



# Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL  
SR. MACIEJ SZPUNAR  
presentadas el 27 de febrero de 2020<sup>1</sup>

**Asunto C-754/18**

**Ryanair Designated Activity Company  
contra  
Országos Rendőr-főkapitányság**

[Petición de decisión prejudicial planteada por el Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság  
(Tribunal de lo Contencioso-Administrativo y de lo Social de la Capital, Hungría)]

«Procedimiento prejudicial — Ciudadanía de la Unión — Directiva 2004/38/CE — Artículos 5, 10 y 20 — Derecho de entrada en el territorio de un Estado miembro del nacional de un tercer Estado, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión — Exención de visado — Tarjeta de residencia de familiar — Tarjeta de residencia permanente — Convenio de Aplicación del Acuerdo de Schengen — Artículo 26 — Obligación de los transportistas de cerciorarse de que sus pasajeros tengan en su poder los documentos de viaje exigidos para entrar en el Estado miembro de destino»

## I. Introducción

1. Se requiere una vez más al Tribunal de Justicia a pronunciarse sobre la interpretación del artículo 5 de la Directiva 2004/38/CE.<sup>2</sup> La particularidad del presente asunto radica en que la petición de decisión prejudicial se ha planteado no en el marco de una denegación por las autoridades nacionales de la entrada en el territorio de un Estado miembro, sino de un litigio entre un transportista aéreo y las autoridades nacionales a propósito de una multa impuesta a este transportista.

2. El asunto principal brinda al Tribunal de Justicia la ocasión de pronunciarse, por un lado, sobre el derecho de entrada en el territorio de un Estado miembro del nacional de un país tercero, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión, en posesión de una tarjeta de residencia permanente en virtud del artículo 20, apartado 2, de la Directiva 2004/38 y, por otro, sobre las obligaciones del transportista aéreo de velar por que las personas que transporta tengan en su poder los documentos de viaje exigidos para entrar en el Estado miembro de destino con arreglo al artículo 26, apartado 2, letra b), del Convenio de Aplicación del Acuerdo de Schengen.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Lengua original: francés.

<sup>2</sup> Directiva 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).

<sup>3</sup> Convenio de Aplicación del Acuerdo de Schengen, de 14 de junio de 1985, entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa, relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, firmado en Schengen el 19 de junio de 1990 y que entró en vigor el 26 de marzo de 1995 (DO 2000, L 239, p. 19; en lo sucesivo, «CAAS»).

## *A. Marco jurídico*

### *1. Derecho de la Unión*

#### *a) Directiva 2004/38*

3. El artículo 5 de la Directiva 2004/38, titulado «Derecho de entrada», establece, en sus apartados 1 y 2:

«1. Sin perjuicio de las disposiciones que regulan los documentos de viaje en controles fronterizos nacionales, los Estados miembros admitirán en su territorio a todo ciudadano de la Unión en posesión de un documento de identidad o un pasaporte válidos y a los miembros de su familia que no sean nacionales de un Estado miembro y que estén en posesión de un pasaporte válido.

A los ciudadanos de la Unión no se les podrá imponer ningún visado de entrada ni obligación equivalente.

2. Los miembros de la familia que no tengan la nacionalidad de un Estado miembro solo estarán sometidos a la obligación de visado de entrada de conformidad con el Reglamento (CE) n.º 539/2001,<sup>[4]</sup> o, en su caso, con la legislación nacional. A los efectos de la presente Directiva, la posesión de la tarjeta de residencia válida contemplada en el artículo 10 eximirá a dichos miembros de la familia de la obligación de obtener un visado.

[...]»

4. El artículo 10 de esta Directiva, titulado «Expedición de la tarjeta de residencia», establece, en sus apartados 1 y 2, letras a) y b):

«1. El derecho de residencia de los miembros de la familia de un ciudadano de la Unión que no tengan la nacionalidad de un Estado miembro será reconocido mediante la expedición de un documento denominado “tarjeta de residencia de familiar de un ciudadano de la Unión” a más tardar en los seis meses siguientes a la presentación de la solicitud. [...]

2. Para la expedición de la tarjeta de residencia, los Estados miembros exigirán la presentación de los documentos siguientes:

a) un pasaporte válido;

b) un documento que acredite la existencia de parentesco o de unión registrada;

[...]».

5. El artículo 11 de la mencionada Directiva, titulado «Validez de la tarjeta de residencia», dispone, en su apartado 1:

«La tarjeta de residencia prevista en el apartado 1 del artículo 10 tendrá una validez de cinco años a partir de su fecha de expedición o por el período previsto de residencia del ciudadano de la Unión si dicho período fuera inferior a cinco años.»

4 Reglamento del Consejo, de 15 de marzo de 2001, por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación (DO 2001, L 81, p. 1).

6. El artículo 16 de la misma Directiva, titulado «Norma general para los ciudadanos de la Unión y los miembros de su familia», enuncia en sus apartados 1 y 2:

«1. Los ciudadanos de la Unión que hayan residido legalmente durante un período continuado de cinco años en el Estado miembro de acogida tendrán un derecho de residencia permanente en este. Dicho derecho no estará sujeto a las condiciones previstas en el capítulo III.

2. El apartado 1 será asimismo aplicable a los miembros de la familia que no tengan la nacionalidad de un Estado miembro y que hayan residido legalmente durante un período continuado de cinco años consecutivos con el ciudadano de la Unión en el Estado miembro de acogida.»

7. A tenor del artículo 18 de la Directiva 2004/38, titulado «Adquisición del derecho de residencia permanente de determinados miembros de la familia que no tengan la nacionalidad de un Estado miembro»:

«[...] los miembros de la familia de un ciudadano de la Unión contemplados en el apartado 2 del artículo 12 y en el apartado 2 del artículo 13, que cumplan las condiciones en ellos previstas, adquirirán el derecho de residencia permanente tras haber residido legalmente, durante cinco años consecutivos, en el Estado miembro de acogida.»

8. El artículo 20 de esta Directiva, titulado «Tarjeta de residencia permanente para miembros de la familia que no tengan la nacionalidad de un Estado miembro», establece en sus apartados 1 y 2:

«1. Los Estados miembros expedirán a los miembros de la familia con derecho de residencia permanente que no sean nacionales de un Estado miembro una tarjeta de residencia permanente en un plazo de seis meses desde la presentación de la solicitud. La tarjeta de residencia permanente será renovable automáticamente cada diez años.

2. La solicitud de tarjeta de residencia permanente se presentará antes de que expire la primera tarjeta de residencia. El incumplimiento de la obligación de solicitar la tarjeta de residencia permanente podrá conllevar para la persona interesada sanciones proporcionadas y no discriminatorias.»

#### b) CAAS

9. El título II del CAAS, titulado «Supresión de controles en las fronteras interiores y circulación de personas», comprende, en particular, el capítulo 6, dedicado a las medidas de apoyo del sistema que establece. Este capítulo contiene un artículo único, el artículo 26, el cual dispone en sus apartados 1, letra b), y 2:

«1. Sin perjuicio de los compromisos resultantes de su adhesión a la Convención de Ginebra de 28 de julio de 1951 relativa al Estatuto de los refugiados, <sup>[5]</sup> modificada por el Protocolo de Nueva York de 31 de enero de 1967 [(en lo sucesivo, “Convención de Ginebra”)], las Partes contratantes se comprometen a introducir en su legislación nacional las normas siguientes:

[...]

b) El transportista estará obligado a tomar todas las medidas necesarias para cerciorarse de que el extranjero transportado por vía aérea o marítima tenga en su poder los documentos de viaje exigidos para entrar en el territorio de las Partes contratantes.

<sup>5</sup> *Recopilación de Tratados de las Naciones Unidas*, vol. 189, p. 137, n.º 2545 (1954).

2. Sin perjuicio de los compromisos resultantes de su adhesión a la [Convención de Ginebra], y respetando su derecho constitucional, las Partes contratantes se comprometen a establecer sanciones contra los transportistas que, por vía aérea o marítima, transporten, desde un tercer Estado hasta el territorio de las Partes contratantes, a extranjeros que no estén en posesión de los documentos de viaje exigidos.»

## 2. Derecho húngaro

10. El artículo 3, apartados 2 a 4, de la szabad mozgás és tartózkodás jogával rendelkező személyek beutazásáról és tartózkodásáról szóló 2007. évi I. törvény (Ley I de 2007 relativa a la Entrada y la Residencia de las Personas con Derecho de Libre Circulación y Residencia),<sup>6</sup> de 18 de diciembre de 2006, en su versión aplicable a los hechos, dispone:

«2. El familiar nacional de un tercer Estado que acompañe al nacional del [Espacio Económico Europeo (EEE)] o al ciudadano húngaro, o que se reúna con un ciudadano nacional del EEE o con un ciudadano húngaro residente en el territorio de Hungría, podrá entrar en el territorio húngaro si está en posesión de un documento de viaje válido expedido en los diez años anteriores y cuya validez supere cuando menos en tres meses la fecha de salida prevista, así como, salvo disposición en contrario de un acto jurídico [de la Unión] directamente aplicable o de un convenio internacional, de un visado válido que dé derecho a una estancia de una duración prevista no superior a noventa días en un período de ciento ochenta días (en lo sucesivo, “estancia prevista de una duración no superior a noventa días”).

3. Estará también autorizado para entrar en el territorio de Hungría como familiar cualquier nacional de un tercer Estado si está en posesión de un documento de viaje válido expedido en los diez años anteriores y que siga siendo válido al menos hasta tres meses después de la fecha de salida prevista, así como, salvo disposición en contrario de un acto jurídico [de la Unión] directamente aplicable o de un convenio, de un visado válido que dé derecho a una estancia prevista de una duración no superior a noventa días.

[...]

4. Las personas mencionadas en los apartados 2 y 3 podrán entrar en el territorio de Hungría sin visado si disponen de un documento que acredite el derecho de estancia contemplado por la presente Ley o bien de una tarjeta de residencia expedida por un Estado Parte del Acuerdo sobre el [EEE] al nacional de un tercer Estado familiar del nacional del EEE.»

