

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala)

de 8 de marzo de 2011 \*

En el asunto C-34/09,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 234 CE, por el tribunal du travail de Bruselas, mediante resolución de 19 de diciembre de 2008, recibida en el Tribunal de Justicia el 26 de enero de 2009, en el procedimiento entre

**Gerardo Ruiz Zambrano**

y

**Office national de l'emploi (ONEm),**

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala),

integrado por el Sr. V. Skouris, Presidente, los Sres. A. Tizzano, J.N. Cunha Rodrigues (Ponente), K. Lenaerts y J.-C. Bonichot, Presidentes de Sala, y los Sres. A. Rosas, M. Ilešič, J. Malenovský, U. Löhmus, E. Levits, A. Ó Caoimh y L. Bay Larsen y la Sra. M. Berger, Jueces;

\* Lengua de procedimiento: francés.

Abogado General: Sra. E. Sharpston;  
Secretaria: Sra. R. Şereş; administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 26 de enero de 2010;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre del Sr. Ruiz Zambrano, por M<sup>e</sup> P. Robert, avocat;
- en nombre del Gobierno belga, por la Sra. C. Pochet, en calidad de agente, asistida por M<sup>es</sup> F. Motulsky y K. de Haes, avocats;
- en nombre del Gobierno danés, por la Sra. B. Weis Fogh, en calidad de agente;
- en nombre del Gobierno alemán, por los Sres. M. Lumma y N. Graf Vitzthum, en calidad de agentes;
- en nombre de Irlanda, por el Sr. D. O’Hagan, en calidad de agente, asistido por el Sr. D. Conlan Smyth, Barrister;
- en nombre del Gobierno griego, por las Sras. S. Vodina, T. Papadopoulou y M. Michelogiannaki, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno francés, por la Sra. A. Czubinski, en calidad de agente;

- en nombre del Gobierno neerlandés, por la Sra. C. Wissels y los Sres. M. de Grave y J. Langer, en calidad de agentes;
  
- en nombre del Gobierno austriaco, por el Sr. E. Riedl, en calidad de agente;
  
- en nombre del Gobierno polaco, por el Sr. M. Dowgielewicz; posteriormente, por el Sr. M. Szpunar, en calidad de agentes;
  
- en nombre de la Comisión Europea, por la Sra. D. Maidani y el Sr. M. Wilderspin, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones de la Abogado General, presentadas en audiencia pública el 30 de septiembre de 2010;

dicta la siguiente

### **Sentencia**

- 1 La petición de decisión prejudicial versa sobre la interpretación de los artículos 12 CE, 17 CE y 18 CE y de los artículos 21, 24 y 34 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Carta de los Derechos Fundamentales»).

- 2 Esta petición se presentó en el marco de un litigio entre el Sr. Ruiz Zambrano, nacional colombiano, y el Office national de l'emploi (ONEm), en relación con la negativa de éste a conceder al Sr. Ruiz Zambrano el derecho a prestaciones por desempleo con arreglo a la normativa belga.

## **Marco jurídico**

### *Derecho de la Unión*

- 3 El artículo 3, 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° 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 L 158, p. 77; correcciones de errores, DO 2004, L 229, p. 35, y DO 2005, L 197, p. 34), establece:

«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 le acompañen o se reúnan con él.»

*Derecho nacional*

Código de la nacionalidad belga

- 4 Con arreglo al artículo 10, párrafo primero, del Code de la nationalité belge (*Moniteur belge* de 12 de julio de 1984, p. 10095), en su versión aplicable en el momento pertinente (en lo sucesivo, «Código de la nacionalidad belga»):

«Los nacidos en Bélgica y que, en cualquier momento antes de alcanzar la edad de 18 años, o de quedar emancipados, antes de esta edad, serían apátridas si no tuvieran esta nacionalidad.»

Real Decreto de 25 de noviembre de 1991

- 5 El artículo 30, párrafo 1, del arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage (Real Decreto de 25 de noviembre de 1991, sobre el desempleo) (*Moniteur belge* de 31 de diciembre de 1991, p. 29888), establece lo siguiente:

«Para poder adquirir el derecho a prestaciones por desempleo, un trabajador a tiempo completo deberá cumplir un período de ocupación cotizada que consistirá en el número de días de trabajo que a continuación se indica:

[...]

2° 468 días en los 27 meses anteriores a [la] solicitud [de prestaciones por desempleo], si tiene una edad comprendida entre los 36 y los 50 años;

[...]»

