores no constituirá por sí sola una razón para adoptar dichas medidas. La conducta personal del interesado deberá constituir una amenaza real, actual y suficientemente grave que afecte a un interés fundamental



de la sociedad. No podrán argumentarse justificaciones que no tengan relación directa con el caso concreto o que se refieran a razones de prevención general;

[...]

Si el ministro o su delegado valoran la posibilidad de poner fin a la residencia de un ciudadano de la Unión o de un miembro de su familia por razones de orden público, seguridad nacional o salud pública, tendrán en cuenta la duración de la residencia del interesado en el Reino, su edad, estado de salud, situación familiar y económica, su integración social y cultural y la importancia de los vínculos con su país de origen.»

15. El artículo 74/11 de la Ley de 15 de diciembre de 1980 dispone lo siguiente:

«1. La duración de la prohibición de entrada se determinará teniendo en cuenta las circunstancias concretas de cada caso.

La decisión de expulsión irá acompañada de una prohibición de entrada durante un máximo de tres años en los casos siguientes:

- 1.º si no se ha concedido un plazo para la salida voluntaria, o
- 2.º si no se ha ejecutado una decisión de expulsión anterior.

El plazo máximo de tres años mencionado en el párrafo segundo se ampliará hasta un máximo de cinco años si:

- 1.º el nacional del tercer país hubiera incurrido en fraude o bien hubiera utilizado otros medios ilegales con objeto de obtener autorización para residir o de conservar su derecho a residir;
- 2.º el nacional del tercer país hubiera contraído matrimonio, establecido una unión de hecho o procedido a una adopción con el fin exclusivo de obtener autorización para residir o de conservar su derecho a residir en el Reino.

La decisión de expulsión podrá ir acompañada de una prohibición de entrada de más de cinco años si el nacional del tercer país constituye una amenaza grave para el orden público o la seguridad nacional.

2. [...]

El ministro o su delegado podrán abstenerse de imponer una prohibición de entrada en casos concretos por razones humanitarias.

3. La prohibición de entrada entrará en vigor el día en que se notifique dicha prohibición.

La prohibición de entrada no podrá ser contraria al derecho a la protección internacional definida en los artículos 9 ter, 48/3 y 48/4.»

16. A tenor del artículo 74/12 de esta Ley:

«1. El ministro o su delegado podrán revocar o suspender la prohibición de entrada por motivos humanitarios.

[...]

Sin perjuicio de las excepciones previstas por convenio internacional, ley o real decreto, la solicitud motivada deberá ser presentada por el nacional del tercer país ante la representación diplomática o consular belga que sea competente por razón del lugar de su residencia o estancia en el extranjero.

2. El nacional del tercer país podrá presentar ante el ministro o su delegado una solicitud de revocación o suspensión de la prohibición de entrada motivada por el cumplimiento de la obligación de abandono del territorio que hubiera sido dictada con anterioridad, siempre que presente por escrito la prueba de que abandonó el territorio belga en plena conformidad con la decisión de expulsión.

3. Deberá decidirse sobre la solicitud de revocación o suspensión de la prohibición de entrada, a más tardar, dentro de los cuatro meses siguientes a su presentación. Si dentro de tal plazo no se hubiera adoptado ninguna decisión, se considerará que esta es desestimatoria.

4. Durante el examen de la solicitud de revocación o suspensión de la prohibición de entrada, el nacional del tercer país no tendrá derecho a entrar o a residir en el Reino.
[...]

17. El artículo 74/13 de la Ley dispone lo siguiente:

«Al adoptar una decisión de expulsión, el ministro o su delegado tendrán en cuenta el interés superior del niño, la vida familiar y el estado de salud del nacional del tercer país.»

Litigios principales y cuestiones prejudiciales

18. Según indica la resolución de remisión, todos los demandantes de los litigios principales son nacionales de terceros países y miembros de la familia de nacionales belgas que no han ejercido su derecho a la libre circulación o su libertad de establecimiento. Contra dichos demandantes se han dictado sendas decisiones de retorno, acompañadas de decisiones de prohibición de entrada en el territorio del Estado miembro en cuestión. En todos los casos, estas últimas decisiones son ya definitivas y, según el tribunal remitente, de conformidad del Derecho nacional, solo podrán desaparecer o dejar temporalmente de surtir efectos si se presenta, en el extranjero, una solicitud de revocación o de suspensión de dichas decisiones.

19. Con posterioridad, los demandantes de los litigios principales presentaron en Bélgica sendas solicitudes de permiso de residencia, amparándose en sus condiciones respectivas de descendiente a cargo de un nacional belga (K.A. y M.Z.), progenitor de un menor belga (M.J., N.N.N., O.I.O. y R.I.) o pareja de hecho que cohabitaba legalmente en una relación estable con un nacional belga (B.A.). Estas solicitudes no fueron admitidas a trámite por la autoridad nacional competente porque contra los demandantes de los litigios principales se habían dictado sendas decisiones de prohibición de entrada en el territorio y estas seguían en vigor. Dichos demandantes impugnaron las decisiones controvertidas ante el tribunal remitente.

20. La resolución de remisión indica más concretamente, en primer lugar, que, a K.A., de nacionalidad armenia, se le notificó el 27 de febrero de 2013 una orden de abandonar el territorio, acompañada de una prohibición de entrada durante tres años, debido a que no había dado cumplimiento a su obligación de retorno y no se le había concedido ningún plazo para el retorno voluntario, puesto que se la consideraba un peligro para el orden público tras haber sido sorprendida cometiendo un hurto flagrante en un comercio. K.A. y sus dos hijos presentaron el 10 de febrero de 2014, mientras se hallaban en territorio belga, una solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar en su condición de descendientes a cargo del padre de la primera, de nacionalidad belga. El 28 de marzo de 2014 la autoridad nacional competente resolvió dictando una orden de abandono del territorio y negándose a admitir a trámite la referida solicitud debido a la prohibición de entrada notificada el 27 de febrero de 2013.

21. En segundo lugar, a M.Z., de nacionalidad rusa, le fueron notificadas el 2 de julio de 2014 una orden de abandonar el territorio y una prohibición de entrada en él durante tres años, debido a que no había dado cumplimiento a su obligación de retorno y no se le había concedido ningún plazo para el retorno voluntario por considerársele un peligro para el orden público a raíz del levantamiento de un atestado por la comisión de un robo con fuerza en las cosas en un aparcamiento. El 8 de septiembre de 2014 M.Z. fue repatriado a Rusia por la fuerza. El 5 de noviembre de 2014, el interesado, hallándose de nuevo en territorio belga, solicitó una tarjeta de residencia en su condición de descendiente a cargo de su padre, de nacionalidad belga. El 29 de abril de 2015 la autoridad nacional competente se negó a admitir a trámite esta solicitud a causa de la decisión de prohibición de entrada que se le había impuesto y le conminó a acatar una orden de abandonar el territorio.

22. En tercer lugar, a M.J., de nacionalidad ugandesa, se le ordenó en dos ocasiones que abandonara el territorio (el 13 de enero y el 12 de noviembre de 2012). El 11 de enero de 2013 se le notificó una prohibición de entrada durante tres años debido a que había hecho caso omiso de tales obligaciones de retorno y no se le había concedido ningún plazo para el retorno voluntario habida cuenta del riesgo de fuga que presentaba al no disponer de una dirección oficial en Bélgica y por considerársela un peligro para el orden público tras haber levantado la policía un atestado contra ella por lesiones. El 20 de febrero de 2014, hallándose en territorio belga, M.J. solicitó una tarjeta de residencia en su condición de madre de un menor de nacionalidad belga nacido el 26 de octubre de 2013. Mediante decisión de 30 de abril de 2014, la autoridad nacional competente inadmitió a trámite su solicitud de

residencia con fines de reagrupación familiar a causa de la prohibición de entrada de 11 de enero de 2013, y le ordenó simultáneamente que abandonara el territorio.

23. En cuarto lugar, por lo que atañe a N.N.N., de nacionalidad keniana, se han dictado contra ella dos órdenes de abandono del territorio, en los días 11 de septiembre de 2012 y 22 de febrero de 2013 respectivamente. Con posterioridad, N.N.N. dio a luz a una niña que el 3 de abril de 2014 adquirió, por parte de padre, la nacionalidad belga. El 24 de abril de 2014 se dictó contra N.N.N. una nueva orden de abandono del territorio, y se le notificó una prohibición de entrada en él durante tres años por haber incumplido su obligación de retorno. El 9 de septiembre de 2014 N.N.N. solicitó, mientras se hallaba en territorio belga, una tarjeta de residencia, en su condición de madre de un menor de nacionalidad belga. En apoyo de su solicitud presentó pruebas del pago de una contribución alimenticia por parte del padre de su hija y un escrito en que este declaraba que no podía ocuparse de la niña a tiempo completo y que era preferible que esta se quedase con su madre. El 4 de marzo de 2015 la autoridad nacional competente se negó a admitir a trámite la solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar de N.N.N., a causa de la prohibición de entrada que se había dictado contra ella, y la conminó a acatar una orden de abandonar el territorio.