11. El artículo 69, apartados 1 y 5, de la harmadik országbeli állampolgárok beutazásáról és tartózkodásáról szóló 2007. évi II. törvény (Ley II de 2007, relativa a la Entrada y la Residencia de Nacionales de Terceros Países),<sup>7</sup> de 18 de diciembre de 2006, en su versión aplicable a los hechos, dispone:

«1. Todo transportista [que transporte] al nacional de un tercer Estado al territorio de Hungría por vía aérea o navegable, o bien en una línea de transporte regular por carretera, o que lo transporte en tránsito por el territorio húngaro hacia otro país de destino deberá cerciorarse antes del transporte de que el nacional del país tercero dispone, con vistas a la entrada o al tránsito, de un documento de viaje válido y, según proceda, de un visado válido que dé derecho a una estancia no superior a noventa días.

[...]

<sup>6</sup> Magyar Közlöny 2007/1, de 5 de enero de 2007.

<sup>7</sup> Magyar Közlöny 2007/1, de 5 de enero de 2007.

5. Se impondrá una multa administrativa, cuyo importe se determinará mediante normativa específica, a todo transportista que no cumpla la obligación que le impone el apartado 1.

[...]»

## **II. Antecedentes de hecho del litigio principal, cuestiones prejudiciales y procedimiento ante el Tribunal de Justicia**

12. Los hechos pertinentes del litigio principal, tal como se desprenden de la resolución de remisión, pueden resumirse del modo siguiente.

13. El 9 de octubre de 2017, la policía del aeropuerto Liszt Ferenc (Budapest, Hungría) llevó a cabo un control de los pasajeros de un vuelo procedente de Londres (Reino Unido) operado por Ryanair DAC. Comprobó entonces que un pasajero de nacionalidad ucraniana no disponía de visado, si bien estaba en posesión de un pasaporte no biométrico que contenía una tarjeta de residencia de familiar de un ciudadano de la Unión expedida por el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte en virtud del artículo 10 de la Directiva 2004/38, pero anulada posteriormente, y una tarjeta de residencia permanente válida, también expedida por el Reino Unido con arreglo al artículo 20 de dicha Directiva.

14. Alegando que este nacional ucraniano no disponía de todos los documentos de viaje exigidos para poder entrar en el territorio húngaro, la policía no autorizó su entrada en Hungría y lo devolvió a Londres. Además, consideró que Ryanair, en su condición de transportista aéreo, no había adoptado las medidas necesarias para cerciorarse de que el interesado tenía en su poder los documentos de viaje exigidos y, por tanto, decidió imponer a Ryanair una multa administrativa por importe de 3 000 euros por vulneración del artículo 26 del CAAS.

15. Ryanair interpuso recurso contra esta decisión ante el Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Biróság (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo y de lo Social de la Capital, Hungría).

16. En este recurso, Ryanair afirma que el nacional sobre el que trata el asunto principal estaba autorizado, en virtud del artículo 5 de la Directiva 2004/38, a entrar en territorio húngaro carente de visado, puesto que disponía de una tarjeta de residencia permanente expedida por el Reino Unido con arreglo al artículo 20 de dicha Directiva. Ryanair sostiene, en primer lugar, que, si bien el artículo 5 de dicha Directiva supedita la exención de la obligación de estar en posesión de un visado a que el nacional de un tercer Estado tenga en su poder una tarjeta de residencia de familiar de un ciudadano de la Unión en virtud del artículo 10 de dicha Directiva, solo se podrá expedir una tarjeta de residencia permanente a quien haya obtenido previamente aquella tarjeta de residencia de familiar de un ciudadano de la Unión. Ryanair deduce de ello que un análisis contextual de las disposiciones en cuestión lleva a afirmar que se dará también una exención del visado si el nacional de un tercer Estado se halla en posesión de una tarjeta de residencia permanente expedida al amparo del artículo 20 de la Directiva 2004/38. Ryanair estima asimismo que hallarse en posesión de tal tarjeta debe considerarse suficiente por sí solo para acreditar que dicho nacional disfruta de la condición de miembro de la familia de un ciudadano de la Unión. Por último, Ryanair considera que, en cualquier caso, un transportista aéreo no está facultado para llevar a cabo comprobaciones complementarias en cuanto al vínculo familiar que une al interesado con un ciudadano de la Unión, por lo que no puede ser sancionado por no haberlo hecho.

17. La Országos Rendőr-főkapitányság (Dirección General de la Policía, Hungría) sostiene, en cambio, que el artículo 5 de la Directiva 2004/38 debe interpretarse literalmente, lo cual implica considerar que únicamente la posesión de una tarjeta de residencia de familiar de un ciudadano de la Unión —cuya propia denominación acredita la existencia de un vínculo familiar con un ciudadano de la Unión— exime a los nacionales de terceros Estados de la obligación de hallarse en posesión de un visado para poder entrar en el territorio de los Estados miembros. En consecuencia, no cabe considerar que la

posesión de una tarjeta de residencia permanente —que no está contemplada en el artículo 10 de esta Directiva y cuya denominación no entraña de suyo la misma precisión— exima a su titular de tal obligación, y *a fortiori* en el supuesto de que dicha tarjeta haya sido expedida por un Estado miembro que, al igual que el Reino Unido en el caso de autos, no forma parte del espacio Schengen.

18. En este contexto, el tribunal remitente justifica la presente petición de decisión prejudicial en las dudas que alberga, en primer lugar, en cuanto a si el artículo 5, apartado 2, de la Directiva 2004/38 debe ser objeto de interpretación literal o bien si su tenor debe entenderse a la luz del contexto en el que se enmarca. Observa en particular, a este respecto, que dicha Directiva concibe el derecho de residencia permanente como un derecho «reforzado» concedido a los nacionales de terceros Estados miembros de la familia de un ciudadano de la Unión que ya hayan disfrutado de un derecho de residencia en el territorio de un Estado miembro durante un período continuado de cinco años.

19. En segundo lugar, el tribunal pretende que se dilucide cuál es el alcance de la exención del visado prevista en el artículo 5 de la Directiva 2004/38. En concreto, se pregunta si tal exención debe entenderse en el sentido de que beneficia a los ciudadanos de la Unión y a los miembros de sus familias con independencia del Estado miembro que haya expedido a su favor una tarjeta de residencia o si, al contrario, debe entenderse en el sentido de que está reservada a quienes se hallan en posesión de una tarjeta de residencia expedida por un Estado miembro que forma parte del espacio Schengen. A este respecto, subraya que la cuestión de la articulación entre la Directiva 2004/38 y las normas aplicables al espacio Schengen resulta decisiva en el caso de autos, pues el Reino Unido expidió los documentos en poder del nacional en cuestión que han dado lugar a la condena de Ryanair al pago de una multa.

20. En tercer lugar, el tribunal remitente señala que, en el supuesto de que el artículo 5 de la Directiva 2004/38 se interprete en el sentido de que el beneficio de la exención del visado que establece se aplica a los nacionales de terceros países titulares de una tarjeta de residencia permanente expedida por un Estado miembro que no forma parte del espacio Schengen, habrá que determinar si la posesión de tal tarjeta basta para acreditar la existencia de un derecho de su titular a entrar sin visado en el territorio de otro Estado miembro o si es necesario que el interesado presente documentos adicionales que acrediten su vínculo familiar con un ciudadano de la Unión (en particular un extracto del libro de familia). El tribunal remitente añade que la respuesta a esta cuestión requiere precisar la articulación entre los derechos de entrada y de residencia regulados por la Directiva 2004/38, teniendo en cuenta el hecho de que el derecho de residencia puede seguir existiendo, una vez que ha adquirido carácter permanente, tras la desaparición del vínculo familiar que unió al nacional de un tercer Estado y a un ciudadano de la Unión.

21. En cuarto y último lugar, el órgano jurisdiccional remitente expresa dudas sobre la obligación de control de los transportistas aéreos en la verificación de los documentos de viaje de los nacionales de terceros Estados, familiares de un ciudadano de la Unión, que se desplazan de un Estado miembro a otro. En este contexto, se pregunta, por un lado, si los «documentos de viaje» que el artículo 26 del CAAS les obliga a verificar se limitan a los documentos que establecen el derecho de entrada de los interesados (pasaporte, tarjeta de residencia y, en su caso, visado) o si comprenden también los documentos que acreditan la existencia de un vínculo familiar con un ciudadano de la Unión. Por otro lado, se pregunta sobre las consecuencias del incumplimiento por un transportista aéreo de las obligaciones que le incumben en virtud de esta disposición.