6 El artículo 43, apartado 1, de este Real Decreto dispone:

«Sin perjuicio de lo dispuesto anteriormente, un trabajador extranjero o apátrida tendrá derecho a prestaciones por desempleo si cumple la normativa relativa a la extranjería y la relativa a la contratación de trabajadores extranjeros.

El trabajo realizado en Bélgica sólo se tendrá en cuenta si cumple lo dispuesto en la normativa relativa a la contratación de trabajadores extranjeros.

[...]»

7 Con arreglo al artículo 69, apartado 1, de dicho Real Decreto:

«Para tener derecho a prestaciones, el desempleado extranjero o apátrida deberá cumplir la normativa relativa a la extranjería y la relativa a la contratación de trabajadores extranjeros.»

Decreto-Ley de 28 de diciembre de 1944

- 8 El artículo 7, apartado 14, del arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs (Decreto-Ley de 28 de diciembre de 1944, relativo a la seguridad social de los trabajadores) (*Moniteur belge* de 30 de diciembre de 1944), introducido por la Ley marco de 2 de agosto de 2002 (*Moniteur belge* de 29 de agosto de 2002, p. 38408), tiene el siguiente tenor:

«El trabajador extranjero o apátrida únicamente tendrá derecho a prestaciones si en el momento de presentar la solicitud cumple la normativa relativa a la estancia y la relativa a la contratación de mano de obra extranjera.

El trabajo que realice en Bélgica el trabajador extranjero o apátrida sólo se tendrá en cuenta en relación con el cumplimiento de los requisitos de ocupación cotizada si se ha realizado con arreglo a la normativa relativa a la contratación de mano de obra extranjera.

[...]»

Ley de 30 de abril de 1999

- 9 El artículo 4, apartado 1, de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers (Ley de 30 de abril de 1999, relativa a la contratación de trabajadores extranjeros) (*Moniteur belge* de 21 de mayo de 1999, p. 17800) establece:

«El empresario que desee contratar a un trabajador extranjero deberá obtener previamente la autorización de contratación de la autoridad competente.

El empresario sólo podrá hacer uso de los servicios de dicho trabajador dentro de los límites fijados por dicha autorización.

Por Real Decreto se podrá establecer excepciones a lo dispuesto en el párrafo primero en los supuestos que éste determine.»

10 Con arreglo al artículo 7 de dicha Ley:

«Mediante Real Decreto aprobado en Consejo de Ministros podrá eximirse a las categorías de trabajadores extranjeros que en él se establezcan de la obligación de obtener un permiso de trabajo.

Los empresarios de los trabajadores extranjeros a los que se refiere el párrafo anterior estarán exentos de la obligación de obtener una autorización de contratación.»

Real Decreto de 9 de junio de 1999

11 En virtud del artículo 2, apartado 2, del arrêté royal du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers (Real Decreto de 9 de junio de 1999, de ejecución de la Ley de 30 de abril de 1999, relativa a la contratación de trabajadores extranjeros) (*Moniteur belge* de 26 de junio de 1999, p. 24162) establece:

«Estarán exentos de la obligación de obtener un permiso de trabajo:

[...]

2° el cónyuge de un nacional belga y, siempre que vayan a vivir o vivan con uno de ellos:

- a) los descendientes menores de 21 años o que estén a cargo del nacional belga o de su cónyuge;
  
- b) los ascendientes a cargo del nacional belga o de su cónyuge;
  
- c) el cónyuge de las personas a que se refieren las letras a) y b);

[...]»

Ley de 15 de diciembre de 1980

- <sup>12</sup> El artículo 9 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 territorio belga, la estancia, la residencia permanente y la expulsión de extranjeros) (*Moniteur belge* de 31 de diciembre de 1980, p. 14584), en su versión aplicable al litigio principal (en lo sucesivo, «Ley de 15 de diciembre de 1980»), dispone:

«Para poder residir en el Reino de Bélgica tras la expiración del plazo fijado en el artículo 6, el extranjero que no esté incluido en ninguno de los supuestos recogidos en el artículo 10 deberá obtener una autorización del Ministro o la persona en quien delegue.

Salvo excepciones previstas por un tratado internacional, una ley o un real decreto, el extranjero deberá solicitar la mencionada autorización ante el puesto diplomático o consular belga competente por razón del lugar de su residencia o su estancia en el extranjero.

