

# Versión anonimizada

Traducción

C-194/20 - 1

Asunto C-194/20

## Petición de decisión prejudicial:

### Fecha de presentación:

8 de mayo de 2020

### Órgano jurisdiccional remitente:

Verwaltungsgericht Düsseldorf (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo de Düsseldorf, Alemania)

### Fecha de la resolución de remisión:

7 de mayo de 2020

### Partes demandantes:

BY

CX

DW

EV

FU

### Parte demandada:

Stadt Duisburg (Ayuntamiento de Duisburgo)

---

## RESOLUCIÓN

En el procedimiento contencioso-administrativo entre

1. BY,
2. CX,
3. DW,

4. EV,

5. FU,

siendo representados los demandantes 3 a 4 por sus padres, los demandantes 1 y 2, todos ellos con domicilio en: [omissis] Duisburgo,

parte demandante,

[omissis]:

y

el

Stadt Duisburg (Ayuntamiento de Duisburgo) [omissis],

parte demandada,

**por**

Derecho de extranjería [permiso de residencia con arreglo al artículo 4, apartado 5, de la Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet (Ley sobre la residencia, el empleo y la integración de los extranjeros en el territorio federal; en lo sucesivo, «AufenthG»), aquí: resolución de suspensión y remisión]

el 7 de mayo de 2020

la Sala Séptima del Verwaltungsgericht Düsseldorf (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo de Düsseldorf)

[omissis]

**ha resuelto:**

**Suspender el procedimiento.**

**Plantear al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, con arreglo al artículo 267 TFUE, las siguientes cuestiones prejudiciales:**

- 1. ¿Los derechos de los hijos turcos con arreglo al artículo 9, primera frase, de la Decisión n.º 1/80 del Consejo de Asociación, de 19 de septiembre de 1980, relativa al desarrollo de la Asociación, implican también, sin más requisitos, un derecho de residencia en el Estado miembro de acogida?**
- 2. En caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión:**

- a) **¿Exige el derecho a la residencia con arreglo al artículo 9, primera frase, de la Decisión 1/80 del Consejo de Asociación que los progenitores de los hijos turcos que se benefician de dicha disposición ya hayan adquirido derechos en virtud del artículo 6, apartado 1, o del artículo 7 de la Decisión 1/80 del Consejo de Asociación?**
- b) **En caso de respuesta negativa a la letra a) de la segunda cuestión: ¿Debe interpretarse el concepto de empleo legal en el sentido del artículo 9, primera frase, de la Decisión 1/80 del Consejo de Asociación en el mismo sentido que en el artículo 6, apartado 1, de la Decisión 1/80 del Consejo de Asociación?**
- c) **En caso de respuesta negativa a la letra a) de la segunda cuestión: ¿Pueden los hijos turcos adquirir un derecho a la residencia con arreglo al artículo 9, primera frase, de la Decisión 1/80 del Consejo de Asociación después de (apenas) tres meses de empleo legal de un progenitor en el Estado miembro de acogida?**
- d) **En caso de respuesta negativa a la letra a) de la segunda cuestión: ¿Se deriva del derecho de residencia de los hijos turcos sin ningún otro requisito un derecho de residencia también a favor de uno o de los dos progenitores que ostenten la guarda y custodia de estos hijos?**

**I.**

Los demandantes son nacionales turcos. Los demandantes 1 y 2

[Para la designación numérica, esta Sala no sigue la numeración elegida por la parte demandante en el escrito de demanda, sino que, entre los demandantes, antepone a los progenitores, como ya hizo la administración judicial.]

son los progenitores de los demandantes 3 a 5. La demandante 5 ya es mayor de edad.

El 5 de septiembre de 2015, el demandante 1 entró en Alemania con un visado y el 4 de noviembre de 2015 obtuvo un permiso de residencia de la demandada para ejercer una actividad por cuenta propia (como conductor de camiones), permiso que expiraba el 27 de marzo de 2017.

A continuación, provistos de un visado de reagrupación familiar válido hasta el 16 de mayo de 2016, los demandantes 2 a 5 entraron juntos en el territorio alemán el 19 de febrero de 2016 y el 20 de abril de 2016 obtuvieron permisos de residencia en virtud de los artículos 30 y 32 de la AufenthG, también válidos hasta el 27 de marzo de 2017.