22. En estas circunstancias, mediante resolución de 21 de noviembre de 2018, recibida en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 3 de diciembre de 2018, el Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo y de lo Social de la Capital) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales siguientes:

- «1) ¿Debe interpretarse el artículo 5, apartado 2, [de la Directiva 2004/38] en el sentido de que, a los efectos de dicha Directiva, tanto la posesión de la tarjeta de residencia válida contemplada en su artículo 10 como la posesión de la tarjeta de residencia permanente a la que se refiere su artículo 20 eximen al miembro de la familia de la obligación de disponer de un visado en el momento de la entrada en el territorio de un Estado miembro?
- 2) En caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión prejudicial, ¿deben interpretarse el artículo 5 de la Directiva 2004/38 y su apartado 2 de ese mismo modo en el supuesto de que la persona que es miembro de la familia del ciudadano de la Unión y que no tiene la nacionalidad de otro Estado miembro haya adquirido el derecho de residencia permanente en el Reino Unido y sea este Estado el que le haya expedido la tarjeta de residencia permanente? En otros términos, ¿la posesión de la tarjeta de residencia permanente contemplada en el artículo 20 de esa Directiva, expedida por el Reino Unido, exime a quien dispone de ella de la obligación de obtener un visado, con independencia de que no sea aplicable a dicho Estado ni el Reglamento [n.º 539/2001], mencionado en el artículo 5, apartado 2, de la Directiva 2004/38, ni el Reglamento [(UE) 2016/399] <sup>[8]</sup>?
- 3) En caso de respuesta afirmativa a las cuestiones prejudiciales primera y segunda, ¿la posesión de la tarjeta de residencia expedida con arreglo al artículo 20 de la Directiva 2004/38 debe ser considerada por sí misma como prueba suficiente de que el titular de la tarjeta es miembro de la familia de un ciudadano de la Unión y, sin necesidad de ninguna comprobación o certificación adicional, está autorizado —en cuanto miembro de la familia— a entrar en el territorio de otro Estado miembro y está exento de la obligación de visado en virtud del artículo 5, apartado 2, de dicha Directiva?
- 4) En caso de que el Tribunal de Justicia responda negativamente a la tercera cuestión prejudicial, ¿debe interpretarse el artículo 26, apartados 1, letra b), y 2, del [CAAS] en el sentido de que el transportista aéreo debe, además de controlar los documentos de viaje, controlar que el viajero que se propone viajar con la tarjeta de residencia permanente contemplada en el artículo 20 de la Directiva 2004/38 es efectiva y realmente miembro de la familia de un ciudadano de la Unión en el momento de la entrada?
- 5) En caso de que el Tribunal de Justicia responda afirmativamente a la cuarta cuestión prejudicial,
  - i) en el supuesto de que el transportista aéreo no pueda determinar que el viajero que se propone viajar con la tarjeta de residencia permanente contemplada en el artículo 20 de la Directiva 2004/38 es efectivamente miembro de la familia de un ciudadano de la Unión en el momento de la entrada, ¿está el transportista obligado a denegar el embarque en el avión y a negarse a transportar a esta persona a otro Estado miembro?
  - ii) en el supuesto de que el transportista aéreo no lleve a cabo el control de esta circunstancia o no se niegue a transportar al viajero que no puede acreditar su condición de miembro de la familia —quien, por otra parte, dispone de una tarjeta de residencia permanente—, ¿puede imponerse una multa a ese transportista por ese motivo en virtud del artículo 26, apartado 2, del [CAAS]?»

8 Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 2016, por el que se establece un código de normas de la Unión para el cruce de personas por las fronteras (código de fronteras Schengen) (DO 2016, L 77, p. 1; en lo sucesivo, «código de fronteras Schengen»).

23. Han presentado observaciones escritas los Gobiernos húngaro, checo y griego, y la Comisión Europea. Se han formulado observaciones orales en nombre de Ryanair, del Gobierno húngaro y de la Comisión en la vista celebrada el 3 de diciembre de 2019.

### III. Análisis

24. En la situación examinada en el asunto principal, un transportista aéreo fue sancionado por haber incumplido supuestamente las obligaciones establecidas en el artículo 26 del CAAS y por la normativa nacional aplicable relativa al transporte al Estado miembro de destino del nacional de un tercer Estado, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión. Este pasajero se hallaba en posesión de su pasaporte y de una tarjeta de residencia permanente válida expedida, en virtud del artículo 20 de la Directiva 2004/38, por las autoridades de un Estado miembro que no forma parte del espacio Schengen.

25. El problema jurídico que se suscita en el presente asunto versa esencialmente sobre el alcance de la obligación, que recae en el transportista aéreo que transporta a nacionales extranjeros al territorio de Estados miembros, de cerciorarse de que estas personas estén en posesión de los documentos de viaje exigidos para entrar en el territorio del Estado miembro de destino. La cuestión fundamental que se plantea en este ámbito en relación con una obligación del transportista de este tipo es la de saber cuáles son los documentos concretos exigidos que permiten a los nacionales de un tercer Estado, miembros de la familia de un ciudadano de la Unión, entrar en el territorio de los Estados miembros.

26. Para entender correctamente el contexto del Derecho de la Unión en el que se enmarcan los problemas que suscita este asunto, resulta necesario, antes de nada, recordar la articulación entre la ciudadanía de la Unión y el acervo de Schengen. A tal fin, formularé con carácter preliminar algunas observaciones sobre la articulación entre, por un lado, el régimen aplicable al cruce de fronteras por las personas y, por otro, los derechos en materia de libre circulación de que disfrutaban los ciudadanos de la Unión y los miembros de sus familias. A continuación, examinaré si el nacional de un tercer Estado en posesión de una tarjeta de residencia permanente, expedida por un Estado miembro en el sentido del artículo 20 de la Directiva 2004/38, puede acogerse a la exención de la obligación de obtener un visado de entrada en el Estado miembro de destino en su condición de miembro de la familia de un ciudadano de la Unión. Por último, abordaré el alcance de las obligaciones del transportista con arreglo al artículo 26, apartado 2, del CAAS.

#### ***A. Observaciones preliminares sobre la articulación entre la ciudadanía de la Unión y el acervo de Schengen***

27. En el presente asunto, relativo a un litigio entre un transportista aéreo y una autoridad nacional, las cuestiones prejudiciales planteadas al Tribunal de Justicia no versan en modo alguno sobre un pasajero nacional de un tercer Estado en situación irregular, sino sobre un pasajero *nacional de un tercer Estado, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión*, que se desplazaba entre dos Estados miembros, si bien cruzando una frontera exterior del espacio Schengen.

28. Ha de recordarse que el Acuerdo de Schengen se firmó en 1985 para suprimir los controles en las fronteras comunes y que el acervo de Schengen se refiere a la regulación de los aspectos vinculados a la existencia de un espacio sin fronteras interiores reforzado por fronteras exteriores.<sup>9</sup> En cambio, la introducción de la ciudadanía de la Unión en 1992, que representa hoy en día el estatuto fundamental

<sup>9</sup> Habida cuenta de su situación geográfica, el encantador pueblo luxemburgués de Schengen fue elegido para la firma del acuerdo que lleva su nombre. En efecto, Schengen se halla en la frontera con los otros dos Estados miembros firmantes, a saber, Alemania y Francia.



de los nacionales de los Estados miembros,<sup>10</sup> ha permitido la llegada de derechos materiales más amplios para los nacionales de los Estados miembros y los miembros de sus familias. Así, las normas relativas a la ciudadanía de la Unión son vinculantes para todos los Estados miembros, con independencia de su participación en el espacio Schengen. Volveré más tarde sobre este aspecto.<sup>11</sup>

29. De ello se deduce que las comprobaciones relativas a personas que disfrutaran del derecho a la libre circulación al amparo del Derecho de la Unión deben realizarse de conformidad con la Directiva 2004/38. Por tanto, en virtud de esta Directiva, algunas medidas de aplicación del acervo de Schengen, como es el caso de la obligación de visado, no se aplican a los nacionales de países terceros miembros de la familia de un ciudadano de la Unión.

30. Dicho esto, en aras de la exhaustividad de las presentes conclusiones, así como para responder a las dudas expresadas por el tribunal remitente, procederé, no obstante, al examen detallado de la articulación entre la ciudadanía de la Unión y el acervo de Schengen.

31. En este contexto, he de comenzar recordando brevemente la necesidad de distinguir la normativa aplicable en el marco de la política común en materia de inmigración de la relativa a la ciudadanía de la Unión y a la libre circulación de personas.

### *1. Ciudadanía de la Unión frente a política común en materia de Derecho de inmigración: estatutos jurídicos diferentes basados en lógicas jurídicas distintas*

32. Ha de señalarse de antemano que, en el ámbito del espacio de libertad, seguridad y justicia, la Unión dispone de una competencia compartida con los Estados miembros establecida en el artículo 4 TFUE, apartado 2, letra j). Los objetivos y las modalidades de ejercicio de esta competencia se precisan en el título V de la tercera parte del Tratado FUE. El artículo 67 TFUE, apartado 2, dispone que la Unión garantizará la ausencia de controles de las personas en las fronteras interiores y desarrollará una política común de inmigración y control de las fronteras exteriores que esté basada en la solidaridad entre Estados miembros y sea equitativa respecto de los nacionales de terceros países.

33. Así pues, el procedimiento legislativo ordinario se aplica para la adopción de cualquier medida contemplada en el artículo 79 TFUE, apartado 2, que comprende tanto la inmigración regular como la inmigración irregular. El ejercicio de la competencia de la Unión, después del control de subsidiariedad, tiene un efecto de preferencia o de prioridad sobre la competencia de los Estados miembros. Por ello, estos se ven privados de su propia competencia como consecuencia de la intervención legislativa de la Unión. Dado que la competencia de la Unión en materia migratoria es una competencia de armonización, el efecto de preferencia varía en función del alcance exacto y de la intensidad de la intervención de la Unión.<sup>12</sup> Así pues, se adoptan normas comunes a través de directivas que los Estados miembros tienen la obligación de transponer,<sup>13</sup> aunque pueden legislar

10 Véase, en particular, la sentencia de 10 de diciembre de 2018, Wightman y otros (C-621/18, EU:C:2018:999), apartado 64 y jurisprudencia citada.

11 Véanse los puntos 61 a 63 de las presentes conclusiones.

12 El Protocolo n.º 25 sobre el ejercicio de las competencias compartidas (DO 2012, C 326, p. 307), adjunto a los Tratados UE y FUE, dispone que «cuando la Unión haya tomado medidas en un ámbito determinado, el alcance de este ejercicio de competencia solo abarcará los elementos regidos por el acto de la Unión de que se trate y, por lo tanto, no incluirá todo el ámbito en cuestión».