En circunstancias excepcionales, podrá presentarse la solicitud ante el alcalde del municipio en el que resida, el cual la remitirá al Ministro o la persona en quien delegue. En este caso, se expedirá en Bélgica.»

13 El artículo 40 de la misma Ley establece:

«1. Sin perjuicio de lo dispuesto en los reglamentos del Consejo [de la Unión Europea] y de la Comisión de las Comunidades Europeas, y de las disposiciones más favorables que pueda alegar el extranjero comunitario, le será de aplicación lo siguiente.

2. A efectos de la aplicación de la presente Ley, se entenderá por extranjero comunitario todo nacional de un Estado miembro de las Comunidades Europeas que resida o entre en el Reino de Bélgica y que:

- 1º bien ejerza o tenga la intención de ejercer en dicho territorio una actividad laboral por cuenta ajena o por cuenta propia;
- 2º bien reciba o tenga la intención de recibir en dicho territorio una prestación de servicios;
- 3º bien disfrute o tenga la intención de disfrutar en dicho territorio del derecho de permanencia;

- 4° bien disfrute o tenga la intención de disfrutar en dicho territorio del derecho de residencia, después de haber puesto fin a una actividad profesional ejercida en la Comunidad;
- 5° bien curse o tenga la intención de cursar en dicho territorio, con carácter principal, una formación profesional en un centro educativo autorizado;
- 6° bien no se incluya en ninguna de las categorías enumeradas en los números 1 a 5.

3. Salvo disposición en contrario de la presente Ley, se asimilarán al extranjero comunitario a que se refiere el apartado 2, números 1, 2 y 3, con independencia de su nacionalidad, las personas que se indican a continuación, siempre que estén viviendo o vayan a vivir con él:

- 1° su cónyuge;
- 2° sus descendientes, o los de su cónyuge, menores de veintiún años o que estén a su cargo;
- 3° sus ascendientes, o los de su cónyuge, que estén a su cargo;
- 4° el cónyuge de las personas a que se refieren los números 2° y 3°.

4. Salvo disposición en contrario de la presente Ley, se asimilarán al extranjero comunitario a que se refiere el apartado 2, números 4 y 6, con independencia de su

nacionalidad, las personas que se indican a continuación, siempre que estén viviendo o vayan a vivir con él:

1° su cónyuge;

2° sus descendientes o los de su cónyuge, que estén a su cargo;

3° sus ascendientes, o los de su cónyuge, que estén a su cargo;

4° el cónyuge de las personas a que se refieren los números 2° y 3°.

5. Salvo disposición en contrario de la presente Ley, se asimilarán al extranjero comunitario a que se refiere el apartado 2, número 5, con independencia de su nacionalidad, su cónyuge y sus hijos o los hijos de su cónyuge que estén a cargo de ambos, siempre que estén viviendo o vayan a vivir con él.

6. Se asimilarán también al extranjero comunitario el cónyuge de un belga que esté viviendo o vaya a vivir con él, así como sus descendientes menores de veintiún años o que estén a su cargo, sus ascendientes que estén a su cargo y los cónyuges de estos descendientes o ascendientes, que estén viviendo o vayan a vivir con ellos.»

### **Litigio principal y cuestiones prejudiciales**

- <sup>14</sup> El 14 de abril de 1999, el Sr. Ruiz Zambrano solicitó asilo en Bélgica, país en el que había entrado provisto de un visado expedido por la Embajada de Bélgica en Bogotá (Colombia). En febrero de 2000, su esposa, también nacional colombiana, solicitó igualmente el derecho al estatuto de refugiado en dicho Estado miembro.

- 15 Mediante resolución de 11 de septiembre de 2000, las autoridades belgas denegaron sus solicitudes, acompañando al mismo tiempo la orden de abandonar el territorio que se les notificó de una cláusula de no repatriación a Colombia, dada la situación de guerra civil existente en dicho país.
- 16 El 20 de octubre de 2000, el Sr. Ruiz Zambrano presentó una solicitud de regularización de su estancia en virtud del artículo 9, párrafo tercero, de la Ley de 15 de diciembre de 1980. En su solicitud invocaba la imposibilidad absoluta de regresar a Colombia y el deterioro extremo de la situación en dicho país, resaltando por otro lado sus esfuerzos para integrarse en la sociedad belga, su aprendizaje del francés y la escolarización de su hijo en educación infantil, además del riesgo, en caso de regresar a Colombia, de que se agravara el síndrome postraumático grave que había sufrido en 1999 como consecuencia del secuestro durante una semana de su hijo, que a la sazón tenía 3 años.
- 17 Mediante resolución de 8 de agosto de 2001 se desestimó esta solicitud. Dicha resolución fue objeto de recurso de anulación y de suspensión ante el Conseil d'État, que desestimó el recurso de suspensión mediante sentencia de 22 de mayo de 2003.
- 18 Desde el 18 de abril de 2001, el Sr. Ruiz Zambrano y su esposa están empadronados en el municipio de Schaerbeek (Bélgica). El 2 de octubre de 2001, el demandante en el litigio principal celebró un contrato de trabajo indefinido y a tiempo completo con la empresa Plastoria con efectos desde el 1 de octubre de 2001, a pesar de que no tenía permiso de trabajo.
- 19 El 1 de septiembre de 2003, la esposa del Sr. Ruiz Zambrano dio a luz a su segundo hijo, Diego, que adquirió la nacionalidad belga en virtud del artículo 10, párrafo

primero, del Código de nacionalidad belga, en la medida en que la ley colombiana no concede la nacionalidad a los nacidos fuera de territorio colombiano si sus progenitores no llevan a cabo expresamente los trámites necesarios para que la adquieran.

- 20 Se desprende además de la resolución de remisión que cuando nació su segundo hijo el Sr. Ruiz Zambrano disponía, por razón de su actividad profesional, de recursos suficientes para ponerlo a mantener. Dicha actividad generaba el pago de una remuneración con arreglo a distintos baremos aplicables, sujeta a la retención legal de las cotizaciones de seguridad social, y al pago de las cotizaciones empresariales.
- 21 El 9 de abril de 2004, el Sr. Ruiz Zambrano y su esposa presentaron una nueva solicitud de regularización de su estancia con arreglo al artículo 9, párrafo tercero, de la Ley de 15 de diciembre de 1980, invocando como elemento nuevo el nacimiento de su segundo hijo y basándose en el artículo 3 del Protocolo nº 4 del Convenio de Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, que a su juicio obstaba a que se obligara a dicho menor a abandonar el territorio del Estado del que es nacional.
- 22 Tras el nacimiento el 26 de agosto de 2005 de su tercer hijo, Jessica, que, como su hermano Diego, adquirió la nacionalidad belga, el Sr. Ruiz Zambrano y su esposa presentaron el 2 de septiembre de 2005 una solicitud de residencia permanente basada en el artículo 40 de la Ley de 15 de diciembre de 1980, como ascendientes de un nacional belga. El 13 de septiembre de 2005, se expidió a cada uno de ellos un certificado de registro de residencia, que legalizaba temporalmente su estancia hasta el 13 de febrero de 2006.
- 23 La solicitud de residencia permanente del Sr. Ruiz Zambrano se desestimó el 8 de noviembre de 2005, debido a que éste «no puede invocar la aplicación del artículo 40

de la Ley de 15 de diciembre de 1980, ya que ha ignorado las leyes de su país ya que no inscribió a su hijo ante las autoridades diplomáticas o consulares, sino que siguió correctamente los procedimientos que tenía a su disposición para obtener la nacionalidad belga [para dicho hijo] e intentar posteriormente regularizar su propia estancia sobre esta base». El 26 de enero de 2006, se desestimó la solicitud de residencia permanente de su esposa por idéntico motivo.

- 24 Desde la presentación de su recurso de revisión contra la resolución desestimatoria de su solicitud de residencia permanente en marzo de 2006, el Sr. Ruiz Zambrano posee un documento especial de residencia válido durante el examen de dicho recurso.
- 25 Mientras tanto, a saber, el 10 de octubre de 2005, el Sr. Ruiz Zambrano estuvo en situación de desempleo por razones objetivas, lo que le llevó a presentar una primera solicitud de prestaciones por desempleo, que fue objeto de una resolución desestimatoria notificada al interesado el 26 de febrero de 2006. Esta resolución fue recurrida ante el tribunal remitente mediante demanda de 12 de abril de 2006.
- 26 Durante la instrucción del recurso contra esta resolución, el Office des Étrangers confirmó que «aunque el interesado y su esposa no [podían] ejercer actividad profesional alguna, sin embargo no era posible adoptar ninguna medida de expulsión en su contra debido a que su solicitud de regularización estaba todavía en curso».
- 27 Con motivo de una investigación llevada a cabo el 11 de octubre de 2006 por la direction générale du contrôle des lois sociales en las instalaciones del empresario del Sr. Ruiz Zambrano, se comprobó que el interesado se encontraba trabajando. Debió abandonar el puesto de trabajo en ese mismo momento. Al día siguiente, el empresario del Sr. Ruiz Zambrano extinguió el contrato de trabajo con efectos inmediatos y sin indemnización.