24. En quinto lugar, O.I.O., de nacionalidad nigeriana, contrajo matrimonio con R.C., de nacionalidad belga, con la que tuvo una hija, también de nacionalidad belga. El 11 de mayo de 2010 O.I.O. fue condenado por lesiones dolosas. Tras divorciarse de O.I.O., R.C. obtuvo en exclusiva la patria potestad sobre la hija de ambos el 6 de abril de 2011. Esta última reside con su madre, que es quien recibe la prestación por hijos y otras prestaciones sociales. Por otra parte, el derecho de O.I.O. a relacionarse con su hija se encuentra provisionalmente en suspenso. A causa de su divorcio de R.C., se adoptó una resolución de revocación del derecho de residencia de O.I.O, acompañada de una orden de abandonar el territorio. El 28 de mayo de 2013 se le notificó la prohibición de entrar en el territorio durante ocho años, puesto que había incumplido la obligación de retorno y no se le había concedido plazo para el retorno voluntario por suponer un riesgo serio, real y actual para el orden público. El 6 de noviembre de 2013 O.I.O. solicitó, hallándose en territorio belga, una tarjeta de residencia, en su condición de progenitor de un menor belga. El 30 de abril de 2014 la autoridad nacional competente se negó a admitir a trámite esta solicitud a causa de la prohibición de entrada de 28 de mayo de 2013 y le ordenó que abandonara el territorio.

25. En sexto lugar, por lo que atañe a la situación de R.I., de nacionalidad albanesa, la resolución de remisión indica que este es padre de un menor belga. Su derecho de residencia, que había obtenido de manera fraudulenta, quedó revocado con posterioridad al nacimiento del referido menor. El 17 de diciembre de 2012 se le notificó asimismo la prohibición de entrada en el territorio durante cinco años, por haber incurrido en fraude o utilizado otros medios ilegales con objeto de obtener autorización para residir o de conservar su derecho a residir. Posteriormente, R.I. contrajo matrimonio en Albania con la madre (de nacionalidad belga) del niño. El 21 de agosto de 2014, hallándose nuevamente en territorio belga, R.I. solicitó una tarjeta de residencia, en su condición de progenitor de un menor belga. El 13 de febrero de 2015 la autoridad nacional competente se negó a admitir a trámite esta solicitud a causa de la prohibición de entrada que le se había impuesto y le conminó a acatar una orden de abandonar el territorio.

26. En lo que concierne, en séptimo lugar, a B.A., de nacionalidad guineana, contra él se dictaron dos órdenes de abandonar el territorio, de fecha 23 de enero y 29 de mayo de 2013. El 13 de junio de 2014 se le notificó una prohibición de entrada en el territorio durante tres años, por haber incumplido su obligación de retorno. Con posterioridad, y hallándose en territorio belga, B.A. celebró un contrato de vida en común con su pareja de hecho, de nacionalidad de belga, y solicitó una tarjeta de residencia en su condición de pareja de hecho que cohabitaba legalmente en una relación estable y duradera con un nacional belga. El 21 de mayo de 2015 la autoridad nacional competente se negó a admitir a trámite la solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar de B.A. a causa de la prohibición de entrada en el territorio de 13 de junio de 2014, y le conminó además a acatar una orden de abandonar el territorio.

27. Para comenzar, el tribunal remitente precisa que, de conformidad con una práctica nacional que se aplica en todo caso y sin posibilidad de adaptación a situaciones concretas, las solicitudes de residencia con fines de reagrupación familiar presentadas por los demandantes de los litigios principales no fueron admitidas a trámite, y por tanto no fueron examinadas en cuanto al fondo, por haberse dictado contra ellos sendas prohibiciones de entrada en el territorio. Así pues, no se tuvieron en cuenta, respecto de dichas solicitudes, ni la vida familiar ni, cuando correspondía, el interés del niño, ni tampoco la condición de ciudadanos de la Unión de los miembros de la familia

de nacionalidad belga. El referido tribunal destaca además que, según la autoridad nacional competente, antes de poder presentar una solicitud de residencia en el contexto de la reagrupación familiar, los demandantes de los litigios principales deben, primero, abandonar Bélgica y después solicitar la suspensión o la revocación de la prohibición de entrada en el territorio.

28. El tribunal remitente señala al respecto que, de conformidad con el Derecho nacional, deberá adoptarse una decisión acerca de la solicitud de revocación o de suspensión de la prohibición de entrada en el territorio presentada en el país de origen del interesado en el plazo de cuatro meses desde la presentación de la solicitud. De no ser así, se considerará que la decisión es desestimatoria. Además, solo una vez que se haya adoptado una decisión acerca de la solicitud de revocación o de suspensión de la prohibición de entrada en el territorio, podrá resolverse, en el plazo de seis meses, acerca de la solicitud de visado presentada en el contexto de la reagrupación familiar por el nacional de un tercer país en su Estado de origen.

29. A continuación, el tribunal remitente observa que los litigios de que conoce no están comprendidos en el ámbito de aplicación de la Directiva 2003/86/CE del Consejo, de 22 de septiembre de 2003, sobre el derecho a la reagrupación familiar (DO 2003, L 251, p. 12), ni en el de la Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, por la que se modifica el Reglamento (CEE) n.º 1612/68 y se derogan las Directivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE y 93/96/CEE (DO 2004, L 158, p. 77). Señala por otro lado que los distintos ciudadanos de la Unión afectados por estos litigios a causa de su respectivo vínculo familiar con los demandantes de los litigios principales no se desplazan periódicamente a otro Estado miembro en condición de trabajadores o prestatarios de servicios y no han desarrollado o consolidado una vida familiar con esos demandantes mientras residían de manera efectiva en un Estado miembro que no fuera Bélgica.

30. El tribunal remitente señala, no obstante, que de conformidad con las sentencias de 8 de marzo de 2011, Ruiz Zambrano (C-34/09, EU:C:2011:124), y de 5 de mayo de 2011, McCarthy (C-434/09, EU:C:2011:277), la situación de un ciudadano de la Unión que no haya ejercitado su derecho a la libre circulación no puede equipararse, solo por esta razón, a una situación puramente interna.

31. El tribunal remitente señala además que, si bien los principios expuestos en la sentencia de 8 de marzo de 2011, Ruiz Zambrano (C-34/09, EU:C:2011:124), son de aplicación únicamente en circunstancias excepcionales, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia no se desprende que estas se limiten a situaciones en las que exista un vínculo biológico entre el nacional de un Estado tercero para el que se solicita el derecho de residencia y el ciudadano de la Unión que es menor de corta edad. Afirma que de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se deduce que resulta oportuno atender a la relación de dependencia existente entre el ciudadano de la Unión de corta edad y el nacional de Estado tercero, puesto que, a su parecer, es dicha dependencia la que hace que el ciudadano de la Unión se vea en la obligación *de facto* de abandonar el territorio de la Unión en caso de no autorizarse la residencia del nacional de Estado tercero.

32. Así las cosas, el Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (Consejo de lo Contencioso-Administrativo para Asilo e Inmigración, Bélgica) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales siguientes:

«1) ¿Debe interpretarse el Derecho de la Unión, y en particular el artículo 20 TFUE y los artículos 5 y 11 de la Directiva [2008/115] en relación con los artículos 7 y 24 de la Carta, en el sentido de que, en determinadas circunstancias, se opone a una práctica nacional en virtud de la cual una solicitud de residencia presentada en el marco de la reagrupación familiar con un ciudadano de la Unión por un nacional de un tercer Estado, miembro de la familia de ese ciudadano de la Unión, en el Estado miembro en el que reside el ciudadano de la Unión en cuestión, que no ha hecho uso de su derecho a la libre circulación y a la libertad de establecimiento y que posee la nacionalidad de ese Estado miembro (en lo sucesivo, "ciudadano sedentario de la Unión"), no se admite a trámite -con la adopción de una decisión de expulsión o sin ella- por la mera razón de que dicho miembro de la familia, nacional de un tercer Estado, ha sido objeto de una prohibición de entrada en vigor con una dimensión europea?»

a) ¿Es relevante para apreciar tales circunstancias que entre el miembro de la familia, nacional de un tercer Estado, y el ciudadano sedentario de la Unión exista una relación de dependencia que vaya más allá de un mero vínculo familiar? En caso de respuesta afirmativa, ¿qué factores determinan la existencia de una relación de dependencia? ¿Pueden extraerse orientaciones a este respecto de la jurisprudencia relativa a la existencia de una vida familiar con arreglo al artículo 8 del [Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950 (en lo sucesivo, "CEDH")] y el artículo 7 de la Carta?

b) En lo que respecta en concreto a los hijos menores de edad, ¿exige el artículo 20 TFUE más que la existencia de un vínculo biológico entre el progenitor nacional de un tercer Estado y el menor ciudadano de la Unión? ¿Resulta relevante a este respecto que se acredite la convivencia o bien basta con vínculos afectivos y económicos como un régimen de residencia o visitas y el pago de alimentos? ¿Pueden extraerse orientaciones a este respecto de las sentencias del Tribunal de Justicia [de 10 de julio de 2014,] *Ogieriakhi* (C-244/13, EU:C:2014:2068), apartados 38 y 39, [de 16 de julio de 2015,] *Singh* y otros (C-218/14, EU:C:2015:476), apartado 54, y [de 6 de diciembre de 2012,] *O.* y otros (C-356/11 y C-357/11, EU:C:2012:776), apartado 56? (Véase también, a este respecto, [la sentencia de 10 de mayo de 2017, *Chávez-Vílchez* y otros (C-133/15, EU:C:2017:354)]).