13 Véanse, en particular, la Directiva 2003/86/CE del Consejo, de 22 de septiembre de 2003, sobre el derecho a la reagrupación familiar (DO 2003, L 251, p. 12); la Directiva 2003/109/CE del Consejo, de 25 de noviembre de 2003, relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración (DO 2004, L 16, p. 44); la Directiva 2009/50/CE del Consejo, de 25 de mayo de 2009, relativa a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países para fines de empleo altamente cualificado (DO 2009, L 155, p. 17), y la Directiva (UE) 2016/801 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de mayo de 2016, relativa a los requisitos de entrada y residencia de los nacionales de países terceros con fines de investigación, estudios, prácticas, voluntariado, programas de intercambio de alumnos o proyectos educativos y colocación au pair (DO 2016, L 132, p. 21).

sobre las cuestiones no contempladas por el Derecho de la Unión y tienen también la posibilidad de adoptar excepciones a las normas comunes siempre que dicho Derecho lo permita.<sup>14</sup> En estas circunstancias, los Estados miembros conservan, en principio, sus competencias en el ámbito del Derecho de inmigración.

34. En cambio, si, como en el caso de autos, se trata de una situación que atañe a los derechos de circular y residir libremente en virtud del Derecho de la Unión, el margen de apreciación de que disponen los Estados miembros en materia de inmigración no puede menoscabar la aplicación de las disposiciones relativas a la ciudadanía de la Unión o a la libertad de circulación,<sup>15</sup> aun cuando esas disposiciones se refieran no solo a la situación de los ciudadanos de la Unión, sino también a la de nacionales de terceros países, miembros de su familia. A este respecto, a mi juicio, es necesario recordar que el estatuto jurídico concedido a los nacionales de terceros países en el marco de las directivas derivadas de la política común en materia de Derecho de inmigración y el estatuto de los ciudadanos de la Unión y de los nacionales de países terceros, miembros de sus familias, son diferentes y se basan en lógicas jurídicas distintas.

*2. Las normas relativas al cruce de fronteras por las personas y a la expedición de visados se aplican sin perjuicio del derecho a la libre circulación de que disfrutaban los ciudadanos de la Unión y los miembros de sus familias*

35. En cuanto atañe en particular al control fronterizo, a la política común de visados y a otros permisos de residencia de corta duración, así como a la libertad para viajar de los nacionales de terceros países, se aplicará el procedimiento legislativo ordinario para la adopción de cualesquiera medidas previstas en el artículo 77 TFUE, apartado 2.<sup>16</sup>

36. No obstante, el artículo 77 TFUE, apartado 3, dispone que si resulta necesaria una acción de la Unión «para facilitar el ejercicio del derecho [de los ciudadanos de la Unión de circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros], establecido en la letra a) del apartado 2 del artículo 20 [TFUE]», se aplicará el procedimiento legislativo especial para establecer disposiciones relativas a «los pasaportes, documentos de identidad, permisos de residencia o cualquier otro documento asimilado». Así pues, el artículo 77 TFUE, apartado 3, y las medidas adoptadas en virtud de esta disposición para facilitar el ejercicio del derecho de circular y residir libremente deberán interpretarse no a la luz de los objetivos de la Unión en materia de inmigración, sino de la ciudadanía de la Unión, como se desprende sobre todo de la remisión realizada por la citada disposición al artículo 20 TFUE, apartado 2, letra a).<sup>17</sup>

37. Por consiguiente, se desprende no solamente de los considerandos del acervo de Schengen, sino también de las disposiciones pertinentes del mismo, que las medidas relativas al cruce de fronteras exteriores e interiores de los Estados miembros se aplicarán sin perjuicio de los derechos de las personas que disfrutaban de un derecho de libre circulación en virtud del Derecho de la Unión.

<sup>14</sup> Así ocurre, en particular, con los criterios para el restablecimiento temporal de los controles fronterizos en las fronteras interiores por un Estado miembro. Véase el artículo 26 del código de fronteras Schengen.

<sup>15</sup> En caso contrario, tal situación sería evidentemente inconciliable con el establecimiento de un mercado interior, que «implica que los requisitos de entrada y de residencia de un ciudadano de la Unión en un Estado miembro del que no tiene la nacionalidad sean los mismos en todos los Estados miembros». Véase, en este sentido, la sentencia de 25 de julio de 2008, Metock y otros (C-127/08, EU:C:2008:449), apartado 68.

<sup>16</sup> En particular, en cuanto atañe a la competencia de la Unión en materia de libertad para viajar de los nacionales de terceros países (que *no sean* miembros de la familia de un ciudadano de la Unión), el artículo 77 TFUE, apartado 2, letra c), dispone que la Unión desarrollará una política que tendrá por objetivo «las condiciones en las que los nacionales de terceros países podrán circular libremente por la Unión durante un corto período». Estas condiciones han sido establecidas por disposiciones del acervo de Schengen.

<sup>17</sup> El artículo 77 TFUE, apartado 4, dispone que este artículo «no afectará a la competencia de los Estados miembros respecto de la delimitación geográfica de sus fronteras, de conformidad con el Derecho internacional».

38. Antes de nada, en cuanto atañe a *las normas aplicables al cruce de las fronteras interiores y exteriores de la Unión*, el considerando 5 del código de fronteras Schengen establece que «un régimen común en materia de cruce de personas por las fronteras no cuestiona ni afecta a los derechos de libre circulación de que gozan los ciudadanos de la Unión y los miembros de su familia». <sup>18</sup> Así, por un lado, el artículo 3 del citado código, titulado «Ámbito de aplicación», dispone que dicho código se aplicará «a toda persona que cruce las fronteras interiores o exteriores de los Estados miembros, *pero no afectará* [en particular] a los derechos de los beneficiarios del derecho a la libre circulación con arreglo al Derecho de la Unión», <sup>19</sup> y, por otro, el artículo 8, apartado 6, de este mismo código, titulado «Inspecciones fronterizas de personas», establece que «las inspecciones a los beneficiarios del derecho a la libre circulación con arreglo al Derecho de la Unión *se llevarán a cabo de conformidad con la Directiva [2004/38]*». <sup>20</sup>

39. A continuación, ha de observarse que, en lo tocante a *las normas relativas a los procedimientos y condiciones para la expedición de visados* para las estancias previstas no superiores a tres meses durante cualquier período de seis meses, el Reglamento (CE) n.º 810/2009 <sup>21</sup> dispone en su artículo 1, apartado 2, letra a), que se aplicará «a los nacionales de terceros países sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores de los Estados miembros, de conformidad con el Reglamento [n.º 539/2001], *sin perjuicio* [en particular] de los derechos de libre circulación de los nacionales de terceros países que sean familiares de ciudadanos de la Unión». <sup>22</sup>

40. Por último, en lo tocante al Reglamento n.º 539/2001, <sup>23</sup> su artículo 1, apartado 1, dispone que los nacionales de terceros países que figuran en la lista del anexo I <sup>24</sup> deben estar provistos de un visado al cruzar las fronteras exteriores de los Estados miembros. No obstante, aun cuando, en virtud del artículo 5, apartado 2, de la Directiva 2004/38, los miembros de la familia que no tengan la nacionalidad de un Estado miembro «solo estarán sometidos a la obligación de visado de entrada», de conformidad con dicho Reglamento o, en su caso, con la legislación nacional, <sup>25</sup> esta misma disposición establece que «la posesión de la tarjeta de residencia válida contemplada en el artículo 10 [de esta Directiva] eximirá a dichos miembros de la familia de la obligación de obtener un visado de entrada».

41. El Gobierno húngaro considera que procede comenzar por el examen de las cuestiones prejudiciales cuarta y quinta. Ahora bien, a la vista de las consideraciones anteriores, me parece pertinente analizar las cuestiones prejudiciales en el orden en que han sido planteadas por el tribunal remitente.

18 El artículo 2, apartado 5, letra a), del código de fronteras Schengen define a los beneficiarios del derecho a la libre circulación con arreglo al Derecho de la Unión como «los ciudadanos de la Unión según lo dispuesto en el artículo 20 [TFUE], apartado 1 [...], así como los nacionales de terceros países miembros de la familia de un ciudadano de la Unión, que ejerzan su derecho a circular libremente y a los que se aplique la Directiva [2004/38]».

19 El subrayado es mío.

20 En virtud del artículo 8, apartado 1, del código de fronteras Schengen, «la circulación transfronteriza en las fronteras exteriores estará sometida a las inspecciones de la *guardia de fronteras*». El subrayado es mío.

21 Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, por el que se establece un código comunitario sobre visados (código de visados) (DO 2009, L 243, p. 1).

22 El subrayado es mío. Además, del artículo 3, apartado 5, letra d), del código de visados, titulado «Nacionales de terceros países a los que se exige estar en posesión de un visado de tránsito aeroportuario», se desprende que los familiares de los ciudadanos de la Unión, a que se refiere el artículo 1, apartado 2, letra a), del citado código, estarán exentos del requisito de posesión del visado de tránsito aeroportuario previsto en el artículo 1, apartados 1 y 2, de dicho código. Véanse asimismo el artículo 24, apartado 2, y el anexo XI, artículo 4, de este código.

23 Este Reglamento fue codificado por el Reglamento (UE) 2018/1806 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de noviembre de 2018 (DO 2018, L 303, p. 39).

24 Ucrania figura en la lista común mencionada el artículo 1, apartado 1, que figura en el anexo I del Reglamento n.º 539/2001. Ha de observarse que, en el nuevo Reglamento 2018/1806, Ucrania ya no aparece en el anexo I, que se refiere a la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores de los Estados miembros. En cambio, Ucrania sí figura en la actualidad en el anexo II de dicho Reglamento, que relaciona la lista de terceros países cuyos nacionales están *exentos de la obligación de visado* para cruzar las fronteras exteriores de los Estados miembros para estancias inferiores a 90 días por período de 180 días. La exención de la obligación de visado solo se aplicará a los titulares de pasaportes biométricos expedidos por Ucrania de conformidad con las normas de la Organización de Aviación Civil Internacional (OACI).

25 Véase el punto 36 de las presentes conclusiones.

## ***B. Interpretación del artículo 5, apartado 2, de la Directiva 2004/38 (cuestiones prejudiciales primera y segunda)***

42. Mediante sus cuestiones prejudiciales primera y segunda, que procede examinar conjuntamente, el tribunal remitente pregunta en esencia si el artículo 5, apartado 2, de la Directiva 2004/38 debe interpretarse en el sentido de que la exención del visado de entrada que establece esta disposición en favor de los nacionales de terceros países en posesión de una tarjeta de residencia en virtud del artículo 10 de esta Directiva<sup>26</sup> también se aplica a los nacionales de terceros países en posesión de una tarjeta de residencia permanente al amparo del artículo 20 de dicha Directiva, expedida por un Estado miembro que no forma parte del espacio Schengen.

43. Ha de señalarse de antemano que los Gobiernos checo y griego y la Comisión, al igual que Ryanair, sostienen que el artículo 5, apartado 2, de la Directiva 2004/38 debe interpretarse a la luz del contexto en el que se enmarca esta disposición y de los objetivos perseguidos por dicha Directiva. El Gobierno húngaro no comparte esta posición. Según su interpretación, del tenor de esta disposición se desprende que solamente la posesión de una tarjeta de residencia por más de tres meses, y no la de una tarjeta de residencia permanente en virtud del artículo 20 de dicha Directiva, exime a los nacionales de un tercer Estado de la obligación de hallarse en posesión de un visado para ejercer el derecho de entrada en el territorio de un Estado miembro distinto del Estado miembro de acogida que ha expedido dicha tarjeta.

44. Ha de recordarse, en primer lugar, que, para interpretar una disposición de Derecho de la Unión, procederá tener en cuenta no solo su tenor literal, sino también su contexto y los objetivos perseguidos por la normativa de la que forma parte<sup>27</sup> y, en particular, la génesis de esa normativa.<sup>28</sup> A este respecto, según jurisprudencia reiterada, la parte dispositiva de una directiva no puede dissociarse de su motivación, por lo que, si es necesario, debe interpretarse teniendo en cuenta los motivos que han llevado a su adopción.<sup>29</sup> De igual modo, el Tribunal de Justicia ha declarado que, habida cuenta del contexto y de las finalidades de la Directiva 2004/38, sus disposiciones no pueden interpretarse de manera restrictiva y no deben, en cualquier caso, ser privadas de su efecto útil.<sup>30</sup>

45. Pues bien, me parece que una interpretación como la postulada por el Gobierno húngaro es contraria al efecto útil y a la finalidad de la Directiva 2004/38, así como a la sistemática general y al espíritu de su artículo 5, apartado 2. Por tanto, procede interpretar esta disposición en función del contexto en el que se enmarca, de su génesis y de la finalidad de la Directiva 2004/38.

### *1. Interpretación sistemática*

46. Ha de señalarse que es objeto de la Directiva 2004/38, como resulta de su artículo 1, letra a), establecer las condiciones de ejercicio del derecho de los ciudadanos de la Unión a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros.<sup>31</sup> A tal fin, los derechos de salida y de entrada establecidos en los artículos 4 y 5<sup>32</sup> de la citada Directiva constituyen las condiciones o formalidades necesarias para el ejercicio de otros derechos, incluido el derecho de residencia, contemplados en dicha

<sup>26</sup> En lo sucesivo, «tarjeta de residencia por más de tres meses».

<sup>27</sup> Véanse, en particular, las sentencias de 7 de octubre de 2010, Lassal (C-162/09, EU:C:2010:592), apartado 49, y de 26 de marzo de 2019, SM (Menor sometido a «kafala» argelina) (C-129/18, EU:C:2019:248), apartado 51.

<sup>28</sup> Véase, en este sentido, la sentencia de 11 de abril de 2019, Tarola (C-483/17, EU:C:2019:309), apartado 37 y jurisprudencia citada.

<sup>29</sup> Véase, en este sentido, la sentencia de 7 de octubre de 2010, Lassal (C-162/09, EU:C:2010:592), apartado 50 y jurisprudencia citada.

<sup>30</sup> Véanse, en particular, las sentencias de 28 de octubre de 1975, Rutili (36/75, EU:C:1975:137), apartado 28; de 25 de julio de 2008, Metock y otros (C-127/08, EU:C:2008:449), apartado 84; de 13 de septiembre de 2016, CS (C-304/14, EU:C:2016:674), apartado 38, y de 5 de junio de 2018, Coman y otros (C-673/16, EU:C:2018:385), apartado 39.

<sup>31</sup> Véase, en particular, la sentencia de 5 de mayo de 2011, McCarthy (C-434/09, EU:C:2011:277), apartado 33.

<sup>32</sup> El derecho de entrada establecido en el artículo 5 de la Directiva 2004/38 no es más que la consecuencia del derecho de salida contemplado en el artículo 4 de dicha Directiva.

Directiva.<sup>33</sup> El artículo 5, apartado 1, de la Directiva 2004/38 precisa que «los Estados miembros admitirán en su territorio a todo ciudadano de la Unión [...] y a los miembros de su familia que no sean nacionales de un Estado miembro y que estén en posesión de un pasaporte válido». Además, el artículo 5, apartado 2, párrafo primero, de esta Directiva dispone que «a los efectos de la presente Directiva, la posesión de la tarjeta de residencia válida contemplada en el artículo 10 eximirá a dichos miembros de la familia de la obligación de obtener un visado».<sup>34</sup>

47. La interpretación del artículo 5 de la Directiva 2004/38, considerada en el contexto global de esta Directiva, pone de manifiesto que el mecanismo del sistema gradual que regula el derecho de residencia en el Estado miembro de acogida y que da lugar al derecho de residencia permanente se activa siempre que se cumplan las *condiciones de entrada* en un Estado miembro de acogida previstas en esta disposición.<sup>35</sup> Este sistema comprende varios tipos de derecho de residencia que conllevan diferentes grados de integración del ciudadano de la Unión y de los miembros de su familia. Se trata, en primer lugar, del derecho de residencia por un período *de hasta tres meses*, establecido en el artículo 6 de la Directiva 2004/38, que no está sometido a otra condición o formalidad que la de estar en posesión de un documento de identidad o pasaporte válidos;<sup>36</sup> en segundo lugar, del derecho de residencia *por más de tres meses*, que está supeditado a las condiciones expuestas en el artículo 7, apartado 1, de dicha Directiva,<sup>37</sup> y, en tercer lugar, del derecho de *residencia permanente*, contemplado en el artículo 16 de la citada Directiva para los ciudadanos de la Unión y los miembros de su familia que hayan residido legalmente durante un período continuado de cinco años en el Estado miembro de acogida.

48. En lo tocante a las formalidades administrativas, se expide un documento a los nacionales de un tercer Estado, miembros de la familia de un ciudadano de la Unión, para acreditar este tipo de residencia de que disfrutan en el Estado miembro de acogida. A este respecto, en virtud del artículo 10 de la Directiva 2004/38, el derecho de residencia por más de tres meses será reconocido mediante la expedición de la tarjeta de residencia de más de tres meses. Esta tarjeta de residencia se expide tras la verificación de los documentos relacionados en el artículo 10, apartado 2, de dicha Directiva y tendrá una validez máxima de cinco años a partir de su fecha de expedición.<sup>38</sup> Una vez expirado dicho período, para acreditar el mantenimiento de la residencia, el artículo 20, apartado 1, de dicha Directiva dispone que «los Estados miembros expedirán a los miembros de la familia [...] que no sean nacionales de un Estado miembro una tarjeta de residencia permanente [...]», que será renovable automáticamente cada diez años.

33 En efecto, los artículos 4 y 5 de la Directiva 2004/38 son la puerta de entrada a los demás derechos de esta Directiva, puesto que los derechos de libre circulación no pueden ser ejercidos si un ciudadano de la Unión o los miembros de su familia no pueden abandonar un Estado o entrar en otro. A este respecto, ha de recordarse que los eventuales derechos conferidos, en virtud de dicha Directiva, a los miembros de la familia de un ciudadano de la Unión que sean nacionales de un tercer Estado son derechos derivados de aquellos de los que disfruta el ciudadano de la Unión de que se trate por el hecho de ejercer su libertad de circulación. Sentencia de 14 de noviembre de 2017, Lounes (C-165/16, EU:C:2017:862), apartado 32 y jurisprudencia citada.

34 Del Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la aplicación de la Directiva 2004/38, de 10 de diciembre de 2008 [COM(2008) 840 final, p. 5], se desprende que «la incorporación del artículo 5, apartado 2, es a menudo incorrecta o incompleta, y las deficiencias producen frecuentes violaciones de los derechos de los miembros de la familia, particularmente de aquellos que son nacionales de terceros países».

35 El derecho de entrada está estrechamente vinculado al derecho de residencia por un período de hasta tres meses establecido en el artículo 6 de la Directiva 2004/38.

36 Según el artículo 14, apartado 1, de la Directiva 2004/38, este derecho se mantiene mientras los ciudadanos de la Unión o los miembros de su familia no se conviertan en una carga excesiva para la asistencia social del Estado miembro de acogida. Véanse, en particular, las sentencias de 21 de diciembre de 2011, Ziolkowski y Szeja (C-424/10 y C-425/10, EU:C:2011:866), apartado 39, y de 17 de abril de 2018, B y Vomero (C-316/16 y C-424/16, EU:C:2018:256), apartado 52.

37 Si el ciudadano cumple las condiciones establecidas en el artículo 7 de la Directiva 2004/38, el derecho de residencia por más de tres meses se ampliará (sin perjuicio de las limitaciones del artículo 7, apartado 4, de dicha Directiva) a los miembros de la familia que no sean nacionales de un Estado miembro (artículo 7, apartado 2, de la citada Directiva). De conformidad con el artículo 14, apartado 2, de la Directiva 2004/38, ese derecho se conserva únicamente mientras los ciudadanos de la Unión y los miembros de sus familias cumplan tales condiciones. Del considerando 10 de la misma Directiva se deduce que esas condiciones tratan de evitar que dichas personas se conviertan en una carga excesiva para la asistencia social del Estado miembro de acogida. Véanse, a este respecto, las sentencias de 21 de diciembre de 2011, Ziolkowski y Szeja (C-424/10 y C-425/10, EU:C:2011:866), apartado 40, y de 17 de abril de 2018, B y Vomero (C-316/16 y C-424/16, EU:C:2018:256), apartado 53.

38 Véase el artículo 11 de la Directiva 2004/38.

49. En resumen, en virtud del artículo 16, apartado 2, de la Directiva 2004/38, los nacionales de un tercer Estado, miembros de la familia de un ciudadano de la Unión, no podrán adquirir un derecho de residencia permanente sin haber residido legalmente en el Estado miembro de acogida durante un período continuado de cinco años consecutivos.<sup>39</sup> En paralelo, del artículo 20, apartado 1, de dicha Directiva se desprende que solo podrá expedirse una tarjeta de residencia permanente al nacional de un tercer Estado, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión, que haya sido previamente titular de una tarjeta de residencia de más de tres meses.

50. De lo anterior se deduce, como subrayó la Comisión en la vista en respuesta a una pregunta formulada por el Tribunal de Justicia, que la tarjeta de residencia por más de tres meses y la tarjeta de residencia permanente no pueden expedirse de forma paralela, puesto que cada una acredita, en efecto, un tipo distinto de derecho de residencia de los miembros de la familia de los ciudadanos de la Unión en el territorio del Estado miembro de acogida, a saber, respectivamente, el derecho de residencia por más de tres meses (capítulo III) y el derecho de residencia permanente (capítulo IV). Más concretamente, la única tarjeta de residencia que pueden expedir las autoridades del Estado miembro de acogida al nacional de un tercer Estado, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión, que ya ha cumplido las condiciones del capítulo III de la Directiva 2004/38 durante un período continuado de cinco años consecutivos es la tarjeta de residencia permanente. Así lo corrobora el artículo 20, apartado 2, de esta Directiva, que dispone que la solicitud de tarjeta de residencia permanente se presentará antes de que expire la primera tarjeta de residencia y que el incumplimiento de esta obligación podrá conllevar para la persona interesada sanciones proporcionadas y no discriminatorias.

51. Por otra parte, el derecho de residencia permanente confiere más derechos que el derecho de residencia que lo precedió. No solamente la tarjeta de residencia permanente que acredita este derecho tiene una validez de diez años (artículo 20, apartado 1, de la Directiva 2004/38), sino que los nacionales de un tercer Estado, miembros de la familia de un ciudadano de la Unión, no están sometidos a las condiciones establecidas en el capítulo III de esta Directiva. Así, estos nacionales podrían constituir una carga para la asistencia social del Estado miembro de acogida sin que puedan ser expulsados del territorio de ese Estado miembro (artículo 16, apartado 1, de la mencionada Directiva). En efecto, como se desprende del considerando 18 de esta Directiva, el derecho de residencia permanente, una vez obtenido, no debe estar sometido a condiciones, y ello con el fin de que constituya un verdadero instrumento de integración en la sociedad del Estado miembro de acogida.<sup>40</sup> Además, una vez adquirido, el derecho de residencia permanente solo se perderá por ausencia del Estado miembro de acogida durante más de dos años consecutivos (artículo 16, apartado 4, de la Directiva 2004/38). Asimismo, los nacionales de un tercer Estado, miembros de la familia de un ciudadano de la Unión, que hayan obtenido un derecho de residencia permanente, gozarán «de igualdad de trato respecto de los nacionales [del Estado miembro de acogida] en el ámbito de aplicación del Tratado» (artículo 24).<sup>41</sup>

52. Por consiguiente, sería paradójico que la adquisición de un derecho de residencia permanente, que confiere a sus beneficiarios derechos más importantes que el derecho de residencia por más de tres meses y que, por tanto, acredita una integración más intensa de estos en el Estado miembro de acogida, pueda conducir a un endurecimiento de las condiciones de entrada en otros Estados miembros.

39 Véase asimismo el artículo 18 de la Directiva 2004/38.

40 Véanse, en particular, las sentencias de 21 de diciembre de 2011, Ziolkowski y Szeja (C-424/10 y C-425/10, EU:C:2011:866), apartado 41, y de 17 de abril de 2018, B y Vomero (C-316/16 y C-424/16, EU:C:2018:256), apartado 54.

41 El subrayado es mío.

53. Por consiguiente, examinado en su contexto, el artículo 5, apartado 2, de la Directiva 2004/38 debe interpretarse en el sentido de que la exención de visado prevista en esta disposición no se aplica solamente al titular de la tarjeta de residencia por más de tres meses contemplada en el artículo 10 de esta Directiva, sino también al titular de la tarjeta de residencia permanente mencionada en el artículo 20 de dicha Directiva.

## 2. Interpretación teleológica e histórica

54. El anterior análisis viene respaldado por la finalidad de la Directiva 2004/38 y, en particular, de su artículo 5, así como por el examen de los trabajos preparatorios de esta disposición.

55. De sus considerandos 1 a 4 se desprende que 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.<sup>42</sup> Este objetivo se inscribe en el sistema gradual<sup>43</sup> establecido en dicha Directiva, que regula el derecho de residencia en el Estado miembro de acogida.<sup>44</sup>

56. En cuanto a la génesis de esta disposición, el artículo 6, apartado 2, de la propuesta inicial de la Comisión<sup>45</sup> no establecía distinción alguna entre los tipos de documentos que acreditan el derecho de residencia por más de tres meses o permanente, y hacía referencia de forma genérica a «la posesión de un permiso de residencia válido expedido por un Estado miembro» al disponer que este permiso de residencia «equival[ía] a un visado». La Comisión explicó en la vista que durante el procedimiento legislativo se había alcanzado un consenso para considerar que el permiso de residencia no tenía el mismo valor que un visado y que el primero eximía a los nacionales de terceros países, miembros de la familia de un ciudadano de la Unión, de la obligación de obtener el segundo. El artículo 8, apartado 2, de la resolución legislativa del Parlamento Europeo reflejaba esta enmienda y disponía que «la posesión de un permiso de residencia válido expedido por un Estado miembro [eximía] de la obligación de obtener un visado».<sup>46</sup>

57. Después, la propuesta modificada de la Comisión<sup>47</sup> siguió utilizando los términos «documento de residencia» y no distinguía entre las tarjetas de residencia en función de si acreditan una residencia por más de tres meses o una residencia permanente. Sin embargo, el texto de esta disposición no se ajustaba a la redacción propuesta del artículo 10, que se refería, no obstante, al «permiso de residencia de familiar de un ciudadano de la Unión». A este respecto, la Comisión señaló que el legislador sustituyó a continuación los términos «tarjeta de residencia» por «tarjeta de residencia

42 Véanse las sentencias de 25 de julio de 2008, *Metock y otros* (C-127/08, EU:C:2008:449), apartado 82; de 18 de diciembre de 2014, *McCarthy y otros* (C-202/13, EU:C:2014:2450), apartado 31, y de 5 de junio de 2018, *Coman y otros* (C-673/16, EU:C:2018:385), apartado 18 y jurisprudencia citada.

43 Véase el punto 47 de las presentes conclusiones.

44 Véanse, a este respecto, las sentencias de 21 de diciembre de 2011, *Ziolkowski y Szeja* (C-424/10 y C-425/10, EU:C:2011:866), apartado 38; de 16 de enero de 2014, *Onuekwere* (C-378/12, EU:C:2014:13), apartado 30, y de 17 de abril de 2018, *B y Vomero* (C-316/16 y C-424/16, EU:C:2018:256), apartado 51.

45 Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo 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 [COM(2001) 257 final; DO 2001, C 270 E, p. 150, y en particular p. 153].

46 Resolución legislativa del Parlamento Europeo de 11 de febrero de 2003 sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo 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 [COM(2001) 257], Posición del Parlamento Europeo de 11 de febrero de 2003 (DO 2004, C 43 E, p. [42]).

47 El artículo 6, apartado 2 (enmienda 24) disponía que «la posesión de un *documento de residencia válido* expedido por un Estado miembro exime de la obligación de solicitar un visado». El subrayado es mío. Propuesta modificada de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de su familia a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros (presentada por la Comisión con arreglo al apartado 2 del artículo 250 del Tratado CE), COM(2003) 199 final — 2001/0111 (COD) (p. 20).

contemplada en el artículo 10» únicamente en aras de la coherencia terminológica.<sup>48</sup> El legislador de la Unión quiso así precisar que la exención de la obligación de visado se fundamenta en el Derecho de la Unión y, en particular, en la tarjeta de residencia expedida por los Estados miembros sobre la base de la Directiva 2004/38 y no sobre la base de otros documentos expedidos a los extranjeros por los Estados miembros en virtud del Derecho nacional.<sup>49</sup>

58. Por consiguiente, parece que la voluntad del legislador no era la de excluir la tarjeta de residencia permanente de los documentos que acreditan el derecho de residencia y permiten la exención de la obligación de visado. La lectura del considerando 8 de la Directiva 2004/38, que no distingue entre la tarjeta de residencia por más de tres meses y la tarjeta de residencia permanente, permite corroborar esta interpretación. En efecto, dicho considerando establece que, «con objeto de facilitar la libre circulación de los miembros de la familia que no sean nacionales de un Estado miembro, conviene que quienes ya sean titulares de una *tarjeta de residencia* queden exentos de la obligación de visado de entrada establecida en el [Reglamento n.º 539/2001] o, en su caso, en la legislación nacional aplicable».<sup>50</sup>

59. Además, ha de recordarse que tanto los nacionales de un tercer Estado, miembros de la familia de un ciudadano de la Unión, que disfrutan de un derecho de residencia por más de tres meses como los que disfrutan de un derecho de residencia permanente pueden, en determinadas condiciones, conservar sus derechos de entrada y de residencia exclusivamente a título personal;<sup>51</sup> en particular, pueden conservar el *derecho de entrada* a los Estados miembros, sin visado, mediante la presentación de su tarjeta de residencia por más de tres meses o de su tarjeta de residencia permanente.