- 28 La solicitud presentada por el Sr. Ruiz Zambrano a fin de tener derecho a la prestación permanente por desempleo desde el 12 de octubre de 2006 fue desestimada por una resolución del ONEm notificada el 20 de noviembre de 2006. Esta resolución fue también objeto de un recurso ante el tribunal remitente, interpuesto mediante demanda de 20 de diciembre de 2006.
- 29 El 23 de julio de 2007, se dio parte al interesado de la resolución del Office des Étrangers por la que se declaraba inadmisibile su solicitud de regularización de residencia presentada el 9 de abril de 2004. El recurso interpuesto contra dicha resolución ante el Conseil du contentieux des étrangers se declaró sin objeto mediante sentencia de 8 de enero de 2008, ya que el Office des Étrangers la había revocado.
- 30 Mediante escrito de 25 de octubre de 2007, el Office des Étrangers informó al Sr. Ruiz Zambrano de que el recurso de revisión que había interpuesto en marzo de 2006 contra la resolución desestimatoria de su solicitud de residencia permanente de 2 de septiembre de 2005 debía volver a interponerse en el plazo de 30 días desde la notificación de dicho escrito, en forma de recurso de anulación ante el Conseil du contentieux des étrangers.
- 31 El 19 de noviembre de 2007, el Sr. Ruiz Zambrano presentó tal recurso, que basa, en primer lugar, en la inexistencia de la «ingeniería jurídica» que se le reprocha en esta resolución, recordando que la adquisición de la nacionalidad belga por sus hijos menores de edad nacidos en Bélgica no se derivaba de ningún trámite que hubiera llevado a cabo en ese sentido, sino de la aplicación de la normativa belga. Por otro lado, el Sr. Ruiz Zambrano invoca una infracción de los artículos 2 y 7 de la Directiva 2004/38, así como una infracción del artículo 8 del Convenio de protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950 (en lo sucesivo, «CEDH») y del artículo 3, apartado 1, del Protocolo nº 4 de dicho Convenio.

- 32 En sus observaciones escritas presentadas ante el Tribunal de Justicia, el Gobierno belga indica que, desde el 30 de abril de 2009, el Sr. Ruiz Zambrano tiene un derecho de residencia provisional, renovable salvo disposición en contrario, y que debería tener un permiso de trabajo tipo C con arreglo a las instrucciones de la ministre de la Politique de migration et d'asile du 26 mars 2009 relatives à l'application de l'ancien article 9, troisième alinéa, et de l'article 9 *bis* de la loi du 15 décembre 1980 (instrucciones de la Ministra de política de migración y de asilo, de 26 de marzo de 2009, relativas a la aplicación del antiguo artículo 9, párrafo tercero, y del artículo 9 *bis* de la Ley de 15 de diciembre de 1980).
- 33 Se desprende de la resolución de remisión que las dos resoluciones objeto del litigio principal, mediante las que el ONEm denegó el reconocimiento del derecho a prestaciones por desempleo al Sr. Ruiz Zambrano, en un primer momento durante el período de desempleo temporal iniciado el 10 de octubre de 2005, y, posteriormente, desde el 12 de octubre de 2006, como consecuencia de la pérdida de su puesto de trabajo, se basan exclusivamente en que el período que éste indica en concepto de período de ocupación cotizada requerido para los parados de su franja de edad, es decir, 468 días de trabajo durante los 27 meses anteriores a la solicitud de prestaciones por desempleo, no se había cubierto respetando la normativa relativa a la estancia de los extranjeros y la relativa a la contratación de trabajadores extranjeros.
- 34 Ante el tribunal remitente, el Sr. Ruiz Zambrano refuta esta alegación afirmando, en particular, que tiene un derecho de residencia basado directamente en el Tratado CE, o, al menos, que tiene el derecho de residencia derivado, reconocido por la sentencia de 19 de octubre de 2004, Zhu y Chen (C-200/02, Rec. p. I-9925), a los ascendientes de un menor de corta edad nacional de un Estado miembro y que, por tanto, estaba exento de la obligación de tener permiso de trabajo.