c) ¿En estas circunstancias, es relevante el hecho de que la vida familiar se iniciara en el momento en que el nacional de un tercer Estado estaba sujeto a una prohibición de entrada y, por tanto, sabía que residía irregularmente en el Estado miembro? ¿Pueden tomarse en consideración tales circunstancias para hacer frente a un posible abuso de los procedimientos de obtención de un permiso de residencia en el marco de la reagrupación familiar?

d) ¿Son relevantes para apreciar tales circunstancias el hecho de que no se interpusiera recurso con arreglo al artículo 13, apartado 1, de la Directiva 2008/115 contra la decisión por la que se acuerda la prohibición de entrada o el hecho de que se desestimara el recurso interpuesto contra dicha decisión?

e) ¿Es relevante el hecho de que la prohibición de entrada se haya dictado por razones de orden público o a raíz de una residencia irregular? En caso de respuesta afirmativa, ¿debe también examinarse si el nacional afectado de un tercer Estado constituye una amenaza real, actual y suficientemente grave que afecte a un interés fundamental de la sociedad? ¿Pueden aplicarse por analogía, desde esta perspectiva, los artículos 27 y 28 de la Directiva 2004/38, que se han transpuesto en los artículos 43 y 45 de la [Ley de 15 de diciembre de 1980], y la correspondiente jurisprudencia del Tribunal de Justicia en materia de orden público a los miembros de la familia de ciudadanos sedentarios de la Unión (véanse [las sentencias de 13 de septiembre de 2016, *Rendón Marín* (C-165/14, EU:C:2016:675), y *CS* (C-304/14, EU:C:2016:674)])?

2) ¿Debe interpretarse el Derecho de la Unión, y en particular el artículo 5 de la Directiva 2008/115 y los artículos 7 y 24 de la Carta, en el sentido de que se opone a una práctica nacional en virtud de la cual se invoca una prohibición de entrada en vigor para no admitir a trámite una posterior solicitud de [residencia con fines de] reagrupación familiar con un ciudadano sedentario de la Unión, presentada en el territorio de un Estado miembro, sin tener en cuenta a tal respecto la vida privada y familiar y el interés de los hijos afectados mencionados en la posterior solicitud de reagrupación familiar?

3) ¿Debe interpretarse el Derecho de la Unión, y en particular el artículo 5 de la Directiva 2008/115 y los artículos 7 y 24 de la Carta, en el sentido de que se opone a una práctica nacional en virtud de la cual respecto a un nacional de un tercer Estado que ya está sujeto a una prohibición de entrada en vigor se adopta una decisión de expulsión sin tener en cuenta en ese contexto la vida privada y familiar y el interés de los hijos afectados, a los que se ha hecho referencia en una solicitud de [residencia con fines de] reagrupación familiar con un ciudadano sedentario de la Unión presentada después de que se haya dictado esa prohibición de entrada?

4) ¿Implica el artículo 11, apartado 3, de la Directiva 2008/115 que un nacional de un tercer Estado debe presentar en principio una solicitud de revocación o suspensión de una prohibición de entrada válida y definitiva fuera de la Unión, o bien existen circunstancias en las que también puede presentar dicha solicitud en la Unión?

a) ¿Debe interpretarse el artículo 11, apartado 3, párrafos tercero y cuarto, de la Directiva 2008/115 en el sentido de que en cada caso concreto o en todas las categorías de casos debe cumplirse sin más lo dispuesto en el artículo 11, apartado 3, párrafo primero, de dicha Directiva, según el cual únicamente puede considerarse la posibilidad de revocar o suspender la prohibición de entrada si el nacional de un tercer Estado demuestra que ha abandonado el territorio en pleno cumplimiento de una decisión de retorno?

b) ¿Se oponen los artículos 5 y 11 de la Directiva 2008/115 a una interpretación en virtud de la cual se considera que una solicitud de residencia en el marco de la reagrupación familiar con un ciudadano sedentario de



la Unión que no ha ejercido su derecho a la libre circulación ni a la libertad de establecimiento constituye una solicitud implícita (temporal) de revocación o suspensión de la prohibición de entrada válida y definitiva, la cual volverá a surtir efecto si se pone de manifiesto que no se cumplen los requisitos de residencia?

c) ¿Es relevante el hecho de que la obligación de presentar en el país de origen una solicitud de revocación o suspensión de la prohibición de entrada lleve eventualmente consigo una mera separación temporal del nacional de un tercer Estado y el ciudadano sedentario de la Unión? ¿Existen circunstancias en las que los artículos 7 y 24 de la Carta se oponen no obstante a una separación temporal?

d) ¿Es relevante el hecho de que la obligación de presentar en el país de origen una solicitud de revocación o suspensión de la prohibición de entrada tenga como única consecuencia que el ciudadano de la Unión deba abandonar, en su caso, únicamente por tiempo limitado el territorio de la Unión en su totalidad? ¿Concurren circunstancias en las que no obstante el artículo 20 TFUE se opone al hecho al hecho de que el ciudadano sedentario de la Unión deba abandonar con carácter temporal el territorio de la Unión?»

Sobre la solicitud de reapertura de la fase oral

33. A raíz de la lectura de las conclusiones de la Abogado General y mediante escrito presentado el 12 de diciembre de 2017 ante la Secretaría del Tribunal de Justicia, el Gobierno belga solicitó la reapertura de la fase oral del procedimiento para tener la posibilidad, por una parte, de pronunciarse sobre dichas conclusiones, al entender que recogían una interpretación errónea de la Directiva 2008/115 y, por otra, de presentar sus observaciones sobre las sentencias de 26 de julio de 2017, *Ouhrami* (C-225/16, EU:C:2017:590), y de 14 de septiembre de 2017, *Petrea* (C-184/16, EU:C:2017:684).

34. En cuanto a la crítica realizada a las conclusiones de la Abogado General, es preciso recordar, por un lado, que ni el Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea ni su Reglamento de Procedimiento prevén la posibilidad de que las partes interesadas presenten observaciones en respuesta a las conclusiones presentadas por el Abogado General (sentencia de 25 de octubre de 2017, *Polbud - Wykonawstwo*, C-106/16, EU:C:2017:804, apartado 23 y jurisprudencia citada).

35. Por otro lado, en virtud del artículo 252 TFUE, párrafo segundo, la función del Abogado General consiste en presentar públicamente, con toda imparcialidad e independencia, conclusiones motivadas sobre los asuntos que, de conformidad con el Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, requieran su intervención. A este respecto, el Tribunal de Justicia no está vinculado ni por las conclusiones del Abogado General ni por la motivación que este desarrolla para llegar a las mismas. Por consiguiente, el hecho de que una parte interesada no esté de acuerdo con las conclusiones del Abogado General no constituye en sí mismo un motivo que justifique la reapertura de la fase oral, sin importar cuáles sean las cuestiones examinadas en dichas conclusiones (sentencia de 25 de octubre de 2017, *Polbud - Wykonawstwo*, C-106/16, EU:C:2017:804, apartado 24 y jurisprudencia citada).

36. Por lo demás, resulta conveniente señalar que el Tribunal de Justicia puede ordenar en todo momento, tras oír al Abogado General, la reapertura de la fase oral del procedimiento, con arreglo al artículo 83 de su Reglamento de Procedimiento, en particular si estima que la información de que dispone es insuficiente, o también cuando el asunto deba resolverse basándose en un argumento que no fue debatido entre los interesados (sentencia de 22 de junio de 2017, *Federatie Nederlandse Vakvereniging* y otros, C-126/16, EU:C:2017:489, apartado 33).

37. No obstante, en el presente asunto el Tribunal de Justicia considera, tras oír al Abogado General, que dispone de todos los elementos necesarios para pronunciarse sobre la petición de decisión prejudicial que le ha sido sometida y que no es preciso examinar esta a la luz de un argumento que no ha sido debatido ante él.

38. Por consiguiente, el Tribunal de Justicia estima que no procede reabrir la fase oral del procedimiento.

Sobre las cuestiones prejudiciales

Observaciones preliminares

39. Con carácter preliminar es preciso indicar, de entrada, que todas las situaciones controvertidas en los litigios principales se refieren a la negativa de la autoridad nacional competente a admitir a trámite una solicitud de

residencia con fines de reagrupación familiar presentada en Bélgica por un nacional de un tercer país, miembro de la familia de un nacional belga (descendiente, progenitor o pareja de hecho de este último), debido a que contra ese nacional de un tercer país se ha dictado una decisión de prohibición de entrada en el territorio. El tribunal remitente indica que, con arreglo al Derecho nacional, antes de poder presentar una solicitud válida de residencia con fines de reagrupación familiar, las partes demandantes de los litigios principales deben, en principio, presentar, en sus países de origen respectivos, una solicitud de revocación o suspensión de la prohibición de entrada en el territorio que recae sobre ellas.

40. En segundo lugar, el tribunal remitente precisa que en todos y cada uno de los asuntos acumulados en los litigios principales el nacional belga respectivo no ha ejercido nunca su libertad de circulación dentro de la Unión. Por consiguiente, los nacionales de países terceros que son miembros de su familia no pueden ampararse ni en la Directiva 2004/38 ni en el artículo 21 TFUE para invocar un derecho de residencia derivado (véase en ese sentido la sentencia de 10 de mayo de 2017, Chávez-Vílchez y otros, C-133/15, EU:C:2017:354, apartados 52 a 54).

41. Por último, de la resolución de remisión se desprende que las «decisiones de expulsión» adoptadas por la autoridad nacional competente imponen a los demandantes de los litigios principales la obligación de abandonar el territorio belga y que van acompañadas de una prohibición de entrada en el territorio. Por tanto, tal como señala la Abogado General en el punto 44 de sus conclusiones, a efectos del análisis de las cuestiones prejudiciales planteadas al Tribunal de Justicia tales decisiones deben considerarse «decisiones de retorno» en el sentido del artículo 3, punto 4, de la Directiva 2008/115 (véase asimismo en este sentido la sentencia de 18 de diciembre de 2014, Abdida, C-562/13, EU:C:2014:2453, apartado 39).

Sobre las dos primeras cuestiones

42. Mediante sus dos primeras cuestiones prejudiciales, que resulta conveniente analizar conjuntamente, el tribunal remitente pregunta en esencia lo siguiente:

- Si los artículos 5 y 11 de la Directiva 2008/115 y el artículo 20 TFUE, leídos, en su caso, en relación con los artículos 7 y 24 de la Carta, deben interpretarse en el sentido de que se oponen a la práctica de un Estado miembro consistente en no admitir a trámite una solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar presentada en su territorio por un nacional de un tercer país, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión que posee la nacionalidad de ese Estado miembro y que nunca ha ejercido su libertad de circulación, por el mero hecho de que se haya dictado contra ese nacional de un tercer país una prohibición de entrada en el referido territorio, sin que se haya examinado si entre ese ciudadano de la Unión y el nacional de un tercer país existe una relación de dependencia de tal naturaleza que, en caso de denegarse el derecho de residencia derivado a este último, el ciudadano de la Unión se vería obligado, de hecho, a abandonar el territorio de la Unión en su conjunto y quedaría privado, en consecuencia, del disfrute efectivo de la esencia de los derechos conferidos por su estatuto.

- En caso de contestación afirmativa, qué factores deben tenerse en cuenta a la hora de valorar si existe dicha relación de dependencia y, si el ciudadano de la Unión es menor, qué importancia ha de darse a la existencia de un vínculo familiar, sea este biológico o jurídico, y al régimen de residencia y asunción de los gastos de dicho ciudadano de la Unión, nacional del Estado miembro de que se trate.

- Qué repercusión puedan tener en este contexto:

- La circunstancia de que la relación de dependencia alegada en apoyo de su solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar por el nacional de un tercer país surgiera tras la adopción contra este de una decisión de prohibición de entrada en el territorio.

- La circunstancia de que dicha prohibición sea definitiva en el momento en que el nacional de un tercer país presente su solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar.

- La circunstancia de que dicha prohibición se justifique por referencia al incumplimiento de una obligación de retorno o por razones de orden público.

Sobre la inadmisión a trámite de una solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar a causa de una medida de prohibición de entrada en el territorio del Estado miembro en cuestión dictada contra el solicitante

43. En primer lugar, procede dilucidar si los artículos 5 y 11 de la Directiva 2008/115 o el artículo 20 TFUE, leídos, en su caso, en relación con los artículos 7 y 24 de la Carta, deben interpretarse en el sentido de que se

oponen a la práctica de un Estado miembro consistente en no admitir a trámite la solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar presentada en su territorio por un nacional de un tercer país contra el que se haya dictado una prohibición de entrada en dicho territorio.

- Directiva 2008/115

44. Debe recordarse, de entrada, que la Directiva 2008/115 solo versa sobre el retorno de los nacionales de terceros países que se encuentran en situación irregular y, por tanto, no tiene por objeto armonizar totalmente las normas de los Estados miembros en materia de residencia de extranjeros (sentencia de 1 de octubre de 2015, Celaj, C-290/14, EU:C:2015:640, apartado 20). Así pues, las normas y los procedimientos comunes instaurados por la Directiva 2008/115 solo tienen por objeto la adopción de decisiones de retorno y la ejecución de tales decisiones (sentencia de 6 de diciembre de 2011, Achughbabian, C-329/11, EU:C:2011:807, apartado 29).

45. Más concretamente, ninguna disposición de esta Directiva regula cómo debe tratarse una solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar que, como sucede en los litigios principales, haya sido presentada tras la adopción de una decisión de retorno acompañada de una prohibición de entrada en el territorio. Además, la inadmisión a trámite de una solicitud de tales características en las circunstancias descritas en el apartado 27 anterior no obsta a la aplicación del procedimiento de retorno establecido en la misma Directiva.

46. De ello se deduce que la Directiva 2008/115, y concretamente sus artículos 5 y 11, deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a la práctica de un Estado miembro consistente en no admitir a trámite una solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar presentada en su territorio por un nacional de un tercer país, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión que posee la nacionalidad de ese Estado miembro y que nunca ha ejercido su libertad de circulación, por el mero hecho de que se haya dictado contra ese nacional de un tercer país una prohibición de entrada en el referido territorio.

- Artículo 20 TFUE

47. Con carácter preliminar, procede recordar que, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, el artículo 20 TFUE confiere a toda persona que tenga la nacionalidad de un Estado miembro el estatuto de ciudadano de la Unión, que tiene por vocación ser el estatuto fundamental de los nacionales de los Estados miembros (véanse, en particular, las sentencias de 20 de septiembre de 2001, Grzelczyk, C-184/99, EU:C:2001:458, apartado 31; de 8 de marzo de 2011, Ruiz Zambrano, C-34/09, EU:C:2011:124, apartado 41, y de 13 de septiembre de 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, apartado 69 y jurisprudencia citada).

48. La ciudadanía de la Unión confiere a todo ciudadano de la Unión un derecho fundamental e individual a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, con sujeción a las limitaciones y condiciones previstas en los Tratados y a las disposiciones adoptadas para su aplicación (sentencia de 13 de septiembre de 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, apartado 70 y jurisprudencia citada).

49. En ese contexto, el Tribunal de Justicia ha declarado que el artículo 20 TFUE se opone a medidas nacionales, incluidas las decisiones de denegación de la residencia a los miembros de la familia de un ciudadano de la Unión, que tengan por efecto privar a los ciudadanos de la Unión del disfrute efectivo de la esencia de los derechos conferidos por su estatuto (sentencias de 8 de marzo de 2011, Ruiz Zambrano, C-34/09, EU:C:2011:124, apartado 42; de 6 de diciembre de 2012, O y otros, C-356/11 y C-357/11, EU:C:2012:776, apartado 45, y de 10 de mayo de 2017, Chávez-Vílchez y otros, C-133/15, EU:C:2017:354, apartado 61).

50. En cambio, las disposiciones del Tratado relativas a la ciudadanía de la Unión no confieren ningún derecho autónomo a los nacionales de un país tercero. Los eventuales derechos conferidos a tales nacionales no son derechos propios de esos nacionales, sino derechos derivados de los que tiene el ciudadano de la Unión. La finalidad y la justificación de dichos derechos derivados se basan en la consideración de que no reconocerlos puede suponer un menoscabo de la libertad de circulación del ciudadano de la Unión (sentencia de 10 de mayo de 2017, Chávez-Vílchez y otros, C-133/15, EU:C:2017:354, apartado 62 y jurisprudencia citada).

51. A este respecto, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que existen situaciones muy específicas en las que, pese a no ser aplicable el Derecho secundario en materia de derecho de residencia de los nacionales de terceros países y pese a que el ciudadano de la Unión de que se trate no haya ejercido su libertad de circulación, debe reconocerse sin embargo un derecho de residencia a un nacional de un tercer país, miembro de la familia de dicho ciudadano, pues de lo contrario se vulneraría el efecto útil de la ciudadanía de la Unión si, a consecuencia de la denegación de ese derecho, dicho ciudadano se viera obligado de hecho a abandonar el territorio de la Unión en su conjunto, lo que le privaría del disfrute efectivo de la esencia de los derechos conferidos por ese estatuto (véanse en ese sentido las sentencias de 8 de marzo de 2011, Ruiz Zambrano, C-34/09, EU:C:2011:124, apartados 43 y 44, y de 10 de mayo de 2017, Chávez-Vílchez y otros, C-133/15, EU:C:2017:354, apartado 63).

52. No obstante, la denegación del derecho de residencia a un nacional de un tercer país únicamente podrá desvirtuar el efecto útil de la ciudadanía de la Unión cuando entre dicho nacional y el ciudadano de la Unión, miembro de su familia, exista tal relación de dependencia que esta llevaría a que el ciudadano de la Unión se viese obligado a acompañar al nacional del tercer país en cuestión y a abandonar el territorio de la Unión en su conjunto (véanse en ese sentido las sentencias de 15 de noviembre de 2011, Dereci y otros, C-256/11, EU:C:2011:734, apartados 65 a 67; de 6 de diciembre de 2012, O y otros, C-356/11 y C-357/11, EU:C:2012:776, apartado 56, y de 10 de mayo de 2017, Chávez-Vílchez y otros, C-133/15, EU:C:2017:354, apartado 69).