La demandante 2 trabajó como peón de almacén en la empresa MKS Kurierservice Metin Sariözüm en Duisburgo, que declaró al seguro de pensiones alemán un período de trabajo comprendido entre el 1 de febrero y el 30 de abril de 2016 (tres meses). Se declararon otros períodos de trabajo correspondientes a las siguientes fechas: del 15 de noviembre al 31 de diciembre de 2017, del 1 de enero al 15 de enero de 2018 y del 1 de agosto al 31 de diciembre de 2018.

Según consta en un certificado, los demandantes 3 a 5 están escolarizados en escuelas públicas de Duisburgo desde el 21 de junio de 2016.

Una vez expirado el período de validez de los permisos de residencia expedidos, la demandada certificó a los demandantes el mantenimiento ficticio de la vigencia de dichos permisos, pues habían solicitado su prórroga u otros permisos.

El 1 de diciembre de 2017, el demandante 1 declaró el cese en su actividad por cuenta propia, tras haberse dictado contra él un auto de autorización de decreto de propuesta de imposición de pena por conducción imprudente sin permiso de conducción. El 1 de febrero de 2018 volvió a declarar el alta de una actividad por cuenta propia (transportes en furgoneta de hasta 3,5 toneladas).

Mediante escrito de su abogado de 2 de octubre de 2018, los demandantes comunicaron que, en el futuro, el demandante 1 deseaba trabajar por cuenta ajena y que solicitaba un permiso de residencia con arreglo al artículo 18 de la AufenthG o al amparo de cualquier otra norma imaginable. Asimismo comunicaron que la demandante 2 reanudaría su actividad a partir del 1 de agosto de 2018, mientras que los demandantes 3 a 5 continuarían escolarizados. Expusieron que los hijos ostentan derechos de residencia en virtud del artículo 9 de la Decisión 1/80 del Consejo de Asociación (en lo sucesivo, «Decisión 1/80») y del artículo 3 de la Decisión 2/76 del Consejo de Asociación (en lo sucesivo, «Decisión 2/76»).

Tras haber oído a los demandantes, la demandada, mediante órdenes de 18 de marzo de 2019, se negó a prorrogar u otorgar permisos de residencia, requiriendo a los demandantes para que salieran del país en un plazo de 30 días a partir de la comunicación de la resolución, so pena de ser expulsados a Turquía. Como motivación se indicó que el demandante 1 dejó de ejercer una actividad por cuenta propia y que los ingresos generados por la actividad por cuenta ajena no garantizaban los medios de subsistencia de la unidad económica como exige el artículo 5, apartado 1, punto 1), de la AufenthG.

El 22 de marzo de 2019, los demandantes interpusieron un recurso en el que se reiteraron en su pretensión de expedición o prórroga del permiso de residencia.

En apoyo de sus pretensiones alegan que los demandantes 3 a 5 vivieron legalmente con sus padres como hijos turcos de los demandantes 1 y 2. Los derechos de participación en la educación que resultan del artículo 9 de la Decisión 1/80 y del artículo 3 de la Decisión 2/76 generan un derecho de

residencia que debe corresponder también a los padres que ostenten la guarda y custodia.

Los demandantes solicitan esencialmente:

**Que anulando las órdenes de 18 de marzo de 2019 se condene a la demandada a que se pronuncie de nuevo sobre las solicitudes de renovación, respetando la posición jurídica del órgano jurisdiccional remitente.**

La demandada solicita:

**Que se desestime el recurso contencioso-administrativo**

y se remite en su motivación a los fundamentos de las órdenes impugnadas. A título complementario alega que los demandantes 3 a 5 no pueden invocar derechos derivados del artículo 9 de la Decisión 1/80 por el mero hecho de que sus progenitores no adquirieron derechos en virtud de los artículos 6 o 7 de la Decisión 1/80.

En la vista convocada para el debate (en el marco del recurso contencioso-administrativo y del procedimiento sobre medidas provisionales) ante el magistrado ponente, la demandada ordenó la suspensión de la ejecución de las órdenes impugnadas.

[omissis] [referencia a los autos]

## II.

Procede suspender el procedimiento. Conforme al artículo 267 TFUE ha de remitirse al Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Tribunal de Justicia») una petición de decisión prejudicial con las cuestiones que figuran en la parte dispositiva. Dichas cuestiones se refieren a la interpretación de la Decisión 1/80. Dado que se trata de interpretar el Derecho de la Unión, es competente el Tribunal de Justicia.

1. La evaluación jurídica del derecho reclamado por los demandantes, consistente en que, revocando la decisión denegatoria de 18 de marzo de 2019, la demandada sea condenada a resolver de nuevo sobre la solicitud de permiso de residencia respetando la posición jurídica del órgano jurisdiccional remitente, ha de regirse por la normativa actualmente en vigor.

Las siguientes disposiciones de la legislación nacional constituyen el marco jurídico pertinente del litigio:

### **Artículo 4 de la AufenthG**

[...]

5. El extranjero que tenga un derecho de residencia en virtud del Acuerdo de Asociación CEE/Turquía deberá acreditar la existencia de tal derecho mediante un permiso de residencia, siempre que no disponga de un permiso de establecimiento ni de un permiso de residencia permanente de la UE. El permiso de residencia se expedirá a solicitud del interesado.

### **Artículo 50 de la AufenthG**

(1). Un extranjero estará obligado a salir del país cuando no posea o haya dejado de estar en posesión de un permiso de residencia necesario o cuando no exista o haya dejado de existir un derecho de residencia en virtud del Acuerdo de Asociación CEE/Turquía.

[...]

2. Las cuestiones prejudiciales formuladas son decisivas para la resolución del litigio y requieren ser aclaradas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

a) A efectos de la apreciación jurídica del derecho a la prórroga de los permisos de residencia expedidos con arreglo al Derecho nacional que invocan los demandantes, reviste relevancia decisiva el impacto de la escolarización de los demandantes 3 a 5 —que viven con sus padres en el hogar común— acreditada desde el 21 de junio de 2016.

Tras la vista convocada para el debate, dirigida por el magistrado ponente, parece incontrovertido que la demandante 2 ejerció entre el 1 de febrero y el 30 de abril de 2016 (tres meses) un empleo por cuenta ajena en el territorio alemán y con un derecho de residencia que no ha sido impugnado. Durante otros períodos de trabajo solamente era titular de certificados de renovación, que ya no fueron seguidos por la expedición de un permiso de residencia. Es incontrovertido que los demandantes no han adquirido derechos en virtud de los artículos 6 y 7 de la Decisión 1/80.

Los demandantes no siguen reclamando derechos a permisos de residencia basados en el Derecho nacional, a excepción de lo dispuesto en el artículo 4, apartado 5, de la AufenthG, que exige la existencia de un derecho de residencia en virtud de las normas relativas a la Asociación.

Los demandantes se limitan a invocar lo dispuesto en el artículo 9 de la Decisión 1/80, del que no deducen únicamente el derecho de los hijos turcos a formación académica y profesional, sino también derechos de residencia de los demandantes 3 a 5 con base en su escolarización, que las partes no discuten. Sostienen que del artículo 9 de la Decisión 1/80 también se deriva el derecho de residencia de los demandantes 1 y 2, necesario para el efecto útil de los derechos de los demandantes 3 a 5, al menos en lo que respecta a los demandantes 3 y 4, aún menores de edad.

En la medida en que los demandantes invocan asimismo, además con carácter preferente, lo dispuesto en el artículo 3 de la Decisión 2/76, esta Sala considera que dicha disposición fue sustituida íntegramente por el artículo 9 de la Decisión 1/80, disposición que ya no otorga derechos a los demandantes.

b) La jurisprudencia nacional relativa a los efectos del artículo 9 de la Decisión 1/80 sobre el derecho de residencia no es uniforme.

Según la sentencia del Hessischer Verwaltungsgerichtshof (Tribunal Superior de lo Contencioso-Administrativo de Hesse) de 17 de febrero de 1997,

[*omissis*]

el artículo 9 de la Decisión 1/80 presupone la existencia de un derecho de residencia de los hijos, pero no crea derechos a la reagrupación familiar ni a ninguna otra regularización de la residencia.

En el mismo sentido también se pronuncia la sentencia del Hessischer Verwaltungsgerichtshof de 2 de diciembre de 2002 [*omissis*], si bien, a la vista de la sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de septiembre de 2002, Baumbast y R (C-413/99, EU:C:2002:493) sobre el artículo 12 del Reglamento (CEE) n.º 1612/86, ya parece más dubitativa.

Según otra opinión defendida, el efecto de esta disposición en materia de derecho de residencia queda excluido, en cualquier caso, si el hijo turco entró en el país con el fin de recibir formación y no en el marco de la reagrupación familiar. En efecto, los hijos obtienen un derecho de residencia autónomo en relación con la formación solamente una vez concluida la formación, como pone de manifiesto el artículo 7, segunda frase, de la Decisión 1/80.

Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen (Tribunal Superior de lo Contencioso-Administrativo del estado federado de Renania del Norte-Westfalia), resolución de 3 de abril de 2001 [*omissis*].

Se argumenta que tampoco puede deducirse de esta disposición un efecto sobre el derecho de residencia si, en el momento de la entrada al país del hijo turco, los padres ya no poseen la nacionalidad turca, sino la del Estado miembro de acogida.

Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz (Tribunal Superior de lo Contencioso-Administrativo del estado federado de Renania-Palatinado), resolución de 29 de junio de 2009 [*omissis*].

Según otra de las opiniones defendidas, los hijos turcos que cumplan los demás requisitos establecidos en el artículo 9, primera frase, de la Decisión 1/80 disfrutaban de un derecho de residencia protegido por el Derecho de la Unión, también durante la formación que en virtud de dicha disposición se les debe permitir.

Verwaltungsgericht Karlsruhe (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo de Karlsruhe), sentencia de 2 de julio de 2004 [*omissis*].

De la jurisprudencia nacional de otros Estados miembros, al órgano jurisdiccional remitente le consta la resolución del Raad van State de 27 de noviembre de 2008

[*omissis*],

en que se defiende que, de conformidad con el objetivo de la Decisión del Consejo de Asociación, el artículo 9 de la Decisión 1/80, a saber, la integración progresiva de los trabajadores turcos, va dirigido solamente a los hijos de los trabajadores turcos, tal como se describen en los artículos 6 y 7 de la Decisión 1/80 [*omissis*].

c) Esta Sala tiende a no atribuir al artículo 9 de la Decisión 1/80 efectos sobre el derecho de residencia, al menos cuando los progenitores no hayan adquirido derechos en virtud de los artículos 6, apartado 1, o 7 de la Decisión 1/80 [véase la letra a) de la segunda cuestión prejudicial].

La primera cuestión prejudicial busca determinar el contenido en materia de derecho de residencia del artículo 9 de la Decisión 1/80, invocado por los demandantes.

A primera vista, dicha disposición, por su estructura y requisitos, es muy similar al artículo 10, apartado 1, del Reglamento (UE) n.º 492/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de abril de 2011, relativo a la libre circulación de los trabajadores dentro de la Unión,

así como al artículo 12 de la norma anterior, el Reglamento (CEE) n.º 1612/68, del Consejo, de 15 de octubre de 1968, relativo a la libre circulación de los trabajadores dentro de la Comunidad,

y, por tanto, parece admitir su interpretación como relevante a efectos del derecho de residencia. En efecto, en reiterada jurisprudencia, el Tribunal de Justicia ha aclarado que lo dispuesto en el artículo 12 del Reglamento (CEE) n.º 1612/68 o en el artículo 10, apartado 1, del Reglamento (UE) n.º 492/2011 es relevante a efectos del derecho de residencia, en qué condiciones lo es y el alcance de dicha relevancia.

Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 13 de junio de 2013, Hadj Ahmed (C-45/12, EU:C:2013:390), apartado 46; de 23 de febrero de 2010, Ibrahim y Secretary of State for the Home Department (C-310/08, EU:C:2010:80), apartado 61; de 17 de septiembre de 2002, Baumbast y R (C-413/99, EU:C:2002:493), apartados 73 y ss.; de 23 de febrero de 2010, Teixeira (C-480/08, EU:C:2010:83), apartados 86 y 87; de 27 de septiembre de 1988, Humbel y Edel (263/86, EU:C:1988:451), apartados 24 y 25; de 15 de marzo de 1989, Echernach y Moritz (389/87, EU:C:1989:130), apartados 29 y 30; de 23 de febrero de 2010, Ibrahim y Secretary of State for the Home Department (C-310/08, EU:C:2010:80),



apartado 19; de 17 de septiembre de 2002, Baumbast y R (C-413/99, EU:C:2002:493), apartado 54, y de 8 de mayo de 2013, Alarape y Tijani (C-529/11, EU:C:2013:290), apartado 48.

No obstante, el artículo 9 de la Decisión 1/80 también presenta importantes diferencias con respecto a las normas antes mencionadas.

Así, llama la atención que, a diferencia del artículo 10, apartado 1, del Reglamento (UE) n.º 492/2011 y del artículo 12 del Reglamento (CEE) n.º 1612/68, esta disposición pretende favorecer, según su tenor literal, solo a los hijos turcos.

No se comprende, tampoco a la luz de lo dispuesto en el artículo 7 de la Decisión 1/80, por qué la nacionalidad de los hijos de un trabajador turco, como exige el artículo 9 de la Decisión 1/80, es relevante para la integración en el Estado miembro de acogida. En efecto, el artículo 7 de la Decisión 1/80 favorece a los miembros de la familia de los trabajadores turcos en lo que respecta al acceso al mercado de trabajo y, por tanto, también en lo referente a su residencia, cualquiera que sea su nacionalidad. En el párrafo segundo, el beneficio que se brinda a los hijos, también sin atender a su nacionalidad, exige que se culmine una formación profesional en el Estado miembro de acogida. Suponiendo que exista un vínculo sistemático entre ambas normas en materia de derecho de residencia, tiene poco sentido que el acceso a la formación (profesional) se haga depender de la posesión de la nacionalidad turca. A este respecto, el contenido de la norma del artículo 9, al margen de su indiscutible significado en materia de antidiscriminación y participación (en particular, en la segunda frase), podría limitarse a un significado como enunciado programático.

Asimismo, la integración a efectos del derecho de residencia es regulada de manera exhaustiva, pero no exenta de requisitos, en el artículo 7, a través del acceso al mercado de trabajo tras un historial formativo. Pretender que, frente a estas normas detalladas, el derecho de residencia pueda derivar sin más de la condición de trabajador (incluso pasada) de uno de los progenitores turcos con el que reside el hijo no puede evitar que se incurra en contradicciones de valoración, si dichos progenitores no han adquirido derechos propios en virtud de los artículos 6 o 7 de la Decisión 1/80.

d) En caso de respuesta afirmativa a la cuestión principal, relativa al contenido en materia de derecho de residencia del artículo 9 de la Decisión 1/80 (primera cuestión prejudicial), al órgano jurisdiccional remitente se le suscitarían las cuestiones recogidas como segunda cuestión prejudicial, acerca de los requisitos del derecho de residencia con arreglo al artículo 9 de la Decisión 1/80 y acerca de las consecuencias jurídicas.

A este respecto, la letra a) de la segunda cuestión se refiere a la situación jurídica de los progenitores, a saber, si estos ya deben haber adquirido derechos en virtud del artículo 6 de la Decisión 1/80 (derechos originarios) o del artículo 7 de la

Decisión 1/80 (derechos derivados) para poder transmitir a sus hijos propios (o, en su caso, también a los hijastros) los derechos del artículo 9 de la Decisión 1/80, cumpliendo las demás condiciones de dicha disposición.

Mediante la letra b) de la segunda cuestión, el órgano jurisdiccional remitente se refiere a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia relativa al requisito de hecho del «empleo legal». En caso de respuesta negativa a la letra a) de la segunda cuestión, ¿debe supeditarse el empleo legal de los padres a los mismos requisitos exigidos por el artículo 6 de la Decisión 1/80 y puede extrapolarse al artículo 9 de la Decisión 1/80 la interpretación desarrollada acerca del artículo 6 de la Decisión 1/80?

En caso de respuesta negativa a la letra a) de la segunda cuestión, faltaría un marco temporal que deba exigirse para el ejercicio de un empleo legal. A este respecto, ¿es suficiente la duración de (solamente) tres meses del empleo de un progenitor para que nazca el derecho de los hijos turcos en virtud del artículo 9 de la Decisión 1/80 y es la asistencia efectiva al centro de enseñanza un requisito para la adquisición y la subsistencia del derecho de residencia [segunda cuestión, letra c)]?

Por último, la letra d) de la segunda cuestión se refiere a la posibilidad de que se acojan al derecho en cuestión los hijos turcos quienes, si son menores de edad, solo podrán hacerlo en la práctica mediante la presencia de un progenitor que ostente la guarda y custodia. ¿Se deriva del derecho de residencia de los hijos turcos un derecho de residencia (limitado, en su caso, por la minoría de edad y por la asistencia efectiva al centro de enseñanza) para los progenitores que ostenten la guarda y custodia?

[*omissis*]