60. En estas circunstancias, carece de relevancia que los nacionales de un tercer Estado, miembros de la familia de un ciudadano de la Unión, sean o no titulares de una tarjeta de residencia por más de tres meses o de una tarjeta de residencia permanente para acogerse a la exención del visado. Sostener lo contrario iría en contra de la interpretación sistemática, teleológica e histórica de la Directiva 2004/38 y de su artículo 5, apartado 2.

### 3. No participación de un Estado miembro en el espacio Schengen

61. Ha de recordarse que la Directiva 2004/38 fue adoptada por el legislador de la Unión sobre la base de los artículos 18 TFUE, 21 TFUE, 46 TFUE, 50 TFUE y 59 TFUE. Estas disposiciones son vinculantes para todos los Estados miembros, con independencia de su participación en el espacio Schengen. Por consiguiente, los derechos que reconocen están garantizados para todos los ciudadanos de la Unión y los miembros de sus familias.

<sup>48</sup> El artículo 5, apartado 2, de la Posición Común del Consejo disponía que, «a los efectos de la presente Directiva, la posesión de la *tarjeta de residencia válida contemplada en el artículo 10* eximirá a dichos miembros de la familia de la obligación de obtener un visado». El subrayado es mío. Posición Común (CE) n.º 6/2004, de 5 de diciembre de 2003, aprobada por el Consejo [...], con vistas a la adopción de [la Directiva 2004/38/CE] del Parlamento Europeo y del Consejo 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, C 54 E, p. 12).

<sup>49</sup> Tal como ocurre, en particular, con la tarjeta de residencia expedida por las autoridades de un Estado miembro a los nacionales de un tercer país, miembros de la familia de un ciudadano de la Unión que no ha ejercido su derecho a la libre circulación y a quien, de conformidad con el artículo 3 de la Directiva 2004/38, no se aplica esta Directiva.

<sup>50</sup> El subrayado es mío.

<sup>51</sup> En virtud de los artículos 12, apartado 1, y 13, apartado 1, de la Directiva 2004/38, el fallecimiento o la partida de un ciudadano de la Unión, o incluso el divorcio, la anulación del matrimonio o el fin de la unión registrada, no afectarán al derecho de residencia de los miembros de su familia que tengan la nacionalidad de un Estado miembro. No obstante, antes de adquirir el derecho de residencia permanente, estos últimos también deberán demostrar que cumplen las condiciones previstas en el apartado 1 del artículo 7, de dicha Directiva. Véase asimismo el artículo 18 de dicha Directiva.



62. En el caso de autos, el hecho de que el acervo de Schengen no se aplique al Estado miembro que expidió la tarjeta de residencia permanente, concretamente el Reino Unido, no tiene incidencia alguna en las condiciones de entrada en los Estados miembros establecidas en el artículo 5, apartado 2, de la Directiva 2004/38. En efecto, en virtud de esta disposición, los nacionales de un tercer Estado, miembros de la familia de un ciudadano de la Unión, solo estarán sometidos a la obligación de visado de entrada de conformidad con el Reglamento n.º 539/2001 o, en su caso, con la legislación nacional. Como ha subrayado la Comisión en sus observaciones, esta referencia a la legislación nacional está prevista para los Estados miembros que no forman parte del espacio Schengen. Ahora bien, a efectos de la Directiva 2004/38, los nacionales de un tercer Estado, miembros de la familia de un ciudadano de la Unión, están exentos de tal obligación si están en posesión de una tarjeta de residencia por más de tres meses o de una tarjeta de residencia permanente válida.

63. Como ya he señalado en el punto 38 de las presentes conclusiones, un régimen común en materia de cruce de personas por las fronteras no cuestiona ni afecta a los derechos de libre circulación de que gozan los ciudadanos de la Unión y los miembros de sus familias, incluidos los ciudadanos de los Estados miembros que no forman parte del espacio Schengen.

### ***C. Sobre el valor probatorio de la tarjeta de residencia permanente (tercera cuestión prejudicial)***

64. Mediante su tercera cuestión prejudicial, el tribunal remitente desea saber si la posesión de una tarjeta de residencia permanente contemplada en el artículo 20 de la Directiva 2004/38 vale por sí sola como prueba de que su titular tiene derecho a entrar en un Estado miembro en condición de miembro de la familia de un ciudadano de la Unión.

65. En el caso de autos, un Estado miembro no ha autorizado a entrar en su territorio al nacional de un tercer Estado, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión, debido a que este nacional no tenía en su poder todos los documentos de viaje exigidos para poder entrar en su territorio sin visado, de conformidad con el artículo 5, apartado 2, de la Directiva 2004/38, pese a que ese nacional estaba en posesión de una tarjeta de residencia permanente válida, expedida sobre la base del artículo 20 de esta Directiva por el Estado miembro de residencia.

66. Me parece importante recordar que el derecho de los nacionales de un Estado miembro a entrar en el territorio de otro Estado miembro, a los fines previstos por el Tratado, constituye un derecho directamente atribuido por este o, según los casos, por las disposiciones adoptadas para la aplicación del referido Tratado. Así, la expedición de una tarjeta de residencia de conformidad con la Directiva 2004/38 a un nacional de un Estado miembro o a un miembro de su familia no debe considerarse un acto constitutivo de derechos, sino un acto de reconocimiento por parte de un Estado miembro de la situación individual de esas personas en relación con el Derecho de la Unión.<sup>52</sup>

67. Por consiguiente, la presentación de una tarjeta de residencia por más de tres meses o permanente válida, a efectos de la justificación de la condición de «miembro de la familia de un ciudadano de la Unión»,<sup>53</sup> constituye una formalidad administrativa cuyo único objetivo es la comprobación por las autoridades nacionales de un derecho que deriva directamente de la condición de la persona de que se trate.<sup>54</sup>

<sup>52</sup> Véanse, en particular, las sentencias de 8 de abril de 1976, Royer (48/75, EU:C:1976:57), apartados 31 a 33, y de 21 de julio de 2011, Dias (C-325/09, EU:C:2011:498), apartado 48. Véanse, asimismo, las sentencias de 25 de julio de 2002, MRAX (C-459/99, EU:C:2002:461), apartado 74, y de 18 de diciembre de 2014, McCarthy y otros (C-202/13, EU:C:2014:2450), apartado 49 y jurisprudencia citada.

<sup>53</sup> En lo tocante al concepto de «residencia legal», ha de recordarse que «una residencia conforme al Derecho de un Estado miembro, pero que no reúna las condiciones enunciadas en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2004/38, no puede considerarse como una residencia “legal” en el sentido del artículo 16, apartado 1, de esta». Sentencia de 21 de diciembre de 2011, Ziolkowski y Szeja (C-424/10 y C-425/10, EU:C:2011:866), apartado 47.

<sup>54</sup> Véase, en este sentido, la sentencia de 17 de febrero de 2005, Oulane (C-215/03, EU:C:2005:95), apartado 24.

68. Así pues, cabe afirmar que, siempre que el nacional de un tercer Estado, miembro de la familia del ciudadano de la Unión, cumpla las condiciones que permiten acogerse al derecho de residencia permanente reconocido por la Directiva 2004/38, una tarjeta de residencia expedida con arreglo a dicha Directiva permitirá apreciar la legalidad de la residencia en el Estado miembro de acogida de este nacional y, por tanto, deberá ser aceptada por los Estados miembros. Pues bien, ha de señalarse que ni de la resolución de remisión ni de los autos del asunto se desprende en modo alguno que la tarjeta de residencia presentada por el nacional en cuestión no se ajustase al artículo 20 de dicha Directiva. En efecto, la cuestión planteada por el tribunal remitente versa únicamente sobre el valor probatorio de la tarjeta de residencia permanente para entrar al territorio de un Estado miembro.

69. Ha de observarse, como ha subrayado acertadamente la Comisión, que ambas tarjetas son actos auténticos mediante los cuales la autoridad de un Estado miembro acredita el derecho de residencia del miembro de la familia de un ciudadano de la Unión de conformidad con la Directiva 2004/38. Así, autorizar a un Estado miembro a denegar la tarjeta de residencia permanente, poniendo en cuestión su valor probatorio, sería contrario al objetivo perseguido mediante la exención de visado que consiste, como se desprende del considerando 8 de esta Directiva, en facilitar la libre circulación.

70. Además, el hecho de que el artículo 5 de la Directiva 2004/38 regule de forma exhaustiva los documentos que los Estados miembros pueden solicitar a los ciudadanos de la Unión y a los miembros de sus familias para permitirles la entrada sin visado en sus territorios (documento de identidad o pasaporte y tarjeta de residencia) conlleva que los Estados miembros no podrán solicitar documentos adicionales. A este respecto, aceptar que las autoridades húngaras rechacen una tarjeta de residencia expedida sobre la base de la Directiva 2004/38 equivaldría a permitir que un Estado miembro eluda el derecho de libre circulación y podría llevar a otros Estados miembros a actuar del mismo modo y a vulnerar así, de hecho, esta Directiva unilateralmente.<sup>55</sup> Los Estados miembros están obligados, pues, a reconocer tanto la tarjeta de residencia por más de tres meses como la tarjeta de residencia permanente a efectos de entrada sin visado en su territorio, a menos que haya indicios concretos, referidos al caso específico de que se trate, que hagan dudar de la autenticidad de dichas tarjetas y de la exactitud de los datos que contienen y permitan llegar a la conclusión de que existe un abuso o un fraude.<sup>56</sup>

71. Por último, no debe ponerse en cuestión el valor probatorio de la tarjeta de residencia permanente por el hecho de que el estado civil del nacional de un tercer Estado, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión, que disfruta de un derecho de residencia pueda cambiar en caso de fallecimiento o partida del ciudadano de la Unión, o incluso en caso de divorcio, anulación del matrimonio o fin de la unión registrada. Ha de subrayarse que, si el cambio del estado civil tiene lugar tras la adquisición de un derecho de residencia permanente, el mantenimiento de este derecho exclusivamente a título personal ya no estará sujeto a las condiciones establecidas en el capítulo III de la Directiva 2004/38, incluidas las de sus artículos 12, apartado 2, y 13, apartado 2.<sup>57</sup>

72. A la vista de cuanto precede, resulta evidente que la posesión de una tarjeta de residencia permanente, contemplada en el artículo 20 de la Directiva 2004/38, vale por sí misma como prueba de que su titular dispone de un derecho de entrada en un Estado miembro en calidad de miembro de la familia de un ciudadano de la Unión.

<sup>55</sup> Véanse mis conclusiones presentadas en el asunto McCarthy y otros (C-202/13, EU:C:2014:345), punto 139.

<sup>56</sup> Sentencia de 18 de diciembre de 2014, McCarthy y otros (C-202/13, EU:C:2014:2450), apartado 53.

<sup>57</sup> Véase, a este respecto, la nota 51 de las presentes conclusiones.

***D. Sobre el alcance de la obligación del transportista aéreo en el sentido del artículo 26 del CAAS (cuestiones prejudiciales cuarta y quinta)***

73. Mediante sus cuestiones prejudiciales cuarta y quinta, el tribunal remitente desea que se dilucide, en esencia, si el artículo 26, apartados 1, letra b), y 2, del CAAS deben interpretarse en el sentido de que la obligación del transportista aéreo de cerciorarse de que sus pasajeros, nacionales de un tercer Estado, miembros de la familia de un ciudadano de la Unión, que se desplazan de un Estado miembro a otro, tienen en su poder los documentos de viaje exigidos se refiere a los documentos que acreditan el derecho de entrada de estos nacionales, a saber, el pasaporte y la tarjeta de residencia válida, o bien si esta obligación implica cerciorarse de que estos pasajeros están en posesión de un visado o de otros documentos que acrediten la existencia de un vínculo familiar con un ciudadano de la Unión.

74. Para responder a estas cuestiones, me parece importante precisar el alcance general de la obligación del transportista con arreglo a esta disposición.

75. A este respecto, es esencial distinguir, por un lado, entre las obligaciones de los transportistas aéreos en virtud del artículo 26, apartados 1, letra b), y 2, del CAAS y las «inspecciones fronterizas» en el sentido del artículo 2, punto 11, del código de fronteras Schengen,<sup>58</sup> y, por otro lado, entre los empleados, representantes o mandatarios de estos transportistas y el «guardia de fronteras» en el sentido del artículo 2, punto 14, de dicho código.<sup>59</sup>

76. En efecto, del artículo 26, apartado 1, letra b), del CAAS<sup>60</sup> se desprende que el transportista aéreo está obligado a comprobar si son adecuados los documentos de viaje exigidos en el aeropuerto de salida y que, sin tal control, se expone a ser sancionado. Sin embargo, como ha indicado recientemente el Abogado General Pitruzzella en sus conclusiones presentadas en el asunto D. Z.,<sup>61</sup> «el establecimiento, por parte del Derecho de la Unión o del Derecho nacional, de tales obligaciones y sanciones no implica que deba considerarse que las compañías aéreas que efectúan el control de los documentos de viaje de los pasajeros antes de su embarque en el aeropuerto del Estado miembro de partida, a fin de asegurarse de que estos últimos poseen los documentos exigidos para la entrada en el Estado miembro de destino, actúan como extensión de dicho Estado miembro, ni que tales controles puedan calificarse como “inspecciones fronterizas” en el sentido del código de fronteras Schengen ni tampoco que los empleados, representantes o mandatarios de esas compañías puedan equipararse a los “guardias de fronteras” en el sentido de dicho código».<sup>62</sup>

77. Así pues, ni las compañías aéreas ni sus empleados, representantes o mandatarios que comprueban si son adecuados los documentos de viaje requeridos en el aeropuerto del Estado miembro de partida «pueden considerarse encargados de ejercer funciones de control en la frontera». De ello se deduce que «estas personas no disponen, por lo tanto, de la facultad de denegar o autorizar la entrada de un nacional de un tercer país en el territorio del Estado miembro de destino».<sup>63</sup>

58 El concepto de «inspecciones fronterizas» se define en el artículo 2, punto 11, de dicho código como «las inspecciones efectuadas en los pasos fronterizos con el fin de garantizar que pueda autorizarse la entrada de personas, incluidos sus medios de transporte y los objetos en su posesión en el territorio de los Estados miembros o su abandono».

59 El «guardia de fronteras» se define en el artículo 2, punto 14, del código de fronteras Schengen como «todo funcionario público destinado, de conformidad con el Derecho interno, en un paso fronterizo o a lo largo de la frontera o en la proximidad inmediata de esta, que realice, de conformidad con el presente Reglamento y el Derecho interno, misiones de control fronterizo».

60 Véase, asimismo, la Directiva 2001/51/CE del Consejo, de 28 de junio de 2001, por la que se completan las disposiciones del artículo 26 del Convenio de Aplicación del Acuerdo de Schengen del 14 de junio de 1985 (DO 2001, L 187, p. 45).

61 C-584/18, EU:C:2019:1003, punto 60.

62 En relación con el concepto de «inspecciones fronterizas», véase la sentencia de 13 de diciembre de 2018, Touring Tours und Travel y Sociedad de Transportes (C-412/17 y C-474/17, EU:C:2018:1005), apartado 45 y jurisprudencia citada, en la que el Tribunal de Justicia precisó que los controles de los documentos de viaje efectuados por las empresas de transporte con ocasión de transportes transfronterizos en autocar no constituyen inspecciones fronterizas, puesto que se efectúan dentro del territorio de un Estado miembro, en el presente asunto, del Estado miembro en que los viajeros suben al autocar al comienzo del viaje transfronterizo y no «en las fronteras» o «en el momento del cruce de la frontera».

63 Conclusiones del Abogado General Pitruzzella presentadas en el asunto D. Z. (C-584/18, EU:C:2019:1003), punto 58.

78. Además, me parece pertinente precisar que la obligación del transportista aéreo con arreglo al artículo 26, apartado 1, letra b), del CAAS es una obligación formal. Por tanto, no le incumbe, por ejemplo, controlar la autenticidad de estos documentos, salvo en los casos de detección de documentos no válidos o claramente falsos.

79. Dicho esto, de los puntos 27 a 41 de las presentes conclusiones se desprende que las normas relativas al cruce de fronteras por las personas y a la expedición de visados se aplican sin perjuicio del derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias, nacionales de un tercer Estado. En consecuencia, no cabe duda, a mi juicio, de que el artículo 26 del CAAS debe interpretarse de conformidad con la Directiva 2004/38. Por tanto, como resulta de mi análisis de las tres primeras cuestiones prejudiciales, el transportista aéreo está obligado a velar por que el nacional de un tercer Estado, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión, que transporta tenga en su poder, además de un pasaporte válido, la tarjeta de residencia por más de tres meses contemplada en el artículo 10 de la Directiva 2004/38 o la tarjeta de residencia permanente prevista en el artículo 20 de dicha Directiva para la entrada en el territorio de un Estado miembro.

80. Por consiguiente, considero que debe responderse a las cuestiones prejudiciales cuarta y quinta que el artículo 26, apartados 1, letra b), y 2, del CAAS debe interpretarse en el sentido de que la obligación del transportista aéreo de cerciorarse de que sus pasajeros, nacionales de un tercer Estado, miembros de la familia de un ciudadano de la Unión, que se desplazan de un Estado miembro a otro, están en posesión de los documentos exigidos se refiere únicamente a los documentos, validos todos ellos, que acreditan el derecho de entrada de estos nacionales, a saber, el pasaporte y la tarjeta de residencia por más de tres meses, contemplada en el artículo 10 de la Directiva 2004/38, o la tarjeta de residencia permanente, prevista en su artículo 20, y esta obligación no implica cerciorarse de que dichos pasajeros están en posesión de un visado o de otros documentos que acrediten la existencia de un vínculo familiar con un ciudadano de la Unión.

#### **IV. Conclusión**

81. A la vista de las consideraciones que preceden, propongo al Tribunal de Justicia que responda a las cuestiones prejudiciales planteadas por el Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo y de lo Social de la Capital, Hungría) del modo siguiente:

- «1) El artículo 5, 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, debe interpretarse en el sentido de que la exención del visado de entrada que establece esta disposición en favor de los nacionales de terceros países en posesión de una tarjeta de residencia en virtud del artículo 10 de esta Directiva será asimismo aplicable a los nacionales de terceros países en posesión de una tarjeta de residencia permanente al amparo del artículo 20 de dicha Directiva, incluso en el caso de que la tarjeta de residencia permanente haya sido expedida por un Estado miembro que no forma parte del espacio Schengen.
- 2) La posesión de una tarjeta de residencia permanente, contemplada en el artículo 20 de la Directiva 2004/38, vale por sí misma como prueba de que su titular dispone de un derecho de entrada en otro Estado miembro en calidad de miembro de la familia de un ciudadano de la Unión.
- 3) El artículo 26, apartados 1, letra b), y 2, del Convenio de Aplicación del Acuerdo de Schengen, de 14 de junio de 1985, entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa, relativo a la supresión gradual de los

controles en las fronteras comunes, firmado en Schengen el 19 de junio de 1990 y que entró en vigor el 26 de marzo de 1995, debe interpretarse en el sentido de que la obligación del transportista aéreo de cerciorarse de que sus pasajeros, nacionales de un tercer Estado, miembros de la familia de un ciudadano de la Unión, que se desplazan de un Estado miembro a otro, están en posesión de los documentos exigidos se refiere únicamente a los documentos, validos todos ellos, que acreditan el derecho de entrada de estos nacionales, a saber, el pasaporte y la tarjeta de residencia por más de tres meses, contemplada en el artículo 10 de la Directiva 2004/38, o la tarjeta de residencia permanente, prevista en su artículo 20, y esta obligación no implica cerciorarse de que dichos pasajeros están en posesión de un visado o de otros documentos que acrediten la existencia de un vínculo familiar con un ciudadano de la Unión.»