53. En el caso de autos ha de observarse que la práctica controvertida en los litigios principales se refiere a las normas de procedimiento con arreglo a las cuales un nacional de un tercer país pueden invocar la existencia de un derecho derivado al amparo del artículo 20 TFUE en el marco de una solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar.

54. Obsérvese sobre este particular que, si bien corresponde a los Estados miembros fijar las normas de aplicación del derecho de residencia derivado que, en las situaciones específicas mencionadas en el apartado 51 de la presente sentencia, debe reconocerse al nacional de un tercer país en virtud del artículo 20 TFUE, dichas normas de procedimiento no pueden sin embargo poner en peligro el efecto útil de dicho artículo 20 (véase en ese sentido la sentencia de 10 de mayo de 2017, Chávez-Vílchez y otros, C-133/15, EU:C:2017:354, apartado 76).

55. Pues bien, en la práctica nacional controvertida en los litigios principales el examen de la solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar y el posible reconocimiento de un derecho de residencia derivado al amparo del artículo 20 TFUE quedan condicionados a la obligación de que el nacional del tercer país abandone previamente el territorio de la Unión para solicitar la revocación o la suspensión de la prohibición de entrada en el territorio que se le hubiera impuesto. De la resolución de remisión se desprende igualmente que hasta que el referido nacional de un tercer país no haya obtenido la revocación o la suspensión de su prohibición de entrada en el territorio, no se procederá al examen de la posible existencia de una relación de dependencia entre dicho nacional de un tercer país y el miembro de su familia, ciudadano de la Unión, mencionada en el apartado 52 anterior.

56. A diferencia de lo sostenido por el Gobierno belga, la obligación que recae sobre el nacional de un tercer país, como consecuencia de la práctica nacional controvertida, de abandonar el territorio de la Unión para solicitar la revocación o la suspensión de la prohibición de entrada en el territorio dictada en su contra, puede poner en peligro el efecto útil del artículo 20 TFUE si el cumplimiento de esta obligación tiene como consecuencia que, debido a la existencia de una relación de dependencia entre dicho nacional de un tercer país y un ciudadano de la Unión, miembro de su familia, este último se ve obligado de hecho a acompañar al primero y, por ende, a abandonar, él también, el territorio de la Unión durante un tiempo que, como señala el tribunal remitente, resulta indeterminado.

57. Por lo tanto, si bien es cierto que la negativa de un nacional de un tercer país a acatar la obligación de retorno y a cooperar en el procedimiento de expulsión no le puede permitir evitar, total o parcialmente, los efectos jurídicos de una decisión de prohibición de entrada (véase en ese sentido la sentencia de 26 de julio de 2017, Ouhrami, C-225/16, EU:C:2017:590, apartado 52), no lo es menos que, cuando un nacional de un tercer país presenta ante la autoridad nacional competente una solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar con un ciudadano de la Unión, nacional del Estado miembro en cuestión, dicha autoridad no puede negarse a admitir a trámite esa solicitud por la mera razón de que contra el nacional del tercer país se haya dictado una prohibición de entrada en el territorio del mismo Estado miembro. Le corresponde en cambio examinar la referida solicitud y valorar si, entre ese nacional de un tercer país y el ciudadano de la Unión en cuestión, existe una relación de dependencia

tal que, en principio, deba concederse al primero un derecho de residencia derivado al amparo del artículo 20 TFUE, ya que, en caso contrario, el ciudadano de la Unión se vería obligado, de hecho, a abandonar el territorio de la Unión en su conjunto, lo que le privaría del disfrute efectivo de la esencia de los derechos que le confiere su estatuto. De concluir que existe tal relación, el Estado miembro de que se trate deberá revocar, o al menos suspender, la decisión de retorno y la prohibición de entrada en el territorio que se dictaron contra el nacional de tercer país.

58. En efecto, resultaría contrario al objetivo que persigue el artículo 20 TFUE obligar al nacional de un tercer país a abandonar el territorio de la Unión durante un período indeterminado para obtener la revocación o la suspensión de la prohibición de entrada en dicho territorio dictada en su contra sin comprobar previamente si entre ese nacional de un tercer país y el ciudadano de la Unión, miembro de su familia, existe una relación de dependencia tal que este último se vería obligado a acompañar al nacional del tercer país a su país de origen, cuando es justamente dicha relación de dependencia la que en principio justificaría la concesión de un derecho de residencia derivado a ese nacional de un tercer país en virtud del artículo 20 TFUE.

59. A diferencia de lo sostenido por el Gobierno belga, esa conclusión no puede verse desvirtuada por los artículos 3, punto 6, y 11, apartado 3, de la Directiva 2008/115.

60. Es cierto que, en virtud del artículo 11, apartado 3, párrafo primero, de la Directiva 2008/115, los Estados miembros podrán considerar la posibilidad de revocar o suspender la prohibición de entrada que acompañe a una decisión de retorno, concediendo un plazo para la salida voluntaria, si el nacional de un tercer país ha abandonado el territorio en cumplimiento de dicha decisión. No obstante, resulta oportuno señalar que en los párrafos tercero y cuarto del mismo apartado el legislador de la Unión ha previsto la posibilidad de que en casos concretos los Estados miembros revoquen o suspendan dicha prohibición por motivos distintos de los mencionados en el primer párrafo de la disposición, sin que en dichos párrafos se precise que el nacional de un tercer país contra el que se haya dictado una decisión de prohibición de entrada deba haber abandonado el territorio del Estado miembro de que se trate.

61. Por lo tanto, en contra de lo sostenido por el Gobierno belga, los artículos 3, punto 6, y 11, apartado 3, de la Directiva 2008/115 no prohíben a los Estados miembros revocar o suspender la prohibición de entrada en el territorio cuando la decisión de retorno no haya sido ejecutada y el nacional de tercer país se encuentre en su territorio.

62. De ello se deduce que el artículo 20 TFUE debe interpretarse en el sentido de que se opone a la práctica de un Estado miembro consistente en no admitir a trámite una solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar presentada en su territorio por un nacional de un tercer país, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión que posee la nacionalidad de ese Estado miembro y que nunca ha ejercido su libertad de circulación, por el mero hecho de que se haya dictado contra ese nacional de un tercer país una prohibición de entrada en el referido territorio, sin que se haya examinado si entre ese ciudadano de la Unión y el nacional de un tercer país existe una relación de dependencia de tal naturaleza que, en caso de denegarse un derecho de residencia derivado a este último, el ciudadano de la Unión se vería obligado, de hecho, a abandonar el territorio de la Unión en su conjunto y quedaría privado, en consecuencia, del disfrute efectivo de la esencia de los derechos conferidos por su estatuto.

Sobre la existencia en los litigios principales de una relación de dependencia que pueda sustentar un derecho de residencia derivado al amparo del artículo 20 TFUE

63. En segundo lugar, resulta oportuno analizar las circunstancias en las que una relación de dependencia que permita fundamentar un derecho de residencia derivado al amparo del artículo 20 TFUE puede materializarse en los litigios principales acumulados.

64. Procede señalar al respecto que los recursos interpuestos en los litigios principales por K.A., M.Z. y B.A., respectivamente, se refieren a solicitudes de residencia con fines de reagrupación familiar presentadas por nacionales de terceros países mayores de edad cuyos padre o pareja de hecho, también mayores de edad, son nacionales belgas. En cambio, los recursos interpuestos en los litigios principales por M.J., N.N.N., O.I.O. y R. I. se refieren a solicitudes de residencia con fines de reagrupación familiar presentadas por nacionales de terceros países mayores de edad cuyos hijos, menores de edad, son nacionales belgas.

65. Por lo que se refiere, por una parte, a los litigios principales cuyos demandantes respectivos son K.A., M. Z. y B.A., ha de destacarse antes que nada que, a diferencia de los menores de edad, y con mayor motivo cuando se trata de niños de corta edad como los ciudadanos de la Unión sobre los que versaba el asunto que dio lugar a la sentencia de 8 de marzo de 2011, Ruiz Zambrano (C-34/09, EU:C:2011:124), un adulto puede, en principio, llevar una existencia independiente de los miembros de su familia. De ahí se deduce que el reconocimiento entre dos adultos miembros de una misma familia de una relación de dependencia que pueda generar un derecho de residencia derivado al amparo del artículo 20 TFUE únicamente es posible en casos excepcionales en los que, habida cuenta del conjunto de circunstancias relevantes, la persona en cuestión no podría de ningún modo separarse del miembro de la familia del que es dependiente.

66. En el presente asunto, no parece que en ninguno de los tres litigios principales que tienen por objeto una relación familiar entre mayores de edad los autos que obran ante el Tribunal de Justicia muestren una relación de dependencia tal que pudiera justificar la concesión a los nacionales de terceros países de un derecho de residencia derivado al amparo del artículo 20 TFUE.

67. En primer lugar, en cuanto a K.A., el tribunal remitente se limita a observar que su padre, de nacionalidad belga, la mantiene, sin que de la resolución de remisión o de las observaciones presentadas por la propia K.A. se desprenda que la naturaleza de dicho vínculo de dependencia pueda obligar a su padre a abandonar el territorio de la Unión en caso de denegación a aquella del derecho a residir en Bélgica.

68. En segundo lugar, por lo que se refiere a M.Z., este depende de su padre belga únicamente en sentido económico. Pues bien, tal como destacó en esencia la Abogado General en el punto 79 de sus conclusiones, resulta evidente que un vínculo de dependencia de esas características (puramente económico) no obliga al padre de M.Z., nacional belga, a abandonar el territorio de la Unión en su conjunto en el caso de que al propio M.Z. se le deniegue el derecho a residir en Bélgica.

69. En tercer lugar, en la resolución de remisión no hay nada que indique que entre B.A. y la persona con quien cohabita legalmente exista situación alguna de dependencia.

70. Por otra parte, por lo que se refiere a los recursos interpuestos en los litigios principales por M.J., N.N.N., O.I.O. y R.I., resulta oportuno recordar que el Tribunal de Justicia ya ha considerado elementos pertinentes, a efectos de determinar si la negativa a reconocer un derecho de residencia derivado al progenitor, nacional de un país tercero, de un menor, ciudadano de la Unión, provoca, para este, la privación del disfrute efectivo de la esencia de los derechos que le confiere su estatuto al obligarlo en la práctica a acompañar a su progenitor y, por tanto, a abandonar el territorio de la Unión en su conjunto, la cuestión de la guarda y custodia del menor y la cuestión de si la carga legal, económica o afectiva de dicho menor es asumida por el progenitor nacional de un país tercero (véase en ese sentido la sentencia de 10 de mayo de 2017, Chávez-Vílchez y otros, C-133/15, EU:C:2017:354, apartado 68 y jurisprudencia citada).

71. Concretamente, para apreciar el riesgo de que el menor de que se trate, ciudadano de la Unión, se vea obligado a abandonar el territorio de la Unión si a su progenitor, nacional de un país tercero, se le deniega el derecho de residencia en el Estado miembro en cuestión, corresponde al tribunal remitente determinar, en cada uno de los litigios principales, cuál es el progenitor que asume la guarda y custodia efectiva del menor y si existe una relación de dependencia efectiva entre este y el progenitor nacional de un país tercero. Al examinar estos extremos, las autoridades competentes deben tener en cuenta el derecho al respeto de la vida familiar, tal como se reconoce en el artículo 7 de la Carta, que debe interpretarse en relación con la obligación de tomar en consideración el interés superior del niño, reconocido en el artículo 24, apartado 2, de la referida Carta (sentencia de 10 de mayo de 2017, Chávez-Vílchez y otros, C-133/15, EU:C:2017:354, apartado 70).

72. La circunstancia de que el otro progenitor, ciudadano de la Unión, sea realmente capaz de asumir por sí solo el cuidado diario y efectivo del menor -y esté dispuesto a ello- constituye un elemento pertinente, pero no suficiente por sí mismo para poder declarar que no existe entre el progenitor de un país tercero y el menor una relación de dependencia tal que diese lugar a que este último se viese obligado a abandonar el territorio de la Unión si a ese nacional de un país tercero se le denegase el derecho de residencia. Una declaración de esas características debe basarse en la toma en consideración, respetando el interés superior del niño, del conjunto de circunstancias



del caso concreto y, en particular, de su edad, de su desarrollo físico y emocional, de la intensidad de su relación afectiva con el progenitor ciudadano de la Unión y con el progenitor nacional de un país tercero y del riesgo que separarlo de este entrañaría para el equilibrio del menor (sentencia de 10 de mayo de 2017, Chávez-Vílchez y otros, C-133/15, EU:C:2017:354, apartado 71).

73. Así pues, el hecho de que el progenitor que es nacional de un tercer país viva con el hijo menor que es ciudadano de la Unión es uno de los factores relevantes que se tomará en consideración para dilucidar si entre ellos existe relación de dependencia, sin que llegue a constituir una condición necesaria (véase en ese sentido la sentencia de 6 de diciembre de 2012, O y otros, C-356/11 y C-357/11, EU:C:2012:776, apartado 54).

74. Por el contrario, el mero hecho de que a un nacional de un Estado miembro le pueda parecer deseable, por razones económicas o para mantener la unidad familiar en el territorio de la Unión, que miembros de su familia que no tienen la nacionalidad de un Estado miembro puedan residir con él en el territorio de la Unión no basta por sí mismo para considerar que el ciudadano de la Unión se vería obligado a abandonar el territorio de la Unión si ese derecho no fuera concedido (véanse en ese sentido las sentencias de 15 de noviembre de 2011, Dereci y otros, C-256/11, EU:C:2011:734, apartado 68, y de 6 de diciembre de 2012, O y otros, C-356/11 et C-357/11, EU:C:2012:776, apartado 52).

75. Así pues, la existencia de un vínculo familiar, sea este biológico o jurídico, entre el ciudadano de la Unión menor de edad y su progenitor, nacional de un tercer país, no basta para justificar el reconocimiento al amparo del artículo 20 TFUE a dicho progenitor de un derecho de residencia derivado en el territorio del Estado miembro del que el hijo menor sea nacional.

76. De los anteriores apartados 64 a 75 se deriva que el artículo 20 TFUE debe interpretarse en el sentido de que:

- Cuando el ciudadano de la Unión sea mayor de edad, únicamente podrá considerarse que existe una relación de dependencia que pueda justificar la concesión al nacional de un tercer país de que se trate de un derecho de residencia derivado al amparo de dicho artículo en casos excepcionales en los que, habida cuenta del conjunto de circunstancias relevantes, la persona en cuestión no pueda de ningún modo separarse del miembro de la familia del que es dependiente.

- Cuando el ciudadano de la Unión sea menor de edad, la apreciación de la existencia de una relación de dependencia de esas características deberá basarse en la toma en consideración, respetando el interés superior del niño, del conjunto de circunstancias del caso concreto y, en particular, de su edad, de su desarrollo físico y emocional, de la intensidad de su relación afectiva con cada uno de sus progenitores y del riesgo que separarlo del progenitor que sea nacional de un país tercero entrañaría para su equilibrio. No bastará con que exista un vínculo familiar, sea este biológico o jurídico, con dicho nacional y para acreditar esa relación de dependencia no será necesario que el menor viva con éste.

Sobre la importancia del momento en que surgiera la relación de dependencia

77. En tercer lugar, ha de dilucidarse si el artículo 20 TFUE debe interpretarse en el sentido de que resulta indiferente que la relación de dependencia alegada por el nacional de un tercer país en apoyo de su solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar surgiera tras la adopción contra este de una decisión de prohibición de entrada en el territorio.

78. Sobre ese particular resulta conveniente recordar, por una parte, que el derecho de residencia reconocido en virtud del artículo 20 TFUE a los nacionales de terceros países que sean miembros de la familia de un ciudadano de la Unión es un derecho derivado cuyo objeto es proteger las libertades de circulación y residencia del ciudadano de la Unión y, por otra parte, que la razón de que deba reconocerse a aquellos el derecho a residir en territorio del Estado miembro del que el ciudadano de la Unión sea nacional es la relación de dependencia que existe entre este y el miembro de su familia nacional de un tercer país, en el sentido expuesto en el apartado 52 anterior.



79. Siendo ello así, se estaría vulnerando el efecto útil de la ciudadanía de la Unión si las solicitudes de residencia con fines de reagrupación familiar hubieran de desestimarse automáticamente cuando la relación de dependencia entre el ciudadano de la Unión y el miembro de su familia, nacional de un tercer país, haya surgido en un momento en que ya se hubiera dictado contra este último una decisión de retorno acompañada de una prohibición de entrada en el territorio y este supiera, por tanto, que se encontraba en situación irregular. En tal caso, la existencia de una relación de dependencia de tales características entre ambas partes no habrá podido tenerse en cuenta al adoptar la decisión de retorno acompañada de la prohibición de entrada dictada contra ese nacional de un tercer país.

80. Por lo demás, en las sentencias de 8 de marzo de 2011, Ruiz Zambrano (C-34/09, EU:C:2011:124), y de 10 de mayo de 2017, Chávez-Vílchez y otros (C-133/15, EU:C:2017:354), el Tribunal de Justicia ya admitió la posibilidad de reconocer, en virtud del artículo 20 TFUE, un derecho de residencia derivado a los nacionales de terceros países progenitores de ciudadanos de la Unión menores de edad que no han ejercido nunca su libertad de circulación aun cuando en el momento del nacimiento de dichos ciudadanos de la Unión sus progenitores se encontraran en situación irregular en territorio del Estado miembro en cuestión.

81. Siguiendo lo anterior, el artículo 20 TFUE debe interpretarse en el sentido de que resulta indiferente que la relación de dependencia alegada por el nacional de un tercer país en apoyo de su solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar surgiera tras la adopción contra este de una decisión de prohibición de entrada en el territorio.

Sobre el carácter definitivo de la prohibición de entrada en el territorio

82. En cuarto lugar, ha de dilucidarse si el artículo 20 TFUE debe interpretarse en el sentido de que resulta indiferente que la decisión de prohibición de entrada en el territorio que se hubiera dictado contra el nacional de un tercer país fuera ya definitiva en el momento en que este presentó su solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar.

83. Sobre ese punto, y tal como indican los apartados 57 a 61 anteriores, el efecto útil del artículo 20 TFUE obliga a revocar o suspender la prohibición de entrada, incluso si ya es definitiva, cuando entre el nacional de un tercer país y el ciudadano de la Unión miembro de su familia existe una relación de dependencia tal que pueda justificar la concesión a ese nacional de un derecho de residencia derivado en el territorio del Estado miembro de que se trate al amparo del artículo 20 TFUE.

84. De ello se deduce que el artículo 20 TFUE debe interpretarse en el sentido de que resulta indiferente que la decisión de prohibición de entrada en el territorio dictada contra el nacional de un tercer país fuera ya definitiva en el momento en que este presentó su solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar.

Sobre las razones de la prohibición de entrada en el territorio

85. En quinto lugar, ha de dilucidarse si el artículo 20 TFUE debe interpretarse en el sentido de que resulta indiferente que la justificación de la decisión de prohibición de entrada en el territorio dictada contra el nacional de un tercer país que haya presentado una solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar sea el incumplimiento de su obligación de retorno o razones de orden público.

86. Ha de destacarse con carácter preliminar que, en virtud del artículo 11, apartado 1, de la Directiva 2008/115, los Estados miembros habrán de adoptar una decisión de prohibición de entrada en el territorio cuando el nacional de un tercer país contra el que se haya dictado una decisión de retorno no haya cumplido la obligación de retorno o cuando no se le haya concedido un plazo para la salida voluntaria, lo cual puede suceder, de conformidad con el artículo 7, apartado 4, de dicha Directiva, cuando la persona en cuestión constituya un riesgo para el orden público, la seguridad pública o la seguridad nacional.

87. Por lo que se refiere, en primer lugar, al incumplimiento de la obligación de retorno, resulta oportuno señalar que es indiferente si la decisión de prohibición de entrada en el territorio se adoptó por dicho motivo.

88. Ello se debe a que, por las razones expuestas en los apartados 53 a 62, 79 y 80 anteriores, los Estados miembros no pueden negarse a admitir a trámite una solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar presentada en su territorio por un nacional de un tercer país por el mero hecho de que, al no haber cumplido con su obligación de retorno, dicho nacional se encuentra en situación irregular en el referido territorio, sin haber examinado previamente si entre ese nacional de un tercer país y el ciudadano de la Unión, miembro de su familia, existe una relación de dependencia de tal naturaleza que obligue a reconocer a dicho nacional un derecho de residencia derivado al amparo del artículo 20 TFUE.

89. Por otra parte, procede recordar, por un lado, que el derecho de residencia en el Estado miembro de acogida que reconoce el artículo 20 TFUE al nacional de un tercer país miembro de la familia de un ciudadano de la Unión dimana directamente de ese artículo y no presupone que el nacional de un tercer país disponga ya de otro permiso para residir en el territorio del Estado miembro de que se trate y, por otro lado, que, dado que dicho derecho de residencia debe reconocérsele a ese nacional de un tercer país desde el mismo momento en que surja la relación de dependencia que lo vincula con el ciudadano de la Unión, desde entonces y mientras dure tal relación no podrá considerarse que el nacional del tercer país en cuestión se encuentra en situación irregular en el territorio del Estado miembro de que se trate a efectos del artículo 3, punto 2, de la Directiva 2008/115.

90. Por lo que se refiere, en segundo lugar, al hecho de que la prohibición de entrada en el territorio dimana de razones de orden público, el Tribunal de Justicia tiene declarado que el artículo 20 TFUE no afecta a la posibilidad de los Estados miembros de invocar una excepción relacionada, en particular, con el mantenimiento del orden público y la salvaguardia de la seguridad pública. Dicho esto, en la medida en que la situación de los demandantes en los litigios principales está comprendida en el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión, la apreciación de esa situación ha de tener en cuenta el derecho al respeto de la vida privada y familiar, tal como se enuncia en el artículo 7 de la Carta, artículo que, en su caso, debe ponerse en relación con la obligación de tener en cuenta el interés superior del niño, reconocido en el artículo 24, apartado 2, de la propia Carta (véanse en ese sentido las sentencias de 13 de septiembre de 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, apartado 81, y CS, C-304/14, EU:C:2016:674, apartado 36).

91. Además, los conceptos de «orden público» y de «seguridad pública», como justificación de una excepción al derecho de residencia de los ciudadanos de la Unión o de los miembros de sus familias, deben ser objeto de interpretación estricta. Así, el concepto de «orden público» requiere en todo caso, aparte de la perturbación del orden social que constituye cualquier infracción de la ley, que exista una amenaza real, actual y suficientemente grave que afecte a un interés fundamental de la sociedad. Por lo que respecta al concepto de «seguridad pública», de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que ese concepto comprende tanto la seguridad interior de un Estado miembro como su seguridad exterior y que, en consecuencia, pueden afectar a la seguridad pública el hecho de poner en peligro el funcionamiento de las instituciones y de los servicios públicos esenciales, así como la supervivencia de la población, al igual que el riesgo de una perturbación grave de las relaciones exteriores o de la coexistencia pacífica de los pueblos o, incluso, la amenaza a intereses militares. El Tribunal de Justicia ha declarado asimismo que la lucha contra la criminalidad asociada al tráfico de estupefacientes mediante banda organizada o contra el terrorismo está comprendida en el concepto de «seguridad pública» (véanse en ese sentido las sentencias de 13 de septiembre de 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, apartados 82 y 83, y CS, C-304/14, EU:C:2016:674, apartados 37 a 39).

92. En este contexto, procede considerar que, si la denegación del derecho de residencia se basa en la existencia de una amenaza real, actual y suficientemente grave para el orden público o la seguridad pública, teniendo en cuenta las infracciones penales cometidas por un nacional de un tercer Estado, tal denegación será conforme con el Derecho de la Unión, aun cuando acarree que el ciudadano de la Unión que es miembro de su familia deba abandonar el territorio de la Unión (véanse en ese sentido las sentencias de 13 de septiembre de 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, apartado 84, y CS, C-304/14, EU:C:2016:674, apartado 40).

93. Sin embargo, no cabe extraer esta conclusión de manera automática basándose únicamente en los antecedentes penales del interesado. Dicha conclusión solo podrá derivarse, en su caso, de una apreciación concreta del conjunto de circunstancias actuales y pertinentes del asunto, a la luz del principio de proporcionalidad, del interés superior del niño y de los derechos fundamentales cuyo respeto garantiza el Tribunal de Justicia

(sentencias de 13 de septiembre de 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, apartado 85, y CS, C-304/14, EU:C:2016:674, apartado 41).

94. Así pues, esa apreciación debe tomar en consideración, en particular, la conducta personal del individuo de que se trate, la duración y legalidad de la residencia del interesado en el territorio del Estado miembro en cuestión, la naturaleza y la gravedad de la infracción cometida, el grado de peligrosidad actual del interesado para la sociedad, la edad de los niños de que se trate y su estado de salud, así como su situación familiar y económica (sentencias de 13 de septiembre de 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, apartado 86, y CS, C-304/14, EU:C:2016:674, apartado 42).

95. Pues bien, de la resolución de remisión se desprende que la práctica nacional controvertida en los litigios principales no obliga a la autoridad nacional competente a proceder a dicha apreciación concreta del conjunto de circunstancias pertinentes del caso antes de desestimar una solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar presentada en circunstancias como las de los litigios principales.

96. Por otra parte, el tribunal remitente indica que de las decisiones ante él impugnadas no se desprende que se hubiera procedido a tal apreciación concreta al adoptar las decisiones de retorno acompañadas de prohibiciones de entrada dictadas contra los demandantes de los litigios principales. En cualquiera de los casos, y aun admitiendo que así fuera, la autoridad nacional competente seguiría estando obligada a examinar, en el momento en que se plantea la posibilidad de denegar una solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar presentada por un nacional de un tercer país, si las circunstancias de hecho han variado de tal modo desde la adopción de la decisión de retorno que ya no es posible denegarle el derecho de residencia (véanse por analogía las sentencias de 29 de abril de 2004, Orfanopoulos y Oliveri, C-482/01 y C-493/01, EU:C:2004:262, apartados 79 y 82, y de 11 de noviembre de 2004, Cetinkaya, C-467/02, EU:C:2004:708, apartados 45 y 47).

97. De ello se deduce que el artículo 20 TFUE debe interpretarse en el sentido de que resulta indiferente que la justificación de la decisión de prohibición de entrada en el territorio dictada contra el nacional de un tercer país que haya presentado una solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar sea el incumplimiento de su obligación de retorno. Cuando la justificación de la decisión sean razones de orden público, solo podrá denegarse a dicho nacional de un tercer país un derecho de residencia derivado al amparo de ese artículo por tales razones si de la apreciación concreta del conjunto de circunstancias del asunto se desprende, a la luz del principio de proporcionalidad, del interés superior del niño o de los niños afectados y de los derechos fundamentales, que el interesado constituye una amenaza real, actual y suficientemente grave para el orden público.

Sobre la tercera cuestión prejudicial

98. Mediante su tercera cuestión prejudicial el tribunal remitente pregunta en esencia si el artículo 5 de la Directiva 2008/115 y los artículos 7 y 24 de la Carta deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una práctica nacional en virtud de la cual es posible adoptar una decisión de retorno contra un nacional de un tercer país contra el que ya se ha dictado una decisión de retorno, acompañada de una decisión de prohibición de entrada en el territorio, que sigue en vigor, sin tener en cuenta datos de su vida familiar, en especial el interés de su hijo menor, mencionados en una solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar presentada después de la adopción de dicha prohibición de entrada en el territorio.

99. Habida cuenta de lo contestado a las cuestiones prejudiciales primera y segunda, ha de entenderse que la tercera cuestión prejudicial se refiere únicamente a aquellos casos en los que el nacional de un tercer país no puede acogerse al derecho de residencia derivado al amparo del artículo 20 TFUE.

100. Desde esta perspectiva, debe recordarse para comenzar que, según su segundo considerando, la Directiva 2008/115 pretende establecer una política eficaz de expulsión y repatriación, basada en normas comunes, para que las personas afectadas sean retornadas humanamente y respetando plenamente sus derechos fundamentales y su dignidad. Como resulta tanto de su título como de su artículo 1, la Directiva 2008/115 establece a este fin «normas y procedimientos comunes» que deben ser aplicados por cada Estado miembro para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular (sentencia de 5 de noviembre de 2014, Mukarubega, C-166/13, EU:C:2014:2336, apartado 39 y jurisprudencia citada).

101. Por otra parte, del considerando 6 de la misma Directiva se desprende que frente a los nacionales de terceros países que estén en situación irregular en sus territorios respectivos los Estados miembros están obligados a adoptar, tras un procedimiento justo y transparente, una decisión de retorno de las preceptuadas por el artículo 6, apartado 1, de esa Directiva.

102. Concretamente, con arreglo al artículo 5 de la Directiva 2008/115, titulado «No devolución, interés superior del niño, vida familiar y estado de salud», los Estados miembros, al aplicar dicha Directiva, deben, por una parte, tener debidamente en cuenta el interés superior del niño, la vida familiar y el estado de salud del nacional de un tercer país de que se trate y, por otra, respetar el principio de no devolución (sentencia de 11 de diciembre de 2014, Boudjlida, C-249/13, EU:C:2014:2431, apartado 48).

103. De ello se infiere que, cuando la autoridad nacional competente tenga intención de adoptar una decisión de retorno, deberá imperativamente cumplir las obligaciones impuestas por el artículo 5 de la Directiva 2008/115 y oír al interesado sobre estos extremos. A este respecto, corresponde al interesado cooperar con la autoridad nacional competente al prestar declaración, para proporcionarle toda la información pertinente acerca de su situación personal y familiar y, en particular, aquellos datos que puedan justificar que no se adopte una decisión de retorno (sentencia de 11 de diciembre de 2014, Boudjlida, C-249/13, EU:C:2014:2431, apartados 49 y 50).

104. Por consiguiente, el artículo 5 de la Directiva 2008/115 se opone a que un Estado miembro adopte una decisión de retorno sin tener en cuenta los datos pertinentes de la vida familiar del nacional del tercer país en cuestión que este haya alegado (aun cuando haya sido en apoyo de una solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar) con el objetivo de oponerse a la adopción de dicha decisión, incluso si contra ese nacional ya se ha dictado una decisión de retorno acompañada de una prohibición de entrada en el territorio.

105. No obstante, y tal como se ha destacado en el apartado 103 anterior, recae sobre el interesado un deber de cooperación leal con la autoridad nacional competente. Dicho deber le obliga a informar de inmediato a esa autoridad de cualquier acontecimiento pertinente de su vida familiar. En efecto, el derecho de un nacional de un tercer país a que se tenga en cuenta la evolución de su situación familiar antes de adoptar una decisión de retorno no puede instrumentalizarse con la finalidad de que se reabra o prolongue de manera indefinida el procedimiento administrativo (véase por analogía la sentencia de 5 de noviembre de 2014, Mukarubega, C-166/13, EU:C:2014:2336, apartado 71).

106. Así pues, si, tal como sucede en los litigios principales, ya se ha dictado anteriormente contra el nacional de un tercer país una decisión de retorno y durante ese primer procedimiento pudo alegar los datos de su vida familiar, que ya concurrían en aquel momento y que fundamentan su solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar, no cabe criticar que en el procedimiento de retorno posteriormente incoado la autoridad nacional competente no tenga en cuenta esos mismos datos que el interesado debería haber invocado en una fase anterior del procedimiento.

107. Por consiguiente, ha de contestarse a la tercera cuestión prejudicial que el artículo 5 de la Directiva 2008/115 debe interpretarse en el sentido de se opone a una práctica nacional en virtud de la cual es posible adoptar una decisión de retorno contra un nacional de un tercer país contra el que ya se ha dictado una decisión de retorno, acompañada de una prohibición de entrada en el territorio, que sigue en vigor, sin tener en cuenta los datos de su vida familiar, y en particular el interés de su hijo menor, mencionados en una solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar presentada después de la adopción de dicha prohibición de entrada en el territorio, salvo cuando tales datos hubieran podido ser invocados previamente por el interesado.

Sobre la cuarta cuestión prejudicial

108. Habida cuenta de lo contestado a las cuestiones prejudiciales primera a tercera, no procede contestar a la cuarta cuestión prejudicial.



Costas

109. Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a este resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Gran Sala) declara:

1) La Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular, y concretamente sus artículos 5 y 11, deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a la práctica de un Estado miembro consistente en no admitir a trámite una solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar presentada en su territorio por un nacional de un tercer país, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión que posee la nacionalidad de ese Estado miembro y que nunca ha ejercido su libertad de circulación, por el mero hecho de que se haya dictado contra ese nacional de un tercer país una prohibición de entrada en el referido territorio.

2) El artículo 20 TFUE debe interpretarse en el sentido de que:

- se opone a la práctica de un Estado miembro consistente en no admitir a trámite la solicitud de residencia mencionada por la única razón antes citada, sin que se haya examinado si entre ese ciudadano de la Unión y el nacional de un tercer país existe una relación de dependencia de tal naturaleza que, en caso de denegarse un derecho de residencia derivado a este último, el ciudadano de la Unión se vería obligado, de hecho, a abandonar el territorio de la Unión en su conjunto y quedaría privado, en consecuencia, del disfrute efectivo de la esencia de los derechos conferidos por su estatuto;

- cuando el ciudadano de la Unión sea mayor de edad, únicamente podrá considerarse que existe una relación de dependencia que pueda justificar la concesión al nacional de un tercer país de que se trate de un derecho de residencia derivado al amparo de dicho artículo en casos excepcionales en los que, habida cuenta del conjunto de circunstancias relevantes, la persona en cuestión no pueda de ningún modo separarse del miembro de la familia del que es dependiente;

- cuando el ciudadano de la Unión sea menor de edad, la apreciación de la existencia de una relación de dependencia de esas características deberá basarse en la toma en consideración, respetando el interés superior del niño, del conjunto de circunstancias del caso concreto y, en particular, de su edad, de su desarrollo físico y emocional, de la intensidad de su relación afectiva con cada uno de sus progenitores y del riesgo que separarlo del progenitor que sea nacional de un país tercero entrañaría para su equilibrio; no bastará con que exista un vínculo familiar, sea este biológico o jurídico, con dicho nacional y para acreditar esa relación de dependencia no será necesario que el menor viva con éste;

- resulta indiferente que la relación de dependencia alegada por el nacional de un tercer país en apoyo de su solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar surgiera tras la adopción contra este de una decisión de prohibición de entrada en el territorio;

- resulta indiferente que la decisión de prohibición de entrada en el territorio dictada contra el nacional de un tercer país fuera ya definitiva en el momento en que este presentó su solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar, y

- resulta indiferente que la justificación de la decisión de prohibición de entrada en el territorio dictada contra el nacional de un tercer país que haya presentado una solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar sea el incumplimiento de su obligación de retorno; cuando la justificación de la decisión sean razones de orden público, solo podrá denegarse a dicho nacional de un tercer país un derecho de residencia derivado al amparo de ese artículo por tales razones si de la apreciación concreta del conjunto de circunstancias del asunto se desprende, a la luz del principio de proporcionalidad, del interés superior del niño o de los niños afectados y de los derechos fundamentales, que el interesado constituye una amenaza real, actual y suficientemente grave para el orden público.

3) El artículo 5 de la Directiva 2008/115 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una práctica nacional en virtud de la cual es posible adoptar una decisión de retorno contra un nacional de un tercer país contra el que ya se ha dictado una decisión de retorno, acompañada de una prohibición de



entrada, que sigue en vigor, sin tener en cuenta los datos de su vida familiar, y en particular el interés de su hijo menor, mencionados en una solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar presentada después de la adopción de dicha prohibición de entrada, salvo cuando tales datos hubieran podido ser invocados previamente por el interesado.

Firmas

* Lengua de procedimiento: neerlandés.
Fuente: sitio internet del Tribunal de Justicia.