



Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Cuarta)

de 27 de abril de 2023 *

«Procedimiento prejudicial — Política de inmigración — Artículo 20 TFUE — Disfrute efectivo de la esencia de los derechos conferidos por el estatuto de ciudadano de la Unión — Artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea — Directiva 2008/115/CE — Normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular — Artículos 5, 11 y 13 — Efecto directo — Derecho a la tutela judicial efectiva — Decisión de prohibición de entrada y estancia adoptada contra un nacional de un tercer país, miembro de la familia de un ciudadano europeo menor de edad — Amenaza para la seguridad nacional — Ausencia de toma en consideración de la situación individual del referido nacional de un tercer país — Negativa a ejecutar una decisión judicial que suspende los efectos de la antedicha decisión de prohibición — Consecuencias»

En el asunto C-528/21,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Fővárosi Törvényszék (Tribunal General de la Capital, Hungría), mediante resolución de 19 de julio de 2021, recibida en el Tribunal de Justicia el 26 de agosto de 2021, en el procedimiento entre

M. D.

y

Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Budapesti és Pest Megyei Regionális Igazgatósága,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Cuarta),

integrado por el Sr. C. Lycourgos (Ponente), Presidente de Sala, el Sr. L. Bay Larsen, Vicepresidente del Tribunal de Justicia, en funciones de Juez de la Sala Cuarta, y la Sra. L. S. Rossi, el Sr. S. Rodin y la Sra. O. Spineanu-Matei, Jueces;

Abogado General: Sr. M. Campos Sánchez-Bordona;

Secretario: Sr. I. Illéssy, administrador;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 21 de septiembre de 2022;

* Lengua de procedimiento: húngaro.

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre del Gobierno húngaro, por el Sr. M. Z. Fehér y la Sra. M. M. Tátrai, en calidad de agentes, asistidos por el Sr. K. A. Jáger, en calidad de experto;
- en nombre del Gobierno checo, por los Sres. M. Smolek y J. Vlácil, en calidad de agentes;
- en nombre de la Comisión Europea, por las Sras. C. Cattabriga, A. Katsimerou, E. Montaguti y Zs. Teleki y el Sr. A. Tokár, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 24 de noviembre de 2022;

dicta la siguiente

Sentencia

- 1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación de los artículos 20 TFUE, 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Carta») y 5, 11 y 13 de la Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular (DO 2008, L 348, p. 98).
- 2 Esta petición se ha presentado en el contexto de un litigio entre M. D. y la Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Budapesti és Pest Megyei Regionális Igazgatósága (Dirección regional en Budapest y en la región de Pest de la Dirección general nacional de la policía de extranjería, Hungría; en lo sucesivo, «autoridad de policía de extranjería») en relación con la legalidad de la decisión por la que dicha autoridad adoptó una decisión de prohibición de entrada y estancia contra M. D.

Marco jurídico

Derecho de la Unión

CAAS

- 3 El artículo 25 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 (DO 2000, L 239, p. 19), en su versión modificada por el Reglamento (UE) n.º 265/2010 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de marzo de 2010 (DO 2010, L 85, p. 1) (en lo sucesivo, «CAAS»), dispone:

«1. Cuando un Estado miembro proyecte expedir un permiso de residencia, llevará sistemáticamente a cabo una consulta en el Sistema de Información de Schengen. Cuando un Estado miembro proyecte expedir un permiso de residencia a un extranjero inscrito como no

admisible, consultará previamente al Estado miembro informador y tendrá en cuenta los intereses de este; el permiso de residencia solo podrá ser expedido por motivos serios, especialmente de carácter humanitario o derivados de obligaciones internacionales.

Si se expide el permiso de residencia, el Estado miembro informador procederá a retirar la inscripción; no obstante, podrá inscribir a dicho extranjero en su lista nacional de personas no admisibles.

[...]

2. Cuando se compruebe que un extranjero titular de un permiso de residencia válido expedido por una Parte contratante está incluido en la lista de no admisibles, la Parte contratante informadora consultará a la Parte que expidió el permiso de residencia para determinar si existen motivos suficientes para retirarlo.

Si no se retira el permiso de residencia, la Parte contratante informadora procederá a retirar la inscripción; no obstante, podrá inscribir a dicho extranjero en su lista nacional de personas no admisibles.

[...]»

Reglamento (CE) n.º 1987/2006

- 4 El artículo 34 del Reglamento (CE) n.º 1987/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de diciembre de 2006, relativo al establecimiento, funcionamiento y utilización del Sistema de Información de Schengen de segunda generación (SIS II) (DO 2006, L 381, p. 4), dispone:

«1. El Estado miembro informador será responsable de la exactitud y actualidad de los datos y de la licitud de su introducción en el SIS II.

2. El Estado miembro informador será el único autorizado para modificar, completar, rectificar, actualizar o suprimir los datos que haya introducido.

[...]»

Directiva 2008/115

- 5 Los considerandos 2, 22 y 24 de la Directiva 2008/115 tienen el siguiente tenor:

«(2) El Consejo Europeo de Bruselas de 4 y 5 de noviembre de 2004 pidió que se estableciera una política eficaz de expulsión y repatriación, basada en normas comunes, para que las personas sean retornadas humanamente y respetando plenamente sus derechos humanos y su dignidad.

[...]

(22) En consonancia con la Convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas de 1989[, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989,] el “interés superior del niño” debe ser una consideración primordial de los Estados miembros al aplicar la presente Directiva. De conformidad con el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales[, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950], el respeto de la vida familiar debe ser una consideración primordial de los Estados miembros al aplicar la presente Directiva.

[...]

(24) La presente Directiva respeta los derechos fundamentales y tiene en cuenta los principios consagrados, en particular, en la [Carta].»

6 El artículo 2, apartado 2, de la mencionada Directiva dispone:

«Los Estados miembros podrán decidir no aplicar la presente Directiva a los nacionales de terceros países:

- a) a los que se deniegue la entrada con arreglo al artículo 13 del Código de fronteras Schengen, o que sean detenidos o interceptados por las autoridades competentes con ocasión del cruce irregular de las fronteras exteriores terrestres, marítimas o aéreas de un Estado miembro y no hayan obtenido ulteriormente una autorización o derecho de estancia en dicho Estado miembro;
- b) que estén sujetos a medidas de retorno que sean constitutivas de sanciones penales o consecuencia de sanciones penales, con arreglo a la legislación nacional, o que estén sujetos a procedimientos de extradición.»

7 El artículo 3, puntos 3 y 6, de la antedicha Directiva prevé lo siguiente:

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

[...]

3) “retorno” el proceso de vuelta de un nacional de un tercer país, bien sea en acatamiento voluntario de una obligación de retorno, bien de modo forzoso a:

- su país de origen, o
- un país de tránsito con arreglo a acuerdos de readmisión comunitarios o bilaterales o de otro tipo, u
- otro tercer país al que el nacional de un tercer país decida volver voluntariamente y en el cual será admitido;

[...]

6) “prohibición de entrada” una decisión o acto de naturaleza administrativa o judicial por el que se prohíba la entrada y la estancia en el territorio de los Estados miembros por un período de tiempo determinado, unida a una decisión de retorno».

8 El artículo 5 de la misma Directiva tiene el siguiente tenor:

«Al aplicar la presente Directiva, los Estados miembros tendrán debidamente en cuenta:

- a) el interés superior del niño,
- b) la vida familiar,
- c) el estado de salud del nacional de un tercer país de que se trate,

y respetarán el principio de no devolución.»

9 El artículo 6 de la Directiva 2008/115 dispone:

«1. Los Estados miembros dictarán una decisión de retorno contra cualquier nacional de un tercer país que se encuentre en situación irregular en su territorio, sin perjuicio de las excepciones contempladas en los apartados 2 a 5.

2. A los nacionales de terceros países que se encuentren en situación irregular en el territorio de un Estado miembro y sean titulares de un permiso de residencia válido u otra autorización que otorgue un derecho de estancia expedido por otro Estado miembro se les exigirá que se dirijan de inmediato al territorio de dicho Estado miembro. En caso de que el nacional de un tercer país de que se trate no cumpla esta exigencia, o si fuera necesaria su salida inmediata por motivos de orden público o de seguridad nacional, se aplicará el apartado 1.

[...]

6. La presente Directiva no impedirá a los Estados miembros adoptar una decisión sobre la finalización de la situación regular, unida a una decisión de retorno y/o de expulsión y/o a una prohibición de entrada, en una única decisión o acto de naturaleza administrativa o judicial, si así lo dispone su legislación nacional, sin perjuicio de las garantías procedimentales previstas en el Capítulo III y otras disposiciones pertinentes del Derecho comunitario y nacional.»

10 Con arreglo al artículo 7, apartado 4, de la antedicha Directiva:

«Si existiera riesgo de fuga, o si se desestimara una solicitud de permanencia legal por ser manifiestamente infundada o fraudulenta o si la persona de que se trate representara un riesgo para el orden público, la seguridad pública o la seguridad nacional, los Estados miembros podrán abstenerse de conceder un plazo para la salida voluntaria, o podrán conceder un período inferior a siete días.»

11 El artículo 8, apartado 1, de la citada Directiva establece:

«Los Estados miembros tomarán todas las medidas necesarias para hacer cumplir la decisión de retorno cuando no se haya concedido un plazo para la salida voluntaria de conformidad con el artículo 7, apartado 4, o cuando no se haya cumplido con la obligación de retorno dentro del plazo para la salida voluntaria concedido de conformidad con el artículo 7.»

- 12 El artículo 11, apartado 1, de la misma Directiva dispone:

«Las decisiones de retorno deberán ir acompañadas de una prohibición de entrada:

- a) si no se ha concedido ningún plazo para la salida voluntaria, o
- b) si la obligación de retorno no se ha cumplido.

En otros casos, las decisiones de retorno podrán ir acompañadas de una prohibición de entrada.»

- 13 El artículo 13, apartados 1 y 2, de la Directiva 2008/115 tiene el siguiente tenor:

«1. Se concederá al nacional de un tercer país de que se trate el derecho efectivo a interponer recurso contra las decisiones relativas al retorno o pidiendo que se revisen estas, conforme a lo dispuesto en el artículo 12, apartado 1, ante un órgano jurisdiccional, una autoridad administrativa u otro órgano competente compuesto por miembros imparciales y con garantías de independencia.

2. La autoridad u órgano mencionados en el apartado 1 serán competentes para revisar las decisiones relativas al retorno a que se refiere el artículo 12, apartado 1, pudiendo asimismo suspender temporalmente su ejecución, salvo cuando la suspensión temporal sea ya de aplicación en virtud de la legislación nacional.»

Derecho húngaro

Ley I

- 14 El artículo 33 de la 2007. évi I. törvény a szabad mozgás és tartózkodás jogával rendelkező személyek beutazásáról és tartózkodásáról (Ley n.º I de 2007, relativa a la entrada y la estancia de las personas con derecho de libre circulación y de residencia), de 18 de diciembre de 2006 (*Magyar Közlöny* 2007/1.) (en lo sucesivo, «Ley I»), dispone:

«El derecho de entrada y de estancia de las personas comprendidas en el ámbito de aplicación de la presente Ley solo podrá restringirse, conforme al principio de proporcionalidad, sobre la base de una conducta personal del interesado que represente una amenaza real, directa y grave para el orden público, la seguridad pública, la seguridad nacional o la salud pública.»

- 15 El artículo 42, apartado 1, de esta Ley establece:

«No podrá ordenarse la expulsión con arreglo a una decisión de la policía de extranjería de un nacional de un Estado miembro del [Espacio Económico Europeo (EEE)] o de un miembro de su familia que:

- a) haya residido legalmente desde hace más de diez años en el territorio de Hungría,
- b) sea menor de edad, salvo si la expulsión redundaría en el interés del menor.»

Ley II

- 16 El artículo 43 de la a harmadik országbeli állampolgárok beutazásáról és tartózkodásáról szóló 2007. évi II. törvény (Ley n.º II de 2007, relativa a la entrada y la estancia de nacionales de terceros países), de 18 de diciembre de 2006 (*Magyar Közlöny* 2007/1.) (en lo sucesivo, «Ley II»), establece:

«(1) La autoridad de policía de extranjería dictará una prohibición autónoma de entrada y estancia contra el nacional de un tercer país que resida en un lugar desconocido o en el extranjero,

- a) respecto del cual Hungría se haya comprometido, en virtud del Derecho internacional, a hacer cumplir la prohibición de entrada y estancia;
- b) cuya prohibición de entrada o estancia haya sido dictada por el Consejo de la Unión Europea;
- c) cuya entrada y estancia menoscaben o pongan en peligro la seguridad nacional, la seguridad pública o el orden público;

[...]

(3) La iniciativa de la prohibición autónoma de entrada y estancia por el motivo enunciado en el apartado 1, letra c), [...] también podrá ser adoptada por los órganos de mantenimiento del orden designados en el decreto del Gobierno, en su propio ámbito de competencia, con el fin de cumplir las funciones vinculadas a la protección de los intereses definidos en la ley. Cuando la prohibición autónoma de entrada y estancia y la expulsión con arreglo a la decisión de la policía de extranjería se dicten por los motivos previstos en el apartado 1, letra c), [...] los órganos de mantenimiento del orden designados en el decreto del Gobierno, en los casos que afecten a sus funciones y a sus competencias, formularán una propuesta sobre la duración de la prohibición de entrada y estancia. La autoridad de policía de extranjería no podrá apartarse del contenido de la propuesta.»

- 17 El artículo 44, apartado 1, de dicha Ley dispone:

«La duración de la prohibición autónoma de entrada y estancia con arreglo al artículo 43, apartado 1, letras a) y b), se ajustará a la duración de la obligación o prohibición en que se base la decisión. La duración de la prohibición autónoma de entrada y estancia en virtud del artículo 43, apartado 1, letras c) a f), será definida por la autoridad de policía de extranjería que adopte la decisión y tendrá una duración máxima de tres años, prorrogable en su caso por un máximo de tres años adicionales. Se pondrá fin inmediatamente a la prohibición de entrada y estancia si ha desaparecido el motivo por la que se dictó.»

- 18 A tenor del artículo 45, apartado 1, de la citada Ley:

«(1) Antes de adoptar una decisión de expulsión de un nacional de un tercer país que disponga de un permiso de residencia por razón de sus vínculos familiares, la autoridad de policía de extranjería tomará en consideración los siguientes aspectos:

- a) la duración de la estancia;
- b) la edad y la situación familiar del nacional de un tercer país y las posibles consecuencias de su expulsión para los miembros de su familia;

c) los vínculos del nacional de un tercer país con Hungría y la ausencia de relaciones con su país de origen.»

19 El artículo 87/B, apartado 4, de la misma Ley dispone:

«La autoridad de policía de extranjería que conozca del asunto estará vinculada por el dictamen de la autoridad especializada en lo que respecta a la cuestión del peritaje de que se trate.»

Ley de modificación

20 El artículo 17 de la 2018. évi CXXXIII. törvény az egyes migrációs tárgyú és kapcsolódó törvények módosításáról (Ley n° CXXXIII de 2018, sobre la modificación de determinadas leyes en materia de migración y otras disposiciones relacionadas), de 21 de diciembre de 2018 (*Magyar Közlöny* 2018/208.) (en lo sucesivo, «Ley de modificación»), entró en vigor el 1 de enero de 2019. Dicho artículo tiene la siguiente redacción:

«Se completará la Ley I mediante el siguiente artículo 94:

“(1) En los procedimientos relativos a los nacionales de terceros países que sean miembros de la familia de ciudadanos húngaros iniciados o reanudados después de la entrada en vigor de la [Ley de modificación], se aplicarán las disposiciones de la Ley II.

[...]

(4) El permiso de residencia o el permiso de residencia permanente del nacional de un país tercero que disponga de un permiso de residencia o de un permiso de residencia permanente válido en tanto que miembro de la familia de un ciudadano húngaro le será retirado:

[...]

b) si la residencia del nacional del tercer Estado pone en peligro el orden público, la seguridad pública o la seguridad nacional de Hungría.

(5) En las cuestiones de peritaje definidas en el apartado 4, letra b), se deberá contactar con las autoridades especializadas designadas, de conformidad con las normas de la Ley II sobre expedición de permisos de establecimiento, para solicitar un dictamen pericial.

[...]”»

Litigio principal y cuestiones prejudiciales

21 M. D. es un nacional de un tercer país que llegó a Hungría en 2002. Se estableció en ese Estado miembro con su madre, así como con su pareja y su hijo menor de edad, nacido en 2016, ambos de nacionalidad húngara. Estas tres personas dependen económicamente de M. D. Este trabajaba en una panadería de la que era dueño. Posee otras cuatro panaderías en Hungría y ha establecido su empresa en Eslovaquia.

22 El 31 de mayo de 2003 se le concedió a M. D. un permiso de residencia en el territorio húngaro. Dicho permiso fue prorrogado en varias ocasiones.

- 23 El 12 de junio de 2018, M. D. solicitó una tarjeta de residencia permanente, que fue denegada por la autoridad de policía de extranjería, resolviendo en primera instancia. Al haber sido condenado M. D. a una pena privativa de libertad por un delito de favorecimiento de la inmigración clandestina, mediante el ofrecimiento de ayuda para cruzar la frontera de forma no autorizada, la referida autoridad llevó a cabo una consulta en materia de seguridad nacional, a raíz de la cual la Alkotmányvédelmi Hivatal (Oficina para la protección de la Constitución, Hungría) estimó que la conducta de M. D. debía considerarse una amenaza real, directa y grave para la seguridad nacional.
- 24 Mediante decisión de 27 de agosto de 2018, la autoridad de policía de extranjería constató que el derecho de residencia de M. D. había expirado. Esta decisión fue confirmada mediante decisión de 26 de noviembre de 2018 de la misma autoridad, resolviendo en segunda instancia. Ambas decisiones se basaron en el dictamen de la Oficina para la protección de la Constitución mencionado en el apartado anterior.
- 25 El 3 de enero de 2019, la autoridad de policía de extranjería adoptó una decisión de retorno respecto a M. D. y le impuso una prohibición de entrada y estancia de cinco años. No obstante, esta decisión fue revocada el 18 de febrero de 2019, por ser contraria al artículo 42, apartado 1, de la Ley I.
- 26 Mediante sentencia de 28 de mayo de 2019, el Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo y de lo Social de la Capital, Hungría) anuló la decisión de 26 de noviembre de 2018 de la autoridad de policía de extranjería y amplió los efectos de esta anulación a la decisión de 27 de agosto de 2018 de dicha autoridad, debido a que esta no había demostrado que concurrieran los requisitos acumulativos establecidos en el artículo 33 de la Ley I, puesto que había basado su decisión en un dictamen de la Oficina para la protección de la Constitución, que no había intervenido en el procedimiento en cuestión como autoridad especializada. Además, la autoridad de policía de extranjería no había apreciado todas las circunstancias del caso, lo que debería haber hecho, aun cuando M. D. constituyera una amenaza real, directa y grave para la seguridad pública o para el orden público. Por otra parte, el referido órgano jurisdiccional ordenó a la misma autoridad que apreciase, en el marco de un nuevo procedimiento, todas las circunstancias del caso de autos, y concretamente el hecho de que M. D. y su pareja habían establecido una vida familiar en Hungría con su hijo menor de edad, ciudadano húngaro.
- 27 Mediante decisión de 29 de agosto de 2019, como resultado de este nuevo procedimiento, la autoridad de policía de extranjería denegó a M. D. la tarjeta de residencia, basándose en un dictamen de la Oficina para la protección de la Constitución y de la Pest Megyei Rendőr-főkapitányság (Comisaría principal de la región de Pest, Hungría), según el cual la conducta personal de M. D. representaba una amenaza real, directa y grave para la seguridad nacional. La autoridad de policía de extranjería, resolviendo en segunda instancia, confirmó dicha decisión, subrayando, en particular, que, en virtud del artículo 87/B, apartado 4, de la Ley II, aplicable desde la entrada en vigor de la Ley de modificación, no podía apartarse de dicho dictamen.
- 28 El Fővárosi Törvényszék (Tribunal General de la Capital, Hungría) desestimó el recurso interpuesto por M. D. contra la antedicha decisión.

- 29 La Kúria (Tribunal Supremo, Hungría) confirmó esta sentencia, al considerar que los datos aportados eran suficientes para acreditar que la estancia de M. D. en Hungría constituía una amenaza real y directa para la seguridad nacional de dicho Estado miembro y que, habida cuenta de la existencia de esa amenaza, la apreciación de la situación personal de M. D. no podía llevar a una evaluación positiva de la solicitud de este último.
- 30 El 14 de octubre de 2020, la autoridad de policía de extranjería adoptó una decisión de prohibición de entrada y estancia por un período de tres años contra M. D. e introdujo una descripción relativa a esta prohibición en el Sistema de Información de Schengen (en lo sucesivo, «SIS»).
- 31 La antedicha autoridad consideró que, de conformidad con el artículo 94, apartado 1, de la Ley I, introducido en esta última mediante la Ley de modificación, a M. D. debía aplicársele la Ley II. Asimismo, indicó que la Oficina para la protección de la Constitución recomendaba la expulsión de M. D., así como la adopción a su respecto de una prohibición de entrada y estancia por un período de diez años. La referida autoridad señaló además que las autoridades eslovacas habían concedido a M. D. un permiso de residencia de dos años de duración, a partir del 26 de febrero de 2019.
- 32 A la luz de estos elementos, la autoridad de policía de extranjería consideró que la conducta de M. D. suponía una amenaza para la seguridad nacional de Hungría.
- 33 La decisión de prohibición de entrada y estancia adoptada contra M. D., mencionada en el apartado 30 de la presente sentencia, no estuvo precedida de la adopción de una decisión de retorno, ya que M. D. había abandonado el territorio húngaro el 24 de septiembre de 2020.
- 34 El órgano jurisdiccional remitente, que conoce de un recurso interpuesto por M. D. contra la referida decisión de prohibición de entrada y estancia, subraya, en primer lugar, que esa decisión, aunque adoptada cuando M. D. ya no residía en Hungría, debe considerarse una prohibición de entrada, en el sentido del artículo 11 de la Directiva 2008/115.
- 35 El antedicho órgano jurisdiccional indica, por una parte, que el permiso de residencia concedido a M. D. por las autoridades eslovacas no pudo prorrogarse, debido a la misma decisión y a la inscripción de M. D. en el SIS, y, por otra parte, que, en la fecha de introducción de la presente petición de decisión prejudicial, M. D. residía en Austria y no podía regresar a Hungría, pues la autoridad de policía de extranjería denegó la ejecución de la resolución firme mediante la cual el referido órgano jurisdiccional había suspendido los efectos de la decisión de prohibición de entrada y estancia controvertida.
- 36 El órgano jurisdiccional remitente señala, en segundo lugar, que la Ley I, al tiempo que transponía la Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, por la que se modifica el Reglamento (CEE) n.º 1612/68 y se derogan las Directivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE y 93/96/CEE (DO 2004, L 158, p. 77; corrección de errores en DO 2004, L 229, p. 35), tenía un ámbito de aplicación que se extendía, en particular, a los nacionales de terceros países, miembros de la familia de un nacional húngaro que no había ejercido su libertad de circulación. Así pues, esta Ley permitía a esos nacionales de terceros países residir en Hungría en las mismas condiciones que los nacionales de terceros países, miembros de la familia de nacionales de Estados miembros del EEE que hubieran hecho uso de su libertad de circulación. Sin embargo, la Ley de modificación, que entró en vigor el

1 de enero de 2019, ha excluido a los nacionales de terceros países, miembros de la familia de un nacional húngaro, del ámbito de aplicación de la Ley I y ha hecho aplicable a su entrada y estancia la Ley II, que hasta entonces regulaba únicamente la entrada y estancia de nacionales de terceros países que no fueran miembros de la familia de un nacional de un Estado miembro del EEE.

- 37 De conformidad con el artículo 17 de la antedicha Ley de modificación, la Ley II también es aplicable a los procedimientos que, como en el caso de autos, se hayan reanudado después de la entrada en vigor de la referida Ley de modificación. Pues bien, en virtud de dicha Ley II, la tarjeta de residencia o de residencia permanente de un nacional de un tercer país puede retirarse más fácilmente que con arreglo a la Ley I, en particular, en el caso de que la conducta de dicho nacional ponga en peligro el orden público, la seguridad pública o la seguridad nacional de Hungría. Así pues, en tal caso, debe ordenarse la expulsión del nacional de un tercer país de que se trate, sin que se tengan en cuenta las circunstancias familiares o personales del referido nacional.
- 38 Pues bien, el órgano jurisdiccional remitente señala, en particular, que, mediante su sentencia de 11 de marzo de 2021, *État belge (Retorno del progenitor de un menor)* (C-112/20, EU:C:2021:197), el Tribunal de Justicia declaró que el artículo 5 de la Directiva 2008/115, en relación con el artículo 24 de la Carta, obliga a los Estados miembros a tener debidamente en cuenta el interés superior del niño antes de adoptar una decisión de retorno acompañada de una prohibición de entrada, aun cuando el destinatario de dicha decisión no sea un menor, sino su padre.
- 39 El órgano jurisdiccional remitente subraya, en tercer lugar, que los nacionales húngaros, miembros de la familia de M. D., no han ejercido su derecho a la libre circulación dentro de la Unión Europea y que, por consiguiente, M. D. no puede basar un derecho de residencia derivado ni en la Directiva 2004/38 ni en el artículo 21 TFUE.
- 40 No obstante, el antedicho órgano jurisdiccional señala que, en caso de ejecución inmediata de la expulsión de un nacional de un tercer país ordenada por razones de seguridad nacional, los miembros de la familia de dicho nacional que disponen, como en el caso de autos, de la ciudadanía de la Unión también deben abandonar el territorio húngaro, ya que, en su defecto, la unidad familiar se rompería de manera permanente, dado que el motivo relacionado con la seguridad nacional también se opone a la expedición de un visado. Pues bien, el referido órgano jurisdiccional recuerda que la denegación del derecho de residencia a un nacional de un tercer país puede desvirtuar el efecto útil de la ciudadanía de la Unión si entre ese nacional de un tercer país y el ciudadano de la Unión, miembro de su familia, existe tal relación de dependencia que esta daría lugar a que este último se viera obligado a acompañar al nacional de un tercer país, miembro de su familia, y a abandonar el territorio de la Unión.
- 41 El mismo órgano jurisdiccional considera que ninguna disposición del Derecho húngaro prevé que las circunstancias personales y familiares deban examinarse antes de la adopción de una decisión de prohibición de entrada y estancia contra nacionales de terceros países que no dispongan de un permiso de residencia. Por tanto, M. D. se encuentra no solo en una situación menos favorable que la de los nacionales de países terceros, miembros de la familia de un ciudadano de la Unión que haya ejercido su derecho a la libre circulación, sino también que la de los nacionales de terceros países que no son miembros de la familia de un ciudadano de la Unión, ya que la situación de estos últimos nacionales de terceros países está regulada por las Directivas transpuestas por la Ley II, que no son aplicables a nacionales de países terceros que, como M. D., son miembros de la familia de un ciudadano de la Unión.

- 42 En cuarto lugar, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta si, en el supuesto de que la nueva normativa húngara sea incompatible con el Derecho de la Unión y a falta de otra normativa nacional específica, puede tenerse en cuenta el artículo 42, apartado 1, de la Ley I, que se aplicaba a M. D. hasta el 1 de enero de 2019, o si puede abstenerse de aplicar el Derecho nacional y basar su decisión directamente en la Directiva 2008/115.
- 43 Por último, el antedicho órgano jurisdiccional considera que no existe jurisprudencia del Tribunal de Justicia sobre la negativa de la autoridad de policía de extranjería a ejecutar una resolución como aquella mediante la que ordenó la suspensión de la decisión de prohibición de entrada y estancia adoptada contra M. D., mencionada en el apartado 30 de la presente sentencia.
- 44 En estas circunstancias, el Fővárosi Törvényszék (Tribunal General de la Capital) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales siguientes:
- «1) ¿Deben interpretarse los artículos 5 y 11 de la Directiva [2008/115] y el artículo 20 TFUE, en relación con los artículos 7, 20, 24 y 47 de la Carta, en el sentido de que se oponen a una práctica de un Estado miembro que extiende la aplicación de una reforma legislativa incluso a procedimientos repetidos por orden judicial emitida en procedimientos incoados con anterioridad, reforma legislativa como consecuencia de la cual un nacional de un tercer país, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión, se ve sometido a un régimen procesal mucho más desfavorable, hasta el punto de perder la condición de persona que no puede ser objeto de retorno ni siquiera por motivos de orden público, de seguridad pública o de seguridad nacional que había alcanzado en virtud de la duración de su residencia hasta ese momento; de ver denegada a continuación su solicitud de una tarjeta de residencia permanente sobre la base de esa misma situación fáctica y por motivos de seguridad nacional; de ver cómo se le retira la tarjeta de residencia expedida a su favor, y de ver cómo se le impone después una prohibición de entrada y de estancia, sin que sus circunstancias personales y familiares sean sopesadas en ninguno de los procedimientos, especialmente, en este contexto, el hecho de que tiene también a su cargo a un ciudadano húngaro menor de edad, decisiones que tienen como consecuencia, o bien la ruptura de la unidad familiar, o bien que los ciudadanos de la Unión miembros de la familia del nacional de un tercer país, entre ellos su hijo menor de edad, se vean obligados a abandonar el territorio del Estado miembro?
- 2) ¿Deben interpretarse los artículos 5 y 11 de la Directiva 2008/115 y el artículo 20 TFUE, en relación con los artículos 7 y 24 de la Carta, en el sentido de que se oponen a una práctica de un Estado miembro en virtud de la cual no se examinan las circunstancias personales y familiares del nacional de un tercer país antes de imponerle una prohibición de entrada y de estancia, alegando que la estancia de esa persona, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión, supone una amenaza real, directa y grave para la seguridad nacional del país?

En caso de respuesta afirmativa a las cuestiones primera y segunda:

- 3) ¿Deben interpretarse el artículo 20 TFUE y los artículos 5 y 13 de la Directiva 2008/115, en relación con los artículos 20 y 47 de la Carta, así como el considerando 22 de la Directiva 2008/115, que establece como consideración primordial la obligación [de tener en cuenta el interés] superior del niño, y el considerando 24 de esa misma Directiva, que exige que se garanticen los derechos fundamentales y principios consagrados en la Carta, en el sentido de que, en el supuesto de que el órgano jurisdiccional nacional declare, basándose en la

resolución del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que el Derecho del Estado miembro o la práctica de la autoridades de extranjería fundamentada en dicho Derecho son contrarios al Derecho de la Unión, dicho órgano jurisdiccional al examinar la base jurídica de la prohibición de entrada y de estancia, tener en cuenta, como derecho adquirido del demandante en el presente asunto, el hecho de que, bajo el régimen de [la Ley I], el demandante había alcanzado lo necesario para aplicar el artículo 42 de dicha Ley, es decir, más de diez años de residencia legal en Hungría, o bien, al controlar la fundamentación de la emisión de la prohibición de entrada y de estancia, debe dicho órgano jurisdiccional basar la toma en consideración de las circunstancias familiares y personales directamente en el artículo 5 de la Directiva 2008/115 a falta de normas al respecto en la [Ley II]?

- 4) ¿Es conforme con el Derecho de la Unión, en especial con el derecho de recurso efectivo garantizado en el artículo 13 de la Directiva 2008/115 y con el derecho a un juez imparcial consagrado en el artículo 47 de la Carta, una práctica de un Estado miembro en virtud de la cual, en el procedimiento incoado por un nacional de un tercer país, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión, en ejercicio de su derecho a recurrir, las autoridades de extranjería no ejecutan una resolución judicial firme que ordena la tutela judicial inmediata frente a la ejecución de la resolución [de dichas autoridades] alegando que ya han hecho constar en el [SIS] una descripción relativa a la prohibición de entrada y de estancia, como consecuencia de lo cual el nacional de un tercer país, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión, no puede ejercer personalmente el derecho de recurso ni entrar en Hungría mientras dure el procedimiento antes de que se dicte una resolución firme en el asunto que le concierne?»

Procedimiento ante el Tribunal de Justicia

- 45 El órgano jurisdiccional remitente solicitó que el presente asunto se tramitase mediante el procedimiento prejudicial de urgencia establecido en el artículo 107 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia.
- 46 Mediante decisión de 16 de septiembre de 2021, la Sala Quinta decidió, a propuesta del Juez Ponente y tras oír al Abogado General, que no procedía acceder a la solicitud de que el presente asunto se tramitara mediante el procedimiento prejudicial de urgencia.
- 47 El 1 de octubre de 2021, el Presidente del Tribunal de Justicia decidió que se diera prioridad al presente asunto, de conformidad con el artículo 53, apartado 3, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia.

Sobre las cuestiones prejudiciales

Sobre la admisibilidad

- 48 Según el Gobierno húngaro, debe declararse la inadmisibilidad de las cuestiones prejudiciales en la medida en que tienen por objeto, por una parte, determinar si el Derecho de la Unión se opone a la revocación del derecho de residencia de M. D. en el territorio húngaro, cuando dicha revocación no es objeto del litigio pendiente ante el órgano jurisdiccional remitente y, por otra parte, interpretar la Directiva 2008/115, pese a que la decisión de prohibición de entrada y estancia

controvertida en el litigio principal no está comprendida en el ámbito de aplicación de dicha Directiva, puesto que fue adoptada después de que M. D. hubiera abandonado el territorio húngaro.

- 49 A este respecto, de reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que las cuestiones sobre la interpretación del Derecho de la Unión planteadas por el juez nacional en el marco normativo y fáctico definido bajo su responsabilidad y cuya exactitud no corresponde verificar al Tribunal de Justicia disfrutan de una presunción de pertinencia. El Tribunal de Justicia solo puede abstenerse de pronunciarse sobre una petición de decisión prejudicial planteada por un órgano jurisdiccional nacional cuando resulte evidente que la interpretación solicitada del Derecho de la Unión no guarda relación alguna ni con la realidad ni con el objeto del litigio principal, cuando el problema sea de naturaleza hipotética o cuando el Tribunal de Justicia no disponga de los elementos de hecho o de Derecho necesarios para dar una respuesta útil a las cuestiones que se le hayan planteado [sentencia de 8 de noviembre de 2022, *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid* (Examen de oficio del internamiento), C-704/20 y C-39/21, EU:C:2022:858, apartado 61 y jurisprudencia citada].
- 50 En el presente asunto, de la petición de decisión prejudicial y de la respuesta dada por el órgano jurisdiccional remitente a la solicitud de información que se le ha dirigido se desprende, por una parte, que dicho órgano jurisdiccional debe controlar únicamente la legalidad de la decisión de prohibición de entrada y estancia adoptada contra M. D., al haber adquirido firmeza la decisión que revocó el derecho de residencia de este nacional de un tercer país en el territorio húngaro y, por otra parte, que esa prohibición de entrada y estancia se aplica a todo el territorio de la Unión.
- 51 De ello se deduce que, como sostiene el Gobierno húngaro, las cuestiones prejudiciales solo son útiles para la resolución del litigio principal en la medida en que se refieren a la decisión de prohibición de entrada y estancia de la que fue objeto M. D. y que, por tanto, solo son admisibles en esta medida.
- 52 Por lo que respecta, en cambio, a la utilidad de interpretar la Directiva 2008/115 en el marco del litigio principal, procede recordar que, cuando, como en el presente asunto, no resulta evidente que la interpretación de una disposición del Derecho de la Unión no guarda ninguna relación con la realidad o el objeto del litigio principal, la objeción basada en que dicha disposición no es aplicable al asunto principal no afecta a la admisibilidad de la petición de decisión prejudicial, sino que se refiere al fondo de las cuestiones prejudiciales (véase, en este sentido, la sentencia de 14 de julio de 2022, *ASADE*, C-436/20, EU:C:2022:559, apartado 41 y jurisprudencia citada).

Sobre el fondo

Cuestiones prejudiciales primera y segunda

- 53 Mediante sus cuestiones prejudiciales primera y segunda, que procede examinar conjuntamente, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el artículo 20 TFUE y los artículos 5 y 11 de la Directiva 2008/115, en relación con los artículos 7, 20, 24 y 47 de la Carta, deben interpretarse en el sentido de que se oponen a que un Estado miembro adopte una decisión de prohibición de entrada en el territorio de la Unión contra un nacional de un tercer país, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión, nacional de ese Estado miembro que nunca ha ejercido

su libertad de circulación, alegando que la conducta de ese nacional de un tercer país supone una amenaza real, directa y grave para la seguridad nacional de dicho Estado miembro, sin examinar la situación personal y familiar del referido nacional de un tercer país.

- 54 Con carácter preliminar, procede señalar que, según el Gobierno húngaro, la normativa húngara aplicable permite tener en cuenta, en una situación como la del litigio principal, la situación personal y familiar de un nacional de un tercer país antes de que se adopte contra él una decisión de prohibición de entrada en el territorio de la Unión.
- 55 Dicho esto, como se ha recordado en el apartado 49 de la presente sentencia, las cuestiones sobre la interpretación del Derecho de la Unión son planteadas por el juez nacional en el marco normativo y fáctico definido bajo su responsabilidad y cuya exactitud no corresponde verificar al Tribunal de Justicia. Así, el examen de una remisión prejudicial debe efectuarse a la luz de la interpretación del Derecho nacional realizada por el órgano jurisdiccional remitente y no de la invocada por el Gobierno de un Estado miembro [sentencia de 20 de octubre de 2022, *Centre public d'action sociale de Liège* (Revocación o suspensión de una decisión de retorno), C-825/21, EU:C:2022:810, apartado 35].
- 56 De ello se deduce que procede responder a las cuestiones prejudiciales primera y segunda partiendo de la premisa, que, no obstante, corresponde verificar al órgano jurisdiccional remitente, de que el Derecho nacional no permite tener en cuenta, en una situación como la controvertida en el litigio principal, la situación personal y familiar del nacional de un tercer país de que se trate antes de adoptar contra él una decisión de prohibición de entrada en el territorio de la Unión.

– *Sobre el artículo 20 TFUE*

- 57 En primer lugar, es preciso recordar que el artículo 20 TFUE se opone a medidas nacionales que tengan por efecto privar a los ciudadanos de la Unión del disfrute efectivo de los derechos conferidos por su estatuto de ciudadano de la Unión [sentencias de 8 de marzo de 2011, *Ruiz Zambrano*, C-34/09, EU:C:2011:124, apartado 42, y de 27 de febrero de 2020, *Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real* (Cónyuge de un ciudadano de la Unión), C-836/18, EU:C:2020:119, apartado 37].
- 58 A este respecto, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que existen situaciones muy específicas en las que, pese a no ser aplicable el Derecho secundario en materia de derecho de residencia de los nacionales de terceros países y pese a que el ciudadano de la Unión de que se trate no haya ejercido su libertad de circulación, debe reconocerse sin embargo un derecho de residencia a un nacional de un tercer país, miembro de la familia de dicho ciudadano, pues de lo contrario se vulneraría el efecto útil de la ciudadanía de la Unión si, como consecuencia de la denegación de ese derecho, el mismo ciudadano se viera obligado de hecho a abandonar el territorio de la Unión en su conjunto, lo que lo privaría del disfrute efectivo de la esencia de los derechos conferidos por su estatuto de ciudadano de la Unión [véanse, en ese sentido, las sentencias de 8 de marzo de 2011, *Ruiz Zambrano*, C-34/09, EU:C:2011:124, apartados 43 y 44, y de 5 de mayo de 2022, *Subdelegación del Gobierno en Toledo* (Residencia de un miembro de la familia — Insuficiencia de recursos), C-451/19 y C-532/19, EU:C:2022:354, apartado 45].
- 59 No obstante, la denegación del derecho de residencia a un nacional de un tercer país únicamente podrá desvirtuar el efecto útil de la ciudadanía de la Unión cuando entre dicho nacional y el ciudadano de la Unión, miembro de su familia, exista tal relación de dependencia que esta

llevaría a que el ciudadano de la Unión se viera obligado a acompañar al nacional del tercer país en cuestión y a abandonar el territorio de la Unión en su conjunto [sentencias de 8 de mayo de 2018, K.A. y otros (Reagrupación familiar en Bélgica), C-82/16, EU:C:2018:308, apartado 52, y de 5 de mayo de 2022, Subdelegación del Gobierno en Toledo (Residencia de un miembro de la familia — Insuficiencia de recursos), C-451/19 y C-532/19, EU:C:2022:354, apartado 46 y jurisprudencia citada].

- 60 En segundo lugar, al igual que la denegación o la pérdida de un derecho de residencia en el territorio de un Estado miembro, una prohibición de entrada en el territorio de la Unión, impuesta a un nacional de un tercer país, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión, puede privar a ese ciudadano del disfrute efectivo de la esencia de los derechos conferidos por su estatuto cuando, debido a la relación de dependencia existente entre esas personas, esa prohibición de entrada obliga, de hecho, a dicho ciudadano a abandonar el territorio de la Unión en su conjunto, para acompañar al miembro de su familia, nacional de un tercer país que ha sido objeto de dicha prohibición (véase, por analogía, la sentencia de 13 de septiembre de 2016, CS, C-304/14, EU:C:2016:674, apartado 32).
- 61 En el caso de autos, el hijo menor de edad de M. D., al igual que su madre, gozan, como ciudadanos de la Unión, de los derechos consagrados en el artículo 20 TFUE. Por tanto, no puede excluirse *a priori* que la prohibición de entrada y estancia impuesta a M. D. conduzca a que esos ciudadanos de la Unión se vean privados, de hecho, del disfrute efectivo de la esencia de los derechos que les confiere su estatuto de ciudadanos de la Unión. Así sucedería si existiera entre M. D. y su hijo menor o su pareja una relación de dependencia, a efectos de la aplicación del artículo 20 TFUE, tal como ha sido interpretado por el Tribunal de Justicia, que obligara a ese menor o pareja a abandonar también, de hecho, el territorio de la Unión [véanse, en particular, las sentencias de 8 de mayo de 2018, K.A. y otros (Reagrupación familiar en Bélgica), C-82/16, EU:C:2018:308, apartados 65 y 71 a 75, y de 5 de mayo de 2022, Subdelegación del Gobierno en Toledo (Residencia de un miembro de la familia — Insuficiencia de recursos), C-451/19 y C-532/19, EU:C:2022:354, apartados 56 y 64 a 69].
- 62 A este respecto, debe precisarse que, según el órgano jurisdiccional remitente, M. D. disponía de un derecho de residencia en Eslovaquia en la fecha en la que se le retiró su permiso de residencia en el territorio húngaro. Por tanto, tal retirada no parece haber podido obligar, de hecho, al hijo menor de M. D. y a su pareja, madre de ese menor, a abandonar el territorio de la Unión en su conjunto, ya que nada indica que a esos ciudadanos de la Unión les fuera imposible residir legalmente en Eslovaquia.
- 63 En base a la información de que dispone el Tribunal de Justicia, no está, por tanto, claro que la retirada del permiso de residencia de M. D. por parte de las autoridades húngaras haya infringido el artículo 20 TFUE (véase, por analogía, la sentencia de 10 de octubre de 2013, Alokpa y Moudoulou, C-86/12, EU:C:2013:645, apartados 34 y 35).
- 64 En cambio, al adoptar la decisión de prohibición de entrada y estancia de que se trata en el litigio principal, cuyos efectos tienen una dimensión europea, las autoridades húngaras privaron a M. D. de todo derecho de residencia en el territorio del conjunto de los Estados miembros (véase, en este sentido, la sentencia de 16 de enero de 2018, E, C-240/17, EU:C:2018:8, apartado 42).
- 65 De las consideraciones anteriores resulta que un Estado miembro no puede prohibir la entrada en el territorio de la Unión a un nacional de un tercer país, del cual un miembro de su familia es ciudadano de la Unión, nacional de ese Estado miembro que nunca ha ejercido su libertad de

circulación, sin que se haya verificado la existencia de una relación de dependencia, como la descrita en el apartado 61 de la presente sentencia, entre ese nacional de un tercer país y ese miembro de su familia. Por el contrario, corresponde a las autoridades nacionales competentes valorar, basándose en los datos que el nacional del tercer país y el ciudadano de la Unión deben poder facilitarles libremente y procediendo, en su caso, a las investigaciones necesarias, si existe entre esas dos personas tal relación de dependencia [véase, en este sentido, la sentencia de 27 de febrero de 2020, Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real (Cónyuge de un ciudadano de la Unión), C-836/18, EU:C:2020:119, apartado 53].

- 66 En tercer lugar, es preciso señalar que se privó a M. D. de su derecho de residencia en el territorio húngaro debido a que su conducta suponía una amenaza real, directa y grave para la seguridad nacional y que la adopción, en su contra, de una decisión de prohibición de entrada y estancia en el territorio de la Unión se basó en el mismo motivo.
- 67 En esta medida, procede recordar que los Estados miembros pueden establecer excepciones, en determinadas condiciones, al derecho de residencia derivado, que se deduce del artículo 20 TFUE, para el miembro de la familia de un ciudadano de la Unión mencionado en el apartado 58 de la presente sentencia, con el fin de garantizar el mantenimiento del orden público o la salvaguardia de la seguridad pública. Este puede ser el caso cuando ese ciudadano de un tercer país representa una amenaza real, actual y suficientemente grave para el orden público o la seguridad pública o nacional [véase, en este sentido, la sentencia de 8 de mayo de 2018, K.A. y otros (Reagrupación familiar en Bélgica), C-82/16, EU:C:2018:308, apartado 92 y jurisprudencia citada].
- 68 Sin embargo, como ha señalado el Abogado General en el punto 103 de sus conclusiones, la aplicación de tal excepción no puede basarse únicamente en los antecedentes penales del nacional de un tercer país de que se trate. Solo podría derivarse, en su caso, de una apreciación concreta del conjunto de circunstancias pertinentes del asunto, a la luz del principio de proporcionalidad, de los derechos fundamentales cuyo respeto garantiza el Tribunal de Justicia y, entre otros, del interés superior del hijo menor de edad, ciudadano de la Unión. Así, la autoridad nacional competente puede tomar en consideración, en particular, la gravedad de las infracciones cometidas y el grado de severidad de esas condenas, así como el tiempo transcurrido entre la fecha en la que fueron pronunciadas y la fecha en que dicha autoridad resuelve. Cuando la relación de dependencia entre el referido nacional de un tercer país y un ciudadano de la Unión menor de edad surge del hecho de que el primero es el progenitor del segundo, también deben tenerse en cuenta la edad, el estado de salud y la situación familiar y económica de ese ciudadano de la Unión menor de edad [véase, en este sentido, la sentencia de 5 de mayo de 2022, Subdelegación del Gobierno en Toledo (Residencia de un miembro de la familia — Insuficiencia de recursos), C-451/19 y C-532/19, EU:C:2022:354, apartado 53 y jurisprudencia citada].
- 69 Por tanto, cuando se establece una relación de dependencia, como la descrita en el apartado 61 de la presente sentencia, entre el nacional de un tercer país de que se trate y el miembro de su familia, ciudadano de la Unión, el Estado miembro de que se trate solo puede prohibir la entrada y la estancia de ese nacional en el territorio de la Unión por razones de orden público o de seguridad nacional después de haber tenido en cuenta todas las circunstancias pertinentes y, en particular, en su caso, el interés superior de su hijo menor de edad, ciudadano de la Unión.
- 70 De todas las consideraciones anteriores resulta que el artículo 20 TFUE se opone a que un Estado miembro adopte una decisión de prohibición de entrada en el territorio de la Unión contra un nacional de un tercer país, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión, nacional de ese

Estado miembro que nunca ha ejercido su libertad de circulación, sin haber examinado previamente si entre esas personas existe una relación de dependencia que obligaría, de hecho, a ese ciudadano de la Unión a abandonar el territorio de la Unión en su conjunto, para acompañar a ese miembro de su familia, y, en caso afirmativo, si los motivos por los que se adoptó dicha decisión autorizan a establecer una excepción al derecho de residencia derivado de ese nacional de un tercer país.

– *Sobre la Directiva 2008/115*

- 71 En primer lugar, procede examinar si una decisión de prohibición de entrada en el conjunto del territorio de la Unión adoptada por un Estado miembro contra un nacional de un tercer país está comprendida en el ámbito de aplicación de la Directiva 2008/115 cuando, como en el caso de autos, dicha decisión se adopta después de que ese nacional haya abandonado el territorio de ese Estado miembro, sin que se haya adoptado ninguna decisión de retorno que le afecte.
- 72 A este respecto, en primer término, del considerando 2 de la Directiva 2008/115 se desprende que esta pretende establecer una política eficaz de expulsión y repatriación, basada en normas comunes, para que las personas afectadas sean retornadas humanamente y respetando plenamente sus derechos humanos y su dignidad. Como resulta tanto de su título como de su artículo 1, la antedicha Directiva establece a este fin «normas y procedimientos comunes» que deben ser aplicados por cada Estado miembro para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular [sentencia de 8 de mayo de 2018, K.A. y otros (Reagrupación familiar en Bélgica), C-82/16, EU:C:2018:308, apartado 100 y jurisprudencia citada].
- 73 Sin perjuicio de las excepciones establecidas en el artículo 2, apartado 2, de la Directiva 2008/115, que no parecen aplicables a una situación como la controvertida en el litigio principal, esta Directiva se aplica a todos los nacionales de terceros países que se hallen en situación irregular en el territorio de un Estado miembro. Además, si un nacional de tercer país está comprendido en el ámbito de aplicación de la antedicha Directiva, deben serle, en principio, de aplicación las normas y los procedimientos comunes previstos por esta a los efectos de su expulsión, salvo que hubiera regularizado su situación [sentencia de 22 de noviembre de 2022, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Expulsión — Cannabis medicinal), C-69/21, EU:C:2022:913, apartado 52 y jurisprudencia citada].
- 74 El artículo 6, apartado 1, de la Directiva 2008/115 establece, por su parte, que, una vez comprobada su situación irregular, todo nacional de un tercer país debe ser objeto de una decisión de retorno, sin perjuicio de las excepciones previstas en los apartados 2 a 5 de dicho artículo y respetando estrictamente los requisitos establecidos en el artículo 5 de la citada Directiva, decisión de retorno que debe identificar, entre los países terceros a que se refiere el artículo 3, punto 3, de la antedicha Directiva, aquel al que debe expulsársele [sentencia de 22 de noviembre de 2022, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Expulsión — Cannabis medicinal), C-69/21, EU:C:2022:913, apartado 53 y jurisprudencia citada].
- 75 No obstante, del artículo 6, apartado 2, de la Directiva 2008/115 se desprende que a un nacional de un tercer país, titular de un permiso de residencia expedido por un Estado miembro, que se halla en situación irregular en el territorio de otro Estado miembro, ha de permitírsele viajar a aquel en vez de adoptar, de entrada, una decisión de retorno contra él, a menos que así lo exijan el orden público o la seguridad nacional [sentencia de 24 de febrero de 2021, M y otros (Traslado a un Estado miembro), C-673/19, EU:C:2021:127, apartado 35].

- 76 Finalmente, en virtud del artículo 11, apartado 1, de la Directiva 2008/115, los Estados miembros deberán adoptar una decisión de prohibición de entrada cuando el nacional de un tercer país contra el que se haya dictado una decisión de retorno no haya cumplido la obligación de retorno o cuando no se le haya concedido un plazo para la salida voluntaria, lo cual puede suceder, de conformidad con el artículo 7, apartado 4, de dicha Directiva, cuando la persona en cuestión constituya un riesgo para el orden público, la seguridad pública o la seguridad nacional [sentencia de 8 de mayo de 2018, K.A. y otros (Reagrupación familiar en Bélgica), C-82/16, EU:C:2018:308, apartado 86]. En los demás casos, de dicho artículo 11, apartado 1, se desprende que los Estados miembros pueden acompañar las decisiones de retorno de tal prohibición de entrada.
- 77 De la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que una prohibición de entrada constituye un medio para aumentar la eficacia de la política de la Unión en materia de retorno, al garantizar que, durante un cierto tiempo tras la expulsión de un nacional de un tercer país cuya situación sea irregular, no podrá volver legalmente al territorio de los Estados miembros [sentencia de 17 de septiembre de 2020, JZ (Pena de prisión en caso de prohibición de entrada), C-806/18, EU:C:2020:724, apartado 32].
- 78 En segundo término, la circunstancia de que, como en el caso de autos, un nacional de un tercer país sea objeto de una decisión de prohibición de entrada sin haber sido, previamente, el destinatario de una decisión de retorno no implica necesariamente que dicha decisión de prohibición de entrada quede excluida del ámbito de aplicación de la Directiva 2008/115.
- 79 Es cierto que del artículo 3, punto 6, y del artículo 11, apartado 1, de la Directiva 2008/115 se desprende que, en principio, la adopción de una decisión de prohibición de entrada contra un nacional de un tercer país no se concibe sin que se haya adoptado una decisión de retorno contra dicho nacional.
- 80 Sin embargo, en el caso de autos, de la resolución de remisión se desprende que la decisión por la que Hungría prohibió a M. D. entrar en el territorio de la Unión, debido a que su comportamiento constituía una amenaza real, directa y grave para la seguridad nacional de dicho Estado miembro, se adoptó a raíz de la decisión mediante la cual dicho Estado miembro le revocó, por un motivo idéntico, su derecho de residencia en el territorio del mismo Estado miembro.
- 81 Pues bien, del propio tenor del artículo 6, apartado 2, de la Directiva 2008/115 se desprende que, en tal caso, el Estado miembro en el que se halla en situación irregular el nacional de un tercer país está obligado a adoptar una decisión de retorno contra él, aun cuando este último disponga de un derecho de residencia en otro Estado miembro (véase, en este sentido, la sentencia de 16 de enero de 2018, E, C-240/17, EU:C:2018:8, apartado 48).
- 82 A este respecto, carece de pertinencia que, como ha alegado el Gobierno húngaro, la falta de tal decisión de retorno se explique, en el presente asunto, por la complejidad del proceso decisorio establecido por la normativa nacional. En efecto, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, un Estado miembro no puede alegar disposiciones, prácticas ni circunstancias de su ordenamiento jurídico interno para justificar el incumplimiento de las obligaciones que para él se derivan del Derecho de la Unión [sentencias de 8 de septiembre de 2010, Carmen Media Group, C-46/08, EU:C:2010:505, apartado 69, y de 25 de febrero de 2021, Comisión/España (Directiva sobre datos personales — Ámbito penal), C-658/19, EU:C:2021:138, apartado 19 y jurisprudencia citada].

- 83 Por consiguiente, sería contrario al objetivo y a la estructura general de la Directiva 2008/115 considerar que una decisión de prohibición de entrada en el territorio de la Unión adoptada contra un nacional de un tercer país por un motivo de salvaguardia de la seguridad nacional no está comprendida en el ámbito de aplicación de dicha Directiva, por el hecho que ese nacional de un tercer país no haya sido objeto previamente de una decisión de retorno.
- 84 Considerar, en tal caso, que la Directiva 2008/115 no se aplica a esa decisión de prohibición de entrada privaría indebidamente al antedicho nacional de un tercer país de las garantías sustanciales y procedimentales que los Estados miembros están obligados a respetar, en virtud de dicha Directiva, cuando pretenden adoptar tal decisión de prohibición de entrada.
- 85 Tal conclusión no queda desvirtuada por la sentencia de 3 de junio de 2021, *Westerwaldkreis* (C-546/19, EU:C:2021:432), ya que la situación controvertida en el asunto que dio lugar a dicha sentencia era distinta de la controvertida en el litigio principal. En efecto, la decisión de prohibición de entrada de que se trataba en esa sentencia se había mantenido, a pesar de que la decisión de retorno, a la que acompañaba esa decisión de prohibición de entrada, había sido revocada.
- 86 En tercer término, el hecho de que, en la fecha en que se adoptó una decisión de prohibición de entrada y estancia contra un nacional de un tercer país, este ya no se encontrara en situación irregular en el territorio del Estado miembro que adoptó dicha decisión tampoco basta para excluir a esa decisión del ámbito de aplicación de la Directiva 2008/115.
- 87 En efecto, por una parte, como se ha señalado en el apartado 77 de la presente sentencia, tal decisión de prohibición tiene por objeto impedir que el nacional de un tercer país de que se trate vuelva al territorio de la Unión después de que lo haya abandonado. Por otra parte, si bien el artículo 6, apartado 6, de la Directiva 2008/115 permite que se adopten concomitantemente una decisión de retorno y una decisión de prohibición de entrada, esta disposición en modo alguno lo impone. Por tanto, no basta con que una decisión de prohibición de entrada se adopte tras la salida del nacional de un tercer país del territorio de un Estado miembro para que dicha decisión de prohibición quede automáticamente excluida del ámbito de aplicación de la referida Directiva.
- 88 Por consiguiente, procede concluir que una decisión de prohibición de entrada, como la controvertida en el litigio principal, debe considerarse una prohibición de entrada, en el sentido del artículo 11 de la Directiva 2008/115, y que su adopción está sujeta al respeto de las garantías previstas en dicha Directiva.
- 89 En segundo lugar, el artículo 5 de la Directiva 2008/115, que constituye una norma general que vincula a los Estados miembros desde el momento en que aplican esa Directiva [sentencia de 22 de noviembre de 2022, *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid* (Expulsión — Cannabis medicinal), C-69/21, EU:C:2022:913, apartado 55], obliga a estos a tener debidamente en cuenta el interés superior del niño, la vida familiar y el estado de salud del nacional del tercer país de que se trate. Por consiguiente, también se les impone tal obligación cuando pretenden adoptar una decisión de prohibición de entrada, en el sentido del artículo 11 de dicha Directiva.
- 90 Debe, asimismo precisarse que, en virtud del antedicho artículo 5, los Estados miembros están obligados a tener debidamente en cuenta el interés superior del niño antes de adoptar una decisión de prohibición de entrada, aun cuando el destinatario de esta decisión no sea un menor, sino su padre [véase, en este sentido, la sentencia de 11 de marzo de 2021, *État belge* (Retorno del progenitor de un menor), C-112/20, EU:C:2021:197, apartado 43].

- 91 Por tanto, el referido artículo 5 se opone a que se adopte una decisión de prohibición de entrada, en el sentido del artículo 11 de la Directiva 2008/115, contra un nacional de un tercer país, sin que se haya tenido en cuenta previamente su estado de salud y, en su caso, su vida familiar y el interés superior de su hijo menor de edad.
- 92 De todas las consideraciones anteriores resulta que procede responder a las cuestiones prejudiciales primera y segunda del siguiente modo:
- el artículo 20 TFUE debe interpretarse en el sentido de que se opone a que un Estado miembro adopte una decisión de prohibición de entrada en el territorio de la Unión contra un nacional de un tercer país, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión, nacional de ese Estado miembro que nunca ha ejercido su libertad de circulación, sin haber examinado previamente si entre esas personas existe una relación de dependencia que obligaría, de hecho, a ese ciudadano de la Unión a abandonar dicho territorio en su conjunto, para acompañar a ese miembro de su familia, y, en caso afirmativo, si los motivos por los que se adoptó dicha decisión permiten establecer una excepción al derecho de residencia derivado de ese nacional de un tercer país;
 - el artículo 5 de la Directiva 2008/115 debe interpretarse en el sentido de que se opone a que un nacional de un tercer país, que debería haber sido el destinatario de una decisión de retorno, sea objeto, inmediatamente después de la decisión por la que se le ha revocado, por motivos relacionados con la seguridad nacional, su derecho de residencia en el territorio del Estado miembro de que se trate, de una decisión de prohibición de entrada en el territorio de la Unión, adoptada por idénticos motivos, sin que se haya tenido en cuenta previamente su estado de salud y, en su caso, su vida familiar y el interés superior de su hijo menor de edad.

Tercera cuestión prejudicial

- 93 Mediante su tercera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el artículo 20 TFUE y los artículos 5 y 13 de la Directiva 2008/115, en relación con los artículos 20 y 47 de la Carta, deben interpretarse en el sentido de que, cuando un órgano jurisdiccional nacional conoce de un recurso contra una decisión de prohibición de entrada, adoptada en virtud de una normativa nacional incompatible con el citado artículo 5, ese órgano jurisdiccional puede basarse en una normativa nacional anterior o está obligado a aplicar directamente el antedicho artículo 5.
- 94 En primer lugar, de reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que, en todos aquellos casos en que las disposiciones de una directiva, desde el punto de vista de su contenido, no estén sujetas a condición alguna y sean suficientemente precisas, los particulares están legitimados para invocarlas ante los órganos jurisdiccionales nacionales contra el Estado, bien cuando este no haya transpuesto la directiva al Derecho nacional dentro de los plazos señalados, bien cuando haya hecho una transposición incorrecta [sentencias de 5 de octubre de 2004, Pfeiffer y otros, C-397/01 a C-403/01, EU:C:2004:584, apartado 103, y de 8 de marzo de 2022, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (Efecto directo), C-205/20, EU:C:2022:168, apartado 17 y jurisprudencia citada].
- 95 Una disposición del Derecho de la Unión es, por un lado, incondicional cuando establece una obligación que no está sujeta a ningún requisito ni supeditada, en su ejecución o en sus efectos, a que se adopte ningún acto de las instituciones de la Unión o de los Estados miembros y, por otro lado, suficientemente precisa para ser invocada por un justiciable y aplicada por el juez cuando

establece una obligación en términos inequívocos. Asimismo, aun cuando una directiva deje a los Estados miembros un cierto margen de apreciación a la hora de adoptar las normas de aplicación, puede considerarse que una disposición de dicha directiva tiene carácter preciso e incondicional cuando pone a cargo de los Estados miembros, en términos inequívocos, una obligación de resultado precisa y que no está sometida a condición alguna en cuanto a la aplicación de la regla que recoge [sentencias de 19 de enero de 1982, Becker, 8/81, EU:C:1982:7, apartado 25, y de 8 de marzo de 2022, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (Efecto directo), C-205/20, EU:C:2022:168, apartados 18 y 19 y jurisprudencia citada].

- 96 En el caso de autos, la cuestión prejudicial planteada por el órgano jurisdiccional remitente se basa en la premisa de que el legislador húngaro ha vulnerado las garantías previstas en el artículo 5 de la Directiva 2008/115 al no exigir a la autoridad nacional competente que tenga debidamente en cuenta el estado de salud del nacional de un tercer país de que se trate y, en su caso, su vida familiar y el interés superior de su hijo antes de adoptar, respecto de dicho nacional, una prohibición de entrada por motivos de seguridad nacional.
- 97 A este respecto, procede señalar que, en la medida en que el artículo 5 de la Directiva 2008/115 obliga a los Estados miembros a tener debidamente en cuenta esos elementos al aplicar esta Directiva, dicho artículo 5 es suficientemente preciso e incondicional para considerarlo dotado de efecto directo. Por tanto, el referido artículo puede ser invocado por un particular y aplicado por las autoridades administrativas y los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros.
- 98 En particular, cuando un Estado miembro excede de su facultad de apreciación al adoptar una normativa que no garantiza que la autoridad nacional competente tendrá debidamente en cuenta el estado de salud del nacional de un tercer país de que se trate y, en su caso, su vida familiar y el interés superior de su hijo, ese nacional debe poder invocar directamente el artículo 5 de la antedicha Directiva frente a tal normativa [véase, por analogía, la sentencia de 8 de marzo de 2022, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (Efecto directo), C-205/20, EU:C:2022:168, apartado 30].
- 99 En segundo lugar, procede recordar que, para garantizar la efectividad del conjunto de las disposiciones del Derecho de la Unión, el principio de primacía obliga, en particular, a los órganos jurisdiccionales nacionales a interpretar, en la medida de lo posible, su Derecho interno de manera conforme con el Derecho de la Unión. Dicho esto, la obligación de interpretación conforme del Derecho nacional tiene determinados límites y no puede, en particular, servir de fundamento para una interpretación *contra legem* del Derecho nacional [sentencias de 16 de junio de 2005, Pupino, C-105/03, EU:C:2005:386, apartado 47, y de 8 de marzo de 2022, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (Efecto directo), C-205/20, EU:C:2022:168, apartados 35 y 36 y jurisprudencia citada].
- 100 Ha de recordarse, asimismo, que el principio de primacía obliga al juez nacional encargado de aplicar, en el ámbito de su competencia, las disposiciones del Derecho de la Unión, cuando no resulte posible interpretar la normativa nacional conforme a las exigencias del Derecho de la Unión, a garantizar la plena eficacia de las exigencias de este Derecho en el litigio de que conozca, dejando inaplicada si fuera necesario, y por su propia iniciativa, cualquier normativa o práctica nacional, aun posterior, contraria a una disposición del Derecho de la Unión que tenga efecto directo, sin que deba solicitar o esperar a su previa eliminación por vía legislativa o mediante cualquier otro procedimiento constitucional [sentencias de 24 de junio de 2019,

Popławski, C-573/17, EU:C:2019:530, apartados 58 y 61, y de 8 de marzo de 2022, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (Efecto directo), C-205/20, EU:C:2022:168, apartado 37 y jurisprudencia citada).

- 101 Por tanto, cuando un particular invoca el artículo 5 de la Directiva 2008/115 ante un juez nacional contra un Estado miembro que la ha transpuesto incorrectamente, incumbe a dicho juez garantizar la plena eficacia de esa disposición del Derecho de la Unión dotada de efecto directo y, si no puede proceder a una interpretación de la normativa nacional conforme al citado artículo 5, dejar inaplicadas, por su propia iniciativa, las disposiciones nacionales que sean incