

**BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**

Referencia: NCJ063278

**TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA**

Sentencia de 5 de junio de 2018

Gran Sala

Asunto n.º C-673/16

**SUMARIO:**

**Jurisprudencia comunitaria. Ciudadanía de la Unión. Libre circulación de personas. Beneficiarios. Miembros de la familia del ciudadano de la Unión. Concepto de «cónyuge». Matrimonio entre personas del mismo sexo. Derechos fundamentales.** Derecho de los ciudadanos de la Unión a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros. En una situación en la que un ciudadano de la Unión ha hecho uso de su libertad de circulación, desplazándose y residiendo de forma efectiva, de conformidad con los requisitos establecidos en el artículo 7.1, de la Directiva 2004/38/CE, 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, en un Estado miembro distinto de aquel del que es nacional, y ha desarrollado o consolidado en esas circunstancias una convivencia familiar con un nacional de un tercer Estado del mismo sexo, al que está unido por un matrimonio legalmente contraído en el Estado miembro de acogida, el artículo 21.1 TFUE, debe interpretarse en el sentido de que se opone a que las autoridades competentes del Estado miembro del que el ciudadano de la Unión es nacional denieguen la concesión de un derecho de residencia en el territorio de dicho Estado miembro al nacional de un tercer Estado debido a que el Derecho de ese Estado miembro no contempla el matrimonio entre personas del mismo sexo. El artículo 21.1 TFUE, debe interpretarse en el sentido de que, en circunstancias como las que son objeto del litigio principal, el nacional de un tercer Estado, del mismo sexo que el ciudadano de la Unión, que ha contraído matrimonio con este en un Estado miembro de conformidad con el Derecho de ese Estado tiene derecho a residir por más de tres meses en el territorio del Estado miembro del que el ciudadano de la Unión es nacional. Este derecho de residencia derivado no podrá estar sujeto a requisitos más estrictos que los establecidos en el artículo 7 de la Directiva 2004/38.

**PRECEPTOS:**

Tratado de Funcionamiento de la UE (TFUE), art. 21.

Directiva 2004/38/CE (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), arts. 2, 3 y 7.

**PONENTE:***Don M. Ilešič.*

En el asunto C-673/16,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por la Curtea Constituțională (Tribunal Constitucional, Rumanía), mediante resolución de 29 de noviembre de 2016, recibida en el Tribunal de Justicia el 30 de diciembre de 2016, en el procedimiento entre

**Relu Adrian Coman,****Robert Clabourn Hamilton,****Asociația Accept**

e

**Inspectoratul General pentru Imigrări,**



**Ministerul Afacerilor Interne,**

con intervención de:

**Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării,**

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. Ilešič (Ponente), J.L. da Cruz Vilaça, A. Rosas, C.G. Fernlund y C. Vajda, Presidentes de Sala, y los Sres. E. Juhász, A. Arabadžiev, M. Safjan y D. Šváby, la Sra. M. Berger y los Sres. E. Jarašiūnas y E. Regan, Jueces;

Abogado General: Sr. M. Wathelet;  
Secretario: Sra. R. Șereș, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 21 de noviembre de 2017;  
consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre de los Sres. Coman y Hamilton, por la Sra. R. Iordache y el Sr. R. Wintemute, consilieri, y por la Sra. R.-I. Ionescu, avocat;
- en nombre de la Asociația Accept, por la Sra. R. Iordache y el Sr. R. Wintemute, consilieri, y por la Sra. R.-I. Ionescu, avocat, asistidos por la Sra. J.F. MacLennan, Solicitor;
- en nombre del Gobierno rumano, inicialmente por el Sr. R.-H. Radu y las Sras. C.M. Florescu, E. Gane y R. Mangu, y posteriormente por el Sr. C.-R. Canțâr y las Sras. C.M. Florescu, E. Gane y R. Mangu, en calidad de agentes;
- en nombre del Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, por el Sr. C.F. Asztalos y las Sras. M. Roșu y C. Vlad, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno letón, por las Sras. I. Kucina y V. Soņeca, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno húngaro, por los Sres. M.Z. Fehér y G. Koós y la Sra. M.M. Tátrai, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno neerlandés, por las Sras. M.A.M. de Ree y M.K. Bulterman, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno polaco, por el Sr. B. Majczyna y las Sras. M. Kamejsza-Kozłowska y M. Szwarc, en calidad de agentes;
- en nombre de la Comisión Europea, por las Sras. L. Nicolae y E. Montaguti y el Sr. I.V. Rogalski, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 11 de enero de 2018;

dicta la siguiente

### Sentencia

1. La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación de los artículos 2, punto 2, letra a), 3, apartados 1 y 2, letras a) y b), y 7, apartado 2, 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; corrección de errores en DO 2004, L 229, p. 35 y DO 2007, L 204, p. 28).

2. Esta petición se ha presentado en el contexto de un litigio entre los Sres. Relu Adrian Coman y Robert Clabourn Hamilton, así como la Asociația Accept (en lo sucesivo, conjuntamente, «Coman y otros»), por una parte, y el Inspectoratul General pentru Imigrări (Inspección General de Inmigración, Rumanía; en lo sucesivo, «Inspección») y el Ministerul Afacerilor Interne (Ministerio del Interior, Rumanía), por otra parte, en relación con una



solicitud acerca de los requisitos de concesión al Sr. Hamilton de un derecho de residencia por más de tres meses en Rumanía.

### **Marco jurídico**

#### ***Derecho de la Unión***

3. El considerando 31 de la Directiva 2004/38 está redactado en estos términos:

«(31) La presente Directiva respeta los derechos y libertades fundamentales y observa los principios reconocidos, en particular, por la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. De conformidad con la prohibición de discriminación que contiene la Carta, los Estados miembros deben aplicar las disposiciones de la misma sin discriminar entre los beneficiarios de la presente Directiva por razones como el sexo, raza, color, origen étnico o social, características genéticas, lengua, religión o convicciones, opiniones políticas o de otro tipo, pertenencia a una minoría nacional, patrimonio, nacimiento, discapacidad, edad u orientación sexual.»

4. El artículo 2 de esta Directiva, titulado «Definiciones», establece lo siguiente en su punto 2, letras a) y b):

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

[...]

2) “Miembro de la familia”:

a) el cónyuge;

b) la pareja con la que el ciudadano de la Unión ha celebrado una unión registrada, con arreglo a la legislación de un Estado miembro, si la legislación del Estado miembro de acogida otorga a las uniones registradas un trato equivalente a los matrimonios y de conformidad con las condiciones establecidas en la legislación aplicable del Estado miembro de acogida;

[...]».

5. El artículo 3 de la referida Directiva, titulado «Beneficiarios», dispone lo siguiente:

«1. La presente Directiva se aplicará a cualquier ciudadano de la Unión que se traslade a, o resida en, un Estado miembro distinto del Estado del que tenga la nacionalidad, así como a los miembros de su familia, tal como se definen en el punto 2 del artículo 2, que [lo] acompañen o se reúnan con él.

2. Sin perjuicio del derecho personal de los interesados a la libre circulación y a la residencia, el Estado miembro de acogida facilitará, de conformidad con su legislación nacional, la entrada y la residencia de las siguientes personas:

a) cualquier otro miembro de la familia, sea cual fuere su nacionalidad, que no entre en la definición del punto 2 del artículo 2 que, en el país de procedencia, esté a cargo o viva con el ciudadano de la Unión beneficiario del derecho de residencia con carácter principal, o en caso de que, por motivos graves de salud, sea estrictamente necesario que el ciudadano de la Unión se haga cargo del cuidado personal del miembro de la familia;

b) la pareja con la que el ciudadano de la Unión mantiene una relación estable, debidamente probada.

El Estado miembro de acogida estudiará detenidamente las circunstancias personales y justificará toda denegación de entrada o residencia a dichas personas.»

6. El artículo 7 de esta misma Directiva, que lleva por título «Derecho de residencia por más de tres meses», tiene la siguiente redacción:

«1. Todo ciudadano de la Unión tiene derecho de residencia en el territorio de otro Estado miembro por un período superior a tres meses si:



- a) es un trabajador por cuenta ajena o por cuenta propia en el Estado miembro de acogida, o
- b) dispone, para sí y los miembros de su familia, de recursos suficientes para no convertirse en una carga para la asistencia social del Estado miembro de acogida durante su período de residencia, así como de un seguro de enfermedad que cubra todos los riesgos en el Estado miembro de acogida, o
- c) – está matriculado en un centro público o privado, reconocido o financiado por el Estado miembro de acogida con arreglo a su legislación o a su práctica administrativa, con la finalidad principal de cursar estudios, inclusive de formación profesional, y
  - cuenta con un seguro de enfermedad que cubre todos los riesgos en el Estado miembro de acogida y garantiza a la autoridad nacional competente, mediante una declaración o por cualquier otro medio equivalente de su elección, que posee recursos suficientes para sí y los miembros de su familia para no convertirse en una carga para la asistencia social del Estado miembro de acogida durante su período de residencia, o
- d) es un miembro de la familia que acompaña a un ciudadano de la Unión, o va a reunirse con él, y que cumple las condiciones contempladas en las letras a), b) o c).

2. El derecho de residencia establecido en el apartado 1 se ampliará a los miembros de la familia que no sean nacionales de un Estado miembro cuando acompañen al ciudadano de la Unión o se reúnan con él en el Estado miembro de acogida, siempre que dicho ciudadano cumpla las condiciones contempladas en las letras a), b) o c) del apartado 1.

3. A los efectos de la letra a) del apartado 1, el ciudadano de la Unión que ya no ejerza ninguna actividad por cuenta ajena o por cuenta propia mantendrá la condición de trabajador por cuenta ajena o por cuenta propia en los siguientes casos:

- a) si sufre una incapacidad laboral temporal resultante de una enfermedad o accidente;
- b) si, habiendo quedado en paro involuntario debidamente acreditado, tras haber estado empleado durante más de un año, se ha inscrito en el servicio de empleo competente con el fin de encontrar un trabajo;
- c) si, habiendo quedado en paro involuntario debidamente acreditado tras concluir un contrato de trabajo de duración determinada inferior a un año o habiendo quedado en paro involuntario durante los primeros doce meses, se ha inscrito en el servicio de empleo competente con el fin de encontrar un trabajo. En este caso, la condición de trabajador se mantendrá durante un período que no podrá ser inferior a seis meses;
- d) si sigue una formación profesional. Salvo que se encuentre en situación de paro involuntario, el mantenimiento de la condición de trabajador exigirá que la formación guarde relación con el empleo previo.

4. No obstante lo dispuesto en la letra d) del apartado 1 y en el apartado 2, únicamente el cónyuge, la pareja registrada a que se refiere la letra b) del punto 2 del artículo 2 y los hijos a cargo tendrán el derecho de residencia como miembros de la familia de un ciudadano de la Unión que cumple los requisitos de la letra c) del apartado 1 anterior. El apartado 2 del artículo 3 se aplicará a sus ascendientes directos a cargo y a los de su cónyuge o pareja de hecho registrada.»

### ***Derecho rumano***

7. El artículo 259, apartados 1 y 2, del Codul Civil (Código Civil) dispone lo siguiente:

«1. El matrimonio es la unión libremente consentida entre un hombre y una mujer, celebrada según los requisitos establecidos por la ley.

2. Los hombres y las mujeres tienen el derecho a casarse con el fin de fundar una familia.»

8. El artículo 277, apartados 1, 2 y 4, del Código Civil está redactado en los siguiente términos:

«1. Se prohíbe el matrimonio entre personas del mismo sexo.

2. Los matrimonios entre personas del mismo sexo celebrados o contraídos en el extranjero por ciudadanos rumanos o por extranjeros no gozarán de reconocimiento legal en Rumanía. [...]

4. Serán de aplicación las disposiciones legales relativas a la libre circulación en el territorio rumano de los ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y del Espacio Económico Europeo.»



### Litigio principal y cuestiones prejudiciales

9. El Sr. Coman, nacional rumano y estadounidense, y el Sr. Hamilton, nacional estadounidense, se conocieron en Nueva York (Estados Unidos) en junio de 2002. Convivieron en dicha ciudad desde mayo de 2005 a mayo de 2009. Posteriormente, el Sr. Coman se estableció en Bruselas (Bélgica) para trabajar en el Parlamento Europeo como asistente parlamentario, mientras que el Sr. Hamilton permaneció en Nueva York. Se casaron en Bruselas el 5 de noviembre de 2010.

10. En marzo de 2012, el Sr. Coman dejó de trabajar en el Parlamento, aunque continuó viviendo en Bruselas, donde estuvo percibiendo una prestación por desempleo hasta enero de 2013.

11. En diciembre de 2012, los Sres. Coman y Hamilton se dirigieron a la Inspección para que se les informase del procedimiento y los requisitos con arreglo a los cuales el Sr. Hamilton, nacional de un tercer Estado, podía, en calidad de miembro de la familia del Sr. Coman, obtener el derecho a residir legalmente en Rumanía por un período superior a tres meses.

12. El 11 de enero de 2013, en respuesta a esta solicitud, la Inspección informó a los Sres. Coman y Hamilton de que este último disfrutaba únicamente de un derecho de residencia de tres meses, porque no se reconoce el matrimonio entre personas del mismo sexo, de conformidad con el Código Civil, y de que, además, la prórroga del derecho de residencia temporal del Sr. Hamilton en Rumanía no podía concederse en concepto de reagrupación familiar.

13. El 28 de octubre de 2013, Coman y otros interpusieron un recurso contra la Inspección ante la Judecătoria Sectorului 5 București (Juzgado de Primera Instancia del sector 5 de Bucarest, Rumanía) al objeto de que se declarase la existencia de una discriminación por razón de la orientación sexual por lo que respecta al ejercicio del derecho a la libre circulación dentro de la Unión y de que se condenase a la Inspección a poner fin a esta discriminación y a abonarles una indemnización en concepto de daños morales.

14. En el marco de dicho litigio formularon una excepción de inconstitucionalidad contra el artículo 277, apartados 2 y 4, del Código Civil. Coman y otros estiman que el no reconocimiento, a efectos del ejercicio del derecho de residencia, de los matrimonios entre personas del mismo sexo contraídos en el extranjero infringe las disposiciones de la Constitución rumana que protegen los derechos a la vida privada y familiar y a la intimidad, así como las disposiciones relativas al principio de igualdad.

15. Mediante auto de 18 de diciembre de 2015, la Judecătoria Sectorului 5 București (Juzgado de Primera Instancia del sector 5 de Bucarest) sometió el asunto a la Curtea Constituțională (Tribunal Constitucional, Rumanía) para que se pronuncie sobre dicha cuestión.

16. La Curtea Constituțională (Tribunal Constitucional) señala que el presente asunto tiene por objeto el reconocimiento de un matrimonio legalmente contraído en el extranjero entre un ciudadano de la Unión y su cónyuge del mismo sexo, nacional de un tercer Estado, en relación con el derecho a la vida familiar y el derecho a la libre circulación, desde la perspectiva de la prohibición de la discriminación por razón de la orientación sexual. En este contexto, el referido órgano jurisdiccional alberga dudas acerca de la interpretación que procede dar a diversos conceptos utilizados en las disposiciones pertinentes de la Directiva 2004/38, a la luz de la Carta de los Derechos Fundamentales (en lo sucesivo, «Carta») y de la jurisprudencia reciente del Tribunal de Justicia y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

17. En estas circunstancias, la Curtea Constituțională (Tribunal Constitucional) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿Comprende el concepto de “cónyuge” en el sentido del artículo 2, punto 2, letra a), de la Directiva 2004/38, leído en conexión con los artículos 7, 9, 21 y 45 de la Carta, a un nacional de un Estado que no es miembro de la Unión, del mismo sexo que el ciudadano de la Unión con el que ha contraído legalmente matrimonio con arreglo a las leyes de un Estado miembro distinto del Estado de acogida?

2) En caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión prejudicial, ¿obligan los artículos 3, apartado 1, y 7, apartado [2], de la Directiva 2004/38, leídos en conexión con los artículos 7, 9, 21 y 45 de la Carta, al Estado miembro de acogida a conceder el derecho de residencia en su territorio por un período superior a tres meses al cónyuge del mismo sexo de un ciudadano de la Unión?

3) En caso de respuesta negativa a la primera cuestión prejudicial, ¿puede calificarse a un nacional de un Estado que no es miembro de la Unión, del mismo sexo que el ciudadano de la Unión con el que ha contraído matrimonio legalmente con arreglo a las leyes de un Estado miembro distinto del Estado de acogida, como “otro miembro de la familia” en el sentido del artículo 3, apartado 2, letra a), de la Directiva 2004/38 o como “pareja con la que el ciudadano de la Unión mantiene una relación estable, debidamente probada” en el sentido del artículo 3, apartado 2, letra b), de dicha Directiva, con la obligación subsiguiente del Estado miembro de acogida de facilitar la entrada y la residencia del interesado, aun cuando dicho Estado no reconozca los matrimonios entre personas del mismo sexo ni contemple ninguna otra forma alternativa de reconocimiento jurídico, como la unión registrada?

4) En caso de respuesta afirmativa a la tercera cuestión prejudicial, ¿obligan los artículos 3, apartado 2, y 7, apartado 2, de la Directiva 2004/38, leídos en conexión con los artículos 7, 9, 21 y 45 de la Carta, al Estado miembro de acogida a conceder el derecho de residencia en su territorio por un período superior a tres meses al cónyuge del mismo sexo de un ciudadano de la Unión?»

### Sobre las cuestiones prejudiciales

#### Observaciones preliminares

**18.** Es preciso recordar que, según jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia, la Directiva 2004/38 pretende facilitar el ejercicio del derecho fundamental e individual de circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros que el artículo 21 TFUE, apartado 1, confiere directamente a los ciudadanos de la Unión, y que esta Directiva tiene por objeto, en particular, reforzar ese derecho (sentencias de 12 de marzo de 2014, O. y B., C-456/12, EU:C:2014:135, apartado 35; de 18 de diciembre de 2014, McCarthy y otros, C-202/13, EU:C:2014:2450, apartado 31, y de 14 de noviembre de 2017, Lounes, C-165/16, EU:C:2017:862, apartado 31).

**19.** A tenor de su artículo 3, apartado 1, la Directiva 2004/38 se aplica a cualquier ciudadano de la Unión que se traslade a, o resida en, un Estado miembro distinto del Estado del que tenga la nacionalidad, así como a los miembros de su familia, tal como se definen en el punto 2 del artículo 2, que lo acompañen o se reúnan con él.

**20.** A este respecto, como ha declarado el Tribunal de Justicia en varias ocasiones, de una interpretación literal, sistemática y teleológica de las disposiciones de la Directiva 2004/38 resulta que esta únicamente regula los requisitos de entrada y residencia de un ciudadano de la Unión en Estados miembros distintos de aquel del que es nacional y no puede dar soporte a un derecho de residencia derivado en favor de los nacionales de terceros Estados, miembros de la familia de un ciudadano de la Unión, en el Estado miembro del que este es nacional (véanse, en este sentido, las sentencias de 12 de marzo de 2014, O. y B., C-456/12, EU:C:2014:135, apartado 37; de 10 de mayo de 2017, Chávez-Vílchez y otros, C-133/15, EU:C:2017:354, apartado 53, y de 14 de noviembre de 2017, Lounes, C-165/16, EU:C:2017:862, apartado 33).

**21.** En el caso de autos, como se ha expuesto en los apartados 9 a 11 de la presente sentencia, el Sr. Coman, ciudadano rumano y estadounidense, y el Sr. Hamilton, ciudadano estadounidense, se dirigieron a la Inspección para que se les informase del procedimiento y los requisitos con arreglo a los cuales el Sr. Hamilton podía, en calidad de miembro de la familia del Sr. Coman, obtener un derecho de residencia derivado en Rumanía, Estado miembro del que el Sr. Coman es nacional. De las consideraciones anteriores se deduce que la Directiva 2004/38, cuya interpretación pretende obtener el órgano jurisdiccional remitente, no puede dar soporte a un derecho de residencia derivado en favor del Sr. Hamilton.

**22.** Sin embargo, como el Tribunal de Justicia ha declarado en reiteradas ocasiones, aunque, en el plano formal, el órgano jurisdiccional remitente haya limitado sus cuestiones prejudiciales a la interpretación de las disposiciones de la Directiva 2004/38, esta circunstancia no impide que el Tribunal de Justicia le facilite todos los elementos de interpretación del Derecho de la Unión que puedan serle útiles para enjuiciar el asunto de que conoce, con independencia de que el órgano jurisdiccional remitente haya hecho o no referencia a ellos en el enunciado de sus cuestiones prejudiciales (véanse, en este sentido, las sentencias de 10 de mayo de 2017, Chávez-Vílchez y



otros, C-133/15, EU:C:2017:354, apartado 48, y de 14 de noviembre de 2017, Lounes, C-165/16, EU:C:2017:862, apartado 28 y jurisprudencia citada).

**23.** A este respecto, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que, en determinados casos, los nacionales de terceros Estados, miembros de la familia de un ciudadano de la Unión, que no podían disfrutar, en virtud de las disposiciones de la Directiva 2004/38, de un derecho de residencia derivado en el Estado miembro del que ese ciudadano era nacional, podían no obstante disponer de tal derecho sobre la base del artículo 21 TFUE, apartado 1 (sentencia de 14 de noviembre de 2017, Lounes, C-165/16, EU:C:2017:862, apartado 46).

**24.** En particular, el Tribunal de Justicia ha declarado que cuando, con ocasión de la residencia efectiva del ciudadano de la Unión en un Estado miembro distinto de aquel del que es nacional, en virtud y con observancia de los requisitos establecidos en la Directiva 2004/38, se desarrolla o se consolida una convivencia familiar en ese Estado miembro, el efecto útil de los derechos que el artículo 21 TFUE, apartado 1, confiere al ciudadano de la Unión de que se trate exige que la convivencia familiar que este ciudadano ha mantenido en dicho Estado miembro pueda continuar a su regreso al Estado miembro del que es nacional, mediante la concesión de un derecho de residencia derivado al miembro de la familia en cuestión, nacional de un tercer Estado. En efecto, la inexistencia de tal derecho de residencia derivado podría disuadir al ciudadano de la Unión de salir del Estado miembro del que es nacional para ejercer su derecho de residencia, en virtud del artículo 21 TFUE, apartado 1, en otro Estado miembro, ante la incertidumbre de si podrá continuar, en su Estado miembro de origen, una convivencia familiar desarrollada o consolidada en el Estado miembro de acogida (véase, en este sentido, la sentencia de 12 de marzo de 2014, O. y B., C-456/12, EU:C:2014:135, apartado 54 y jurisprudencia citada).

**25.** Por lo que respecta a los requisitos de concesión de este derecho de residencia derivado, el Tribunal de Justicia ha destacado que no deben ser más estrictos que los establecidos por la Directiva 2004/38 para la concesión de tal derecho de residencia a un nacional de un tercer Estado, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión que ha ejercido su derecho de libre circulación estableciéndose en un Estado miembro distinto de aquel del que es nacional, ya que esta Directiva debe aplicarse por analogía a la situación a la que se hace referencia en el apartado anterior de la presente sentencia (véanse, en este sentido, las sentencias de 12 de marzo de 2014, O. y B., C-456/12, EU:C:2014:135, apartados 50 y 61; de 10 de mayo de 2017, Chávez-Vílchez y otros, C-133/15, EU:C:2017:354, apartados 54 y 55, y de 14 de noviembre de 2017, Lounes, C-165/16, EU:C:2017:862, apartado 61).

**26.** En el presente asunto, las cuestiones prejudiciales planteadas por el órgano jurisdiccional remitente se basan en la premisa de que el Sr. Coman, durante su residencia efectiva en Bélgica en virtud del artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2004/38, desarrolló o consolidó una convivencia familiar con el Sr. Hamilton.

**27.** A la luz de las anteriores consideraciones, procede pronunciarse sobre las cuestiones prejudiciales planteadas por el órgano jurisdiccional remitente.

### ***Sobre la primera cuestión prejudicial***

**28.** Mediante su primera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si, en una situación en la que un ciudadano de la Unión ha hecho uso de su libertad de circulación, desplazándose y residiendo de forma efectiva, de conformidad con los requisitos establecidos en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2004/38, en un Estado miembro distinto de aquel del que es nacional, y ha desarrollado o consolidado en esas circunstancias una convivencia familiar con un nacional de un tercer Estado del mismo sexo, al que está unido por un matrimonio legalmente contraído en el Estado miembro de acogida, el artículo 21 TFUE, apartado 1, debe interpretarse en el sentido de que se opone a que las autoridades competentes del Estado miembro del que el ciudadano de la Unión es nacional denieguen la concesión de un derecho de residencia en el territorio de dicho Estado miembro al nacional de un tercer Estado debido a que el Derecho de ese Estado miembro no contempla el matrimonio entre personas del mismo sexo.

**29.** Debe recordarse que, en su condición de nacional rumano, el Sr. Coman goza, en virtud del artículo 20 TFUE, apartado 1, del estatuto de ciudadano de la Unión.



**30.** A este respecto, el Tribunal de Justicia ha señalado en numerosas ocasiones que la vocación del estatuto de ciudadano de la Unión es convertirse en el estatuto fundamental de los nacionales de los Estados miembros (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 2 de junio de 2016, Bogendorff von Wolffersdorff, C-438/14, EU:C:2016:401, apartado 29).

**31.** Como se desprende de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, un nacional de un Estado miembro que, como en el asunto principal, ha ejercido, en su condición de ciudadano de la Unión, su libertad de circulación y de residencia en un Estado miembro distinto de su Estado miembro de origen puede invocar los derechos inherentes a dicha condición, en particular los contemplados en el artículo 21 TFUE, apartado 1, también, en su caso, en relación con su Estado miembro de origen (véanse, en este sentido, las sentencias de 23 de octubre de 2007, Morgan y Bucher, C-11/06 y C-12/06, EU:C:2007:626, apartado 22; de 18 de julio de 2013, Prinz y Seeberger, C-523/11 y C-585/11, EU:C:2013:524, apartado 23, y de 14 de noviembre de 2017, Lounes, C-165/16, EU:C:2017:862, apartado 51).

**32.** Los derechos reconocidos por esta disposición a los nacionales de los Estados miembros incluyen el de llevar una vida familiar normal tanto en el Estado miembro de acogida como en el Estado miembro del que son nacionales cuando regresen a él, disfrutando de la presencia a su lado de los miembros de sus familias (véanse, en este sentido, las sentencias de 7 de julio de 1992, Singh, C-370/90, EU:C:1992:296, apartados 21 y 23, y de 14 de noviembre de 2017, Lounes, C-165/16, EU:C:2017:862, apartado 52 y jurisprudencia citada).

**33.** En cuanto a si los «miembros de la familia» a los que se hace referencia en el apartado anterior incluyen al nacional de un tercer Estado, del mismo sexo que el ciudadano de la Unión, que ha contraído matrimonio con este en un Estado miembro de conformidad con el Derecho de ese Estado, debe recordarse, antes de nada, que la Directiva 2004/38, aplicable, como se ha señalado en el apartado 25 de la presente sentencia, por analogía en circunstancias como las que son objeto del asunto principal, menciona específicamente al «cónyuge» como «miembro de la familia» en su artículo 2, punto 2, letra a).

**34.** El concepto de «cónyuge» al que se refiere dicha disposición designa a una persona unida a otra por vínculo de matrimonio (véase, en este sentido, la sentencia de 25 de julio de 2008, Metock y otros, C-127/08, EU:C:2008:449, apartados 98 y 99).

**35.** En cuanto a si este concepto incluye al nacional de un tercer Estado, del mismo sexo que el ciudadano de la Unión, con el cual ha contraído matrimonio en un Estado miembro de conformidad con el Derecho de ese Estado, debe recordarse ante todo que el concepto de «cónyuge» en el sentido de la Directiva 2004/38 es neutro desde el punto de vista del género y puede, por tanto, incluir al cónyuge del mismo sexo del ciudadano de la Unión de que se trate.

**36.** Es preciso señalar, a continuación, que, mientras que, para determinar la cualidad de «miembro de la familia» de una pareja con la que el ciudadano de la Unión ha celebrado una unión registrada con arreglo a la legislación de un Estado miembro, el artículo 2, punto 2, letra b), de la Directiva 2004/38 remite a las condiciones establecidas en la legislación aplicable del Estado miembro al que ese ciudadano pretende desplazarse o en el que pretende residir, el artículo 2, punto 2, letra a), de esta Directiva, aplicable por analogía en el presente asunto, no recoge, en cambio, tal remisión por lo que respecta al concepto de «cónyuge», en el sentido de la referida Directiva. De ello se deriva que un Estado miembro no puede invocar su Derecho nacional para oponerse al reconocimiento en su territorio, al objeto únicamente de conceder un derecho de residencia derivado a un nacional de un tercer Estado, del matrimonio contraído por este con un ciudadano de la Unión del mismo sexo en otro Estado miembro de conformidad con el Derecho de este último.

**37.** Es cierto que el estado civil de las personas, en el que se incluyen las normas relativas al matrimonio, es una materia comprendida dentro de la competencia de los Estados miembros, competencia que el Derecho de la Unión no restringe (véanse, en este sentido, las sentencias de 2 de octubre de 2003, García Avello, C-148/02, EU:C:2003:539, apartado 25; de 1 de abril de 2008, Maruko, C-267/06, EU:C:2008:179, apartado 59, y de 14 de octubre de 2008, Grunkin y Paul, C-353/06, EU:C:2008:559, apartado 16). Los Estados miembros disponen de ese



modo de la libertad de contemplar o no el matrimonio entre personas del mismo sexo (sentencia de 24 de noviembre de 2016, Parris, C-443/15, EU:C:2016:897, apartado 59).

**38.** No obstante, es jurisprudencia consolidada que los Estados miembros deben respetar el Derecho de la Unión al ejercitar dicha competencia y, en particular, las disposiciones del Tratado relativas a la libertad, reconocida a todo ciudadano de la Unión, de circular y residir en el territorio de los Estados miembros (véanse, en este sentido, las sentencias de 2 de octubre de 2003, García Avello, C-148/02, EU:C:2003:539, apartado 25; de 14 de octubre de 2008, Grunkin y Paul, C-353/06, EU:C:2008:559, apartado 16, y de 2 de junio de 2016, Bogendorff von Wolffersdorff, C-438/14, EU:C:2016:401, apartado 32).

**39.** Pues bien, dejar a los Estados miembros la posibilidad de conceder o denegar la entrada y la residencia en su territorio a un nacional de un tercer Estado que ha contraído matrimonio con un ciudadano de la Unión del mismo sexo en un Estado miembro de conformidad con el Derecho de ese Estado en función de que las disposiciones de Derecho nacional contemplen o no el matrimonio entre personas del mismo sexo tendría por efecto que la libertad de circulación de los ciudadanos de la Unión que ya hayan hecho uso de esta libertad variase de un Estado miembro a otro, según tales disposiciones de Derecho nacional (véase, por analogía, la sentencia de 25 de julio de 2008, Metock y otros, C-127/08, EU:C:2008:449, apartado 67). Tal situación contravendría la jurisprudencia del Tribunal de Justicia citada por el Abogado General en el punto 73 de sus conclusiones, conforme a la cual, habida cuenta del contexto y de las finalidades que persigue, las disposiciones de la Directiva 2004/38, aplicables por analogía en el presente asunto, no pueden interpretarse de manera restrictiva y no deben, en cualquier caso, ser privadas de su efecto útil (sentencias de 25 de julio de 2008, Metock y otros, C-127/08, EU:C:2008:449, apartado 84, y de 18 de diciembre de 2014, McCarthy y otros, C-202/13, EU:C:2014:2450, apartado 32).

**40.** De ello se deduce que la negativa por parte de las autoridades de un Estado miembro a reconocer, al objeto únicamente de conceder un derecho de residencia derivado a un nacional de un tercer Estado, el matrimonio de este con un ciudadano de la Unión del mismo sexo, nacional de dicho Estado miembro, contraído durante su residencia efectiva en otro Estado miembro de conformidad con el Derecho de este último Estado, puede obstaculizar el ejercicio del derecho de ese ciudadano, consagrado en el artículo 21 TFUE, apartado 1, de circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros. En efecto, tal negativa tiene como consecuencia que dicho ciudadano de la Unión pueda verse privado de la posibilidad de regresar al Estado miembro del que es nacional acompañado de su cónyuge.

**41.** No obstante, según jurisprudencia reiterada, una restricción a la libre circulación de las personas que, como en el asunto principal, es independiente de la nacionalidad de los sujetos afectados puede justificarse si se basa en consideraciones objetivas de interés general y es proporcionada al objetivo legítimamente perseguido por el Derecho nacional (véanse, en este sentido, las sentencias de 14 de octubre de 2008, Grunkin y Paul, C-353/06, EU:C:2008:559, apartado 29; de 26 de febrero de 2015, Martens, C-359/13, EU:C:2015:118, apartado 34, y de 2 de junio de 2016, Bogendorff von Wolffersdorff, C-438/14, EU:C:2016:401, apartado 48). De la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se deriva que una medida es proporcionada cuando, siendo adecuada para la realización del objetivo perseguido, no va más allá de lo necesario para alcanzarlo (sentencia de 26 de febrero de 2015, Martens, C-359/13, EU:C:2015:118, apartado 34 y jurisprudencia citada).

**42.** En cuanto a los motivos de interés general, es preciso hacer constar que varios Gobiernos que han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia han señalado, a este respecto, el carácter fundamental de la institución del matrimonio y la voluntad de varios Estados miembros de preservar una concepción de dicha institución como una unión entre un hombre y una mujer, que está protegida en determinados Estados miembros por normas de rango constitucional. Así, el Gobierno letón ha señalado en la vista que, suponiendo que la negativa, en circunstancias como las que son objeto del litigio principal, a reconocer los matrimonios entre personas del mismo sexo contraídos en otro Estado miembro constituya una restricción al artículo 21 TFUE, tal restricción está justificada por razones relacionadas con el orden público y la identidad nacional, a la que se refiere el artículo 4 TUE, apartado 2.

**43.** A este respecto hay que recordar que, en virtud del artículo 4 TUE, apartado 2, la Unión respeta la identidad nacional de los Estados miembros, inherente a las estructuras políticas y constitucionales fundamentales



de estos (véase también, en este sentido, la sentencia de 2 de junio de 2016, Bogendorff von Wolffersdorff, C-438/14, EU:C:2016:401, apartado 73 y jurisprudencia citada).

**44.** Por lo demás, el Tribunal de Justicia ha recordado reiteradamente que el concepto de «orden público» como justificación de una excepción a una libertad fundamental debe interpretarse en sentido estricto, de manera que cada Estado miembro no pueda determinar unilateralmente su alcance sin control por parte de las instituciones de la Unión. Por tanto, el orden público solo puede invocarse en caso de que exista una amenaza real y suficientemente grave que afecte a un interés fundamental de la sociedad (véanse, en este sentido, las sentencias de 2 de junio de 2016, Bogendorff von Wolffersdorff, C-438/14, EU:C:2016:401, apartado 67, y de 13 de julio de 2017, E, C-193/16, EU:C:2017:542, apartado 18 y jurisprudencia citada).

**45.** A este respecto, debe hacerse constar que la obligación de un Estado miembro de reconocer un matrimonio entre personas del mismo sexo contraído en otro Estado miembro de conformidad con el Derecho de ese Estado, al objeto únicamente de conceder un derecho de residencia derivado a un nacional de un tercer Estado, no afecta negativamente a la institución del matrimonio en el primer Estado miembro, que se define por el Derecho nacional y que entra dentro de la competencia de los Estados miembros, como se ha recordado en el apartado 37 de la presente sentencia. No supone que dicho Estado miembro contemple, en su Derecho nacional, la institución del matrimonio entre personas del mismo sexo. Se limita a la obligación de reconocer tales matrimonios, contraídos en otro Estado miembro de conformidad con el Derecho de este, y ello a los solos efectos del ejercicio de los derechos que para esas personas se derivan del Derecho de la Unión.

**46.** Así, tal obligación de reconocimiento al objeto únicamente de conceder un derecho de residencia derivado a un nacional de un tercer Estado no atenta contra la identidad nacional ni amenaza el orden público del Estado miembro afectado.

**47.** Es preciso añadir que una medida nacional que pueda obstaculizar el ejercicio de la libre circulación de las personas solo puede justificarse si es conforme con los derechos fundamentales garantizados por la Carta, cuyo respeto garantiza el Tribunal de Justicia (véase, por analogía, la sentencia de 13 de septiembre de 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, apartado 66).

**48.** Por lo que se refiere al concepto de «cónyuge» que figura en el artículo 2, punto 2, letra a), de la Directiva 2004/38, es fundamental el derecho al respeto de la vida privada y familiar que garantiza el artículo 7 de la Carta.

**49.** A este respecto, como se desprende de las Explicaciones sobre la Carta de los Derechos Fundamentales (DO 2007, C 303, p. 17), de conformidad con lo dispuesto en el artículo 52, apartado 3, de la Carta, los derechos garantizados en el artículo 7 de esta tienen el mismo sentido y alcance que los garantizados en el artículo 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950.

**50.** Pues bien, de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos resulta que la relación que mantiene una pareja homosexual puede estar comprendida en el concepto de «vida privada» y en el de «vida familiar» del mismo modo que la de una pareja heterosexual que se encuentre en la misma situación (TEDH, sentencia de 7 de noviembre de 2013, Vallianatos y otros c. Grecia, CE:ECHR:2013:1107JUD002938109, § 73, y TEDH, sentencia de 14 de diciembre de 2017, Orlandi y otros c. Italia, CE:ECHR:2017:1214JUD002643112, § 143).

**51.** Habida cuenta de todas las consideraciones anteriores, procede responder a la primera cuestión prejudicial que, en una situación en la que un ciudadano de la Unión ha hecho uso de su libertad de circulación, desplazándose y residiendo de forma efectiva, de conformidad con los requisitos establecidos en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2004/38, en un Estado miembro distinto de aquel del que es nacional, y ha desarrollado o consolidado en esas circunstancias una convivencia familiar con un nacional de un tercer Estado del mismo sexo, al que está unido por un matrimonio legalmente contraído en el Estado miembro de acogida, el artículo 21 TFUE, apartado 1, debe interpretarse en el sentido de que se opone a que las autoridades competentes del Estado miembro del que el ciudadano de la Unión es nacional denieguen la concesión de un derecho de residencia en el territorio de dicho Estado miembro al nacional de un tercer Estado debido a que el Derecho de ese Estado miembro no contempla el matrimonio entre personas del mismo sexo.



### ***Sobre la segunda cuestión prejudicial***

**52.** Mediante su segunda cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, en caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión prejudicial, si el artículo 21 TFUE, apartado 1, debe interpretarse en el sentido de que, en circunstancias como las que son objeto del litigio principal, el nacional de un tercer Estado, del mismo sexo que el ciudadano de la Unión, que ha contraído matrimonio con este en un Estado miembro de conformidad con el Derecho de ese Estado tiene derecho a residir por más de tres meses en el territorio del Estado miembro del que el ciudadano de la Unión es nacional.

**53.** Como se ha recordado en los apartados 23 y 24 de la presente sentencia, cuando, con ocasión de la residencia efectiva del ciudadano de la Unión en un Estado miembro distinto de aquel del que es nacional, en virtud y con observancia de los requisitos establecidos en la Directiva 2004/38, se desarrolla o se consolida una convivencia familiar en ese Estado miembro, el efecto útil de los derechos que el artículo 21 TFUE, apartado 1, confiere al ciudadano de la Unión de que se trate exige que la convivencia familiar que este ciudadano ha mantenido en dicho Estado pueda continuar a su regreso al Estado miembro del que es nacional, mediante la concesión de un derecho de residencia derivado al miembro de la familia en cuestión, nacional de un tercer Estado.

**54.** Por lo que respecta a los requisitos de concesión del derecho de residencia derivado, el Tribunal de Justicia ha destacado, como se ha señalado en el apartado 25 de la presente sentencia, que estos no deben ser más estrictos que los establecidos por la Directiva 2004/38 para la concesión de tal derecho de residencia a un nacional de un tercer Estado, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión que ha ejercido su derecho de libre circulación estableciéndose en un Estado miembro distinto de aquel del que es nacional.

**55.** A este respecto, como se desprende del artículo 7, apartado 2, de la Directiva 2004/38, el derecho de residencia establecido en el apartado 1 de dicho artículo se amplía a los miembros de la familia que no sean nacionales de un Estado miembro cuando acompañen al ciudadano de la Unión o se reúnan con él en el Estado miembro de acogida, siempre que dicho ciudadano cumpla las condiciones contempladas en las letras a), b) o c) del apartado 1.

**56.** Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a la segunda cuestión prejudicial que el artículo 21 TFUE, apartado 1, debe interpretarse en el sentido de que, en circunstancias como las que son objeto del litigio principal, el nacional de un tercer Estado, del mismo sexo que el ciudadano de la Unión, que ha contraído matrimonio con este en un Estado miembro de conformidad con el Derecho de ese Estado tiene derecho a residir por más de tres meses en el territorio del Estado miembro del que el ciudadano de la Unión es nacional. Este derecho de residencia derivado no podrá estar sujeto a requisitos más estrictos que los establecidos en el artículo 7 de la Directiva 2004/38.

### ***Sobre las cuestiones prejudiciales tercera y cuarta***

**57.** Habida cuenta de la respuesta dada a las cuestiones prejudiciales primera y segunda, no procede responder a las cuestiones prejudiciales tercera y cuarta.

### **Costas**

**58.** Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un 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) En una situación en la que un ciudadano de la Unión ha hecho uso de su libertad de circulación, desplazándose y residiendo de forma efectiva, de conformidad con los requisitos establecidos en el artículo 7, apartado 1, 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/CE, en un Estado miembro distinto de aquel del que es nacional, y ha desarrollado o consolidado en esas circunstancias una convivencia familiar con un nacional de un tercer Estado del mismo sexo, al que está unido por un matrimonio legalmente contraído en el Estado miembro de acogida, el artículo 21 TFUE, apartado 1, debe interpretarse en el sentido de que se opone a que las autoridades competentes del Estado miembro del que el ciudadano de la Unión es nacional denieguen la concesión de un derecho de residencia en el territorio de dicho Estado miembro al nacional de un tercer Estado debido a que el Derecho de ese Estado miembro no contempla el matrimonio entre personas del mismo sexo.

2) El artículo 21 TFUE, apartado 1, debe interpretarse en el sentido de que, en circunstancias como las que son objeto del litigio principal, el nacional de un tercer Estado, del mismo sexo que el ciudadano de la Unión, que ha contraído matrimonio con este en un Estado miembro de conformidad con el Derecho de ese Estado tiene derecho a residir por más de tres meses en el territorio del Estado miembro del que el ciudadano de la Unión es nacional. Este derecho de residencia derivado no podrá estar sujeto a requisitos más estrictos que los establecidos en el artículo 7 de la Directiva 2004/38.

Firmas

\* Lengua de procedimiento: rumano.

Fuente: sitio internet del Tribunal de Justicia.