35 En estas circunstancias, el tribunal du travail de Bruxelles decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

- «1) ¿Reconocen los artículos 12 [CE], 17 [CE] y 18 [CE], o alguno o algunos de ellos, interpretados independiente o conjuntamente, al ciudadano de la Unión un derecho de residencia en el territorio del Estado miembro cuya nacionalidad tiene este ciudadano, con independencia de que haya ejercitado o no previamente su derecho a circular en el territorio de los Estados miembros?
  
- 2) Los artículos 12 [CE], 17 [CE] y 18 [CE], en relación con las disposiciones de los artículos 21, 24 y 34 de la Carta de los Derechos Fundamentales [...], ¿deben interpretarse en el sentido de que el derecho que reconocen, sin discriminación por razón de nacionalidad, a todo ciudadano de la Unión a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros implica, cuando el ciudadano sea un menor de corta edad a cargo de un ascendiente de un país tercero, que el disfrute del derecho de residencia de este menor, en el territorio del Estado miembro en el que reside y del cual tiene la nacionalidad, deba serle garantizado, independientemente del ejercicio previo por su parte o por mediación de su representante legal del derecho de circulación, atribuyendo a este derecho de residencia el efecto útil cuya necesidad fue reconocida por la jurisprudencia comunitaria [(sentencia Zhu y Chen, antes citada)], mediante la concesión, al ascendiente nacional de un país tercero que tiene este menor a su cargo y que dispone de recursos suficientes y de un seguro de enfermedad, del derecho de residencia derivado del que gozaría este mismo nacional de un país tercero si el menor que tiene a su cargo fuera un ciudadano de la Unión que no tuviera la nacionalidad del Estado miembro en el que reside?
  
- 3) Los artículos 12 [CE], 17 [CE] y 18 [CE], en relación con las disposiciones de los artículos 21, 24 y 34 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, ¿deben interpretarse en el sentido de que el derecho de residencia de un menor, nacional de un Estado miembro, en el territorio del cual reside, debe implicar la concesión de una dispensa de permiso de trabajo al ascendiente –nacional de un país tercero, que tiene a su cargo este hijo menor y que cumpliría la condición de disponer de recursos suficientes y de estar cubierto por un seguro de enfermedad si el Derecho interno del Estado miembro en el que reside no exigiera un

permiso de trabajo, ya que realiza un trabajo por cuenta ajena que determina su inclusión en el régimen de seguridad social de dicho Estado [miembro]— con el fin de atribuir al derecho de residencia de este hijo el efecto útil que la jurisprudencia comunitaria [(sentencia Zhu y Chen, antes citada)], ha reconocido a un hijo menor, ciudadano europeo con nacionalidad diferente de la nacionalidad del Estado miembro en el que reside y que se encuentra a cargo de un ascendiente, nacional de un país tercero?»

### **Sobre las cuestiones prejudiciales**

- <sup>36</sup> Mediante sus cuestiones, que procede examinar conjuntamente, el tribunal remitente desea saber, en esencia, si las disposiciones del Tratado FUE sobre la ciudadanía de la Unión deben interpretarse en el sentido de que confieren al ascendiente, nacional de un Estado tercero, que asume la manutención de sus hijos de corta edad, ciudadanos de la Unión, un derecho de residencia en el Estado miembro del que los menores son nacionales y en el que residen, al igual que una exención del requisito de tener permiso de trabajo en dicho Estado miembro.
- <sup>37</sup> Todos los Gobiernos que han presentado observaciones al Tribunal de Justicia y la Comisión Europea alegan que una situación como la del segundo y tercer hijos del Sr. Ruiz Zambrano no está incluida entre las situaciones previstas por las libertades de circulación y residencia garantizadas por el Derecho de la Unión, en la medida en que los menores residen en el Estado miembro del que son nacionales y nunca han abandonado dicho Estado miembro. Por lo tanto, consideran que las disposiciones del Derecho de la Unión a que se refiere el tribunal remitente no son de aplicación al litigio principal.

- 38 En cambio, el Sr. Ruiz Zambrano afirma que la invocación de las disposiciones relativas a la ciudadanía de la Unión por parte de sus hijos Diego y Jessica no implica un desplazamiento de éstos fuera del Estado miembro en cuestión y que él mismo, como miembro de la familia, puede tener un derecho de residencia y estar exento del permiso de trabajo en dicho Estado miembro.
- 39 En primer lugar, es preciso señalar que, con arreglo al apartado 1 del artículo 3 de la Directiva 2004/38, titulado «Beneficiarios», ésta 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». Por tanto, dicha Directiva no es de aplicación a una situación como la controvertida en el litigio principal.
- 40 El artículo 20 TFUE confiere el estatuto de ciudadano de la Unión a toda persona que tenga la nacionalidad de un Estado miembro (véanse, en particular, las sentencias de 11 de julio de 2002, *D’Hoop*, C-224/98, Rec. p. I-6191, apartado 27, y de 2 de octubre de 2003, *García Avello*, C-148/02, Rec. p. I-11613, apartado 21). Al tener la nacionalidad belga, cuyos requisitos de adquisición son competencia del Estado miembro de que se trata (véase, en este sentido, en particular, la sentencia de 2 de marzo de 2010, *Rottmann*, C-135/08, Rec. p. I-1449, apartado 39), el segundo y tercer hijos del demandante en el litigio principal tienen derecho a este estatuto de manera incontestable (véanse, en este sentido, las sentencias, antes citadas, *García Avello*, apartado 21, y *Zhu y Chen*, apartado 20).
- 41 El Tribunal de Justicia ha señalado en diversas ocasiones que la vocación del estatuto de ciudadano de la Unión es convertirse en 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, Rec. p. I-6193, apartado 31; de 17 de septiembre de 2002, *Baumbast y R*, C-413/99, Rec. p. I-7091, apartado 82, y las sentencias, antes citadas, *García Avello*, apartado 22, *Zhu y Chen*, apartado 25, y *Rottmann*, apartado 43).

- 42 En estas circunstancias, el artículo 20 TFUE se opone a medidas nacionales que tengan por efecto privar a los ciudadanos de la Unión del disfrute efectivo de la esencia de los derechos conferidos por su estatuto de ciudadano de la Unión (véase, en este sentido, en particular, la sentencia Rottmann, antes citada, apartado 42).
- 43 Pues bien, la negativa a conceder un permiso de residencia a una persona, nacional de un Estado tercero, en el Estado miembro en el que residen sus hijos de corta edad, nacionales de dicho Estado miembro, cuya manutención asume, y la negativa a concederle un permiso de trabajo, tienen tal efecto.
- 44 En efecto, debe considerarse que tal denegación del permiso de residencia tendrá como consecuencia que los mencionados menores, ciudadanos de la Unión, se verán obligados a abandonar el territorio de la Unión para acompañar a sus progenitores. Del mismo modo, si no se concede un permiso de trabajo a tal persona, ésta corre el riesgo de no disponer de los recursos necesarios para poder satisfacer sus propias necesidades y las de su familia, lo que tendrá también como consecuencia que sus hijos, ciudadanos de la Unión, se verán obligados a abandonar el territorio de ésta. En tales circunstancias, estos ciudadanos de la Unión se verán, de hecho, en la imposibilidad de ejercer la esencia de los derechos que les confiere su estatuto de ciudadanos de la Unión.
- 45 Por consiguiente, procede responder a las cuestiones planteadas que el artículo 20 TFUE debe interpretarse en el sentido de que se opone a que un Estado miembro, por un lado, deniegue a un nacional de un Estado tercero, que asume la manutención de sus hijos de corta edad, ciudadanos de la Unión, la residencia en el Estado miembro de residencia de éstos, del cual son nacionales, y, por otro, deniegue a dicho nacional de un Estado tercero un permiso de trabajo, en la medida en que tales decisiones privarían a dichos menores del disfrute efectivo de la esencia de los derechos vinculados al estatuto de ciudadano de la Unión.

## Costas

- <sup>46</sup> Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste 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:

**El artículo 20 TFUE debe interpretarse en el sentido de que se opone a que un Estado miembro, por un lado, deniegue a un nacional de un Estado tercero, que asume la manutención de sus hijos de corta edad, ciudadanos de la Unión, la residencia en el Estado miembro de residencia de éstos, del cual son nacionales, y, por otro, deniegue a dicho nacional de un Estado tercero un permiso de trabajo, en la medida en que tales decisiones privarían a dichos menores del disfrute efectivo de la esencia de los derechos vinculados al estatuto de ciudadano de la Unión.**

Firmas