



En opinión de la Abogado General Trstenjak, el Derecho de la Unión puede conceder a un progenitor que es ciudadano de un tercer Estado y titular de la patria potestad, un derecho de residencia en el Estado miembro de origen de su hijo, cuando éste se ha trasladado con el otro progenitor a otro Estado miembro

No obstante, ese derecho de residencia sólo se puede otorgar si su denegación restringe la libertad de circulación del hijo como ciudadano de la Unión y supone una injerencia desproporcionada en su derecho fundamental a mantener de forma periódica relaciones personales y contactos directos con ambos progenitores

El señor Iida, ciudadano japonés, está casado desde 1998 con una ciudadana alemana. La hija de ambos nació en los Estados Unidos en el año 2004 y posee, además de la norteamericana, la nacionalidad japonesa y alemana. A finales del año 2005, la familia se trasladó desde los Estados Unidos a Ulm (Alemania), donde el señor Iida obtuvo una autorización de residencia nacional como cónyuge de una ciudadana alemana. Desde principios del año 2006, el señor Iida tiene un puesto de trabajo permanente en Ulm. A principios de 2008, su esposa se trasladó con la hija de ambos a Viena (Austria), donde había aceptado un puesto de trabajo. Desde enero de 2008, el señor Iida –que sigue residiendo en Ulm– y su esposa viven separados, si bien la patria potestad corresponde a ambos progenitores. Actualmente, el señor Iida tiene derecho a permanecer en Alemania, si bien su autorización de residencia nacional está vinculada a su actividad remunerada. Acogiéndose al ejercicio de la patria potestad sobre su hija residente en Austria, el señor Iida considera, no obstante, que, con arreglo al Derecho de la Unión, también tiene derecho a residir en Alemania. Sin embargo, las autoridades de la ciudad de Ulm le han denegado su solicitud de expedición de una «tarjeta de residencia de familiar de un ciudadano de la Unión», formulada al amparo de la Directiva sobre libertad de circulación.¹

El Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo de Baden-Württemberg) que conoce del presente asunto, ha preguntado al Tribunal de Justicia si, con arreglo al Derecho de la Unión, un progenitor ciudadano de un tercer Estado y titular de la patria potestad, conserva el derecho a permanecer en el Estado miembro de origen de su hijo –ciudadano de la Unión–, con objeto de mantener relaciones personales periódicas y los contactos directos paternofiliales, cuando el niño se traslada desde allí a otro Estado miembro en ejercicio del derecho de libre circulación.

En sus conclusiones de hoy, la Abogado General Verica Trstenjak opina que de la Directiva sobre libertad de circulación no se deriva respecto a un progenitor que es nacional de un tercer Estado y titular de la patria potestad (como el señor Iida) derecho de residencia alguno en el Estado miembro de origen de su hijo menor de edad y ciudadano de la Unión, que se ha trasladado a otro Estado miembro. En efecto, a su entender, la Directiva regula únicamente el derecho de residencia de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias en Estados miembros distintos de aquellos cuya ciudadanía posea el ciudadano de la Unión de que se trate.

¹ 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 (D.O. L 158, p. 77; rectificación, DO L 229, p. 35).

Por otro lado, la jurisprudencia existente del Tribunal de Justicia - en virtud de la cual el estatuto de ciudadano menor de la Unión puede proporcionar al progenitor nacional de un tercer Estado y titular de la patria potestad, en casos concretos, un derecho de residencia con arreglo al Derecho de la Unión - tampoco permite, en opinión de la Abogado General, que el señor lida obtenga el derecho de residencia en Alemania. De acuerdo con esta jurisprudencia, es necesario que pueda resultar lesionado el contenido esencial de los derechos que el estatuto de ciudadano de la Unión otorga al niño. Ello sucede cuando la consecuencia de una denegación de residencia en el Estado miembro de residencia del niño es que el niño se ve obligado a abandonar el territorio de la Unión² o que el derecho de residencia del niño pierde todo efecto útil³. Sin embargo, en el presente asunto, la hija del señor lida ha ejercitado su libertad de circulación en toda su extensión, ya que se ha trasladado a Austria con su madre, aunque todavía no se ha concedido a su padre el derecho a residir en Alemania con arreglo al Derecho de la Unión. De este modo, sus derechos como ciudadana de la Unión –en todo caso, en este momento– no se han visto manifiestamente amenazados en su contenido esencial.

Sin embargo, la Abogado General Trstenjak considera que puede estimarse que existe, con arreglo al Derecho de la Unión, un derecho de residencia en el Estado miembro de origen del hijo a favor del progenitor nacional de un tercer Estado, con objeto de garantizar efectivamente tanto los derechos fundamentales del hijo a mantener relaciones personales periódicas y contactos directos con ambos progenitores –consagrados en la Carta de Derechos Fundamentales–, como el respeto de la vida familiar.

No obstante, la Carta de los Derechos Fundamentales sólo es aplicable si existe una relación suficiente con la aplicación del Derecho de la Unión. Se puede considerar que existe tal relación si la denegación del permiso de residencia con arreglo al Derecho de la Unión no supone injerencia alguna en el contenido esencial de los derechos otorgados por el estatuto de ciudadanía de la Unión, pero sí una restricción menos grave del derecho de libre circulación del ciudadano de la Unión menor de edad. En el presente asunto, el hecho de que la residencia legal del padre en Alemania no esté garantizada en el futuro podría disuadir a su hija menor de edad de continuar en el ejercicio del derecho a la libre circulación que le corresponde en tanto que ciudadana de la Unión. No obstante, corresponde al Verwaltungsgericht Baden-Württemberg apreciar si tal es el caso en presente asunto.

En caso de que el Verwaltungsgerichtshof declare que en efecto existe una restricción de la libertad de circulación de la hija, resultaría aplicable la Carta de los Derechos Fundamentales y el Verwaltungsgerichtshof debería comprobar, en una fase posterior, si la denegación del derecho de residencia del padre con arreglo al Derecho de la Unión implica en efecto una injerencia en los derechos fundamentales de la hija. Dicha injerencia podría existir si la denegación de ese derecho de residencia impidiera el mantenimiento de las relaciones personales periódicas.

La Abogado General Trstenjak, por lo tanto, llega a la conclusión de que del Derecho de la Unión se deriva que puede existir un derecho de residencia de un progenitor, nacional de un tercer Estado y titular de la patria potestad, en el Estado miembro de origen de su hijo, ciudadano de la Unión, con objeto de mantener relaciones personales regulares y contactos paternofiliales directos, cuando el niño, en ejercicio de su libertad de circulación, se ha trasladado desde allí a otro Estado miembro. Ese derecho de residencia presupone que su denegación tenga un efecto restrictivo sobre la libertad de circulación del niño e implique una injerencia desproporcionada en los derechos fundamentales del niño, consagrados en la Carta, a mantener relaciones personales periódicas y contactos directos con ambos progenitores, así como en el respeto de la vida familiar.

NOTA: Las conclusiones del Abogado General no vinculan al Tribunal de Justicia. La función del Abogado General consiste en proponer al Tribunal de Justicia, con absoluta independencia, una solución jurídica al

² Sentencia de 8 de marzo de 2011, Ruiz Zambrano ([C-34/09](#)), véase también CP [16/11](#).

³ Sentencia de 19 de octubre de 2004, Zhu y Chen ([C-200/02](#)), véase también CP [84/04](#).

asunto del que se ocupa. Los jueces del Tribunal de Justicia comienzan ahora sus deliberaciones sobre este asunto. La sentencia se dictará en un momento posterior.

NOTA: La remisión prejudicial permite que los tribunales de los Estados miembros, en el contexto de un litigio del que estén conociendo, interroguen al Tribunal de Justicia acerca de la interpretación del Derecho de la Unión o sobre la validez de un acto de la Unión. El Tribunal de Justicia no resuelve el litigio nacional, y es el tribunal nacional quien debe resolver el litigio de conformidad con la decisión del Tribunal de Justicia. Dicha decisión vincula igualmente a los demás tribunales nacionales que conozcan de un problema similar.

Documento no oficial, destinado a los medios de comunicación y que no vincula al Tribunal de Justicia.

El [texto íntegro](#) de las conclusiones se publica en el sitio CURIA el día de su pronunciamiento

Contactos con la prensa: Agnès López Gay 📞 (+352) 4303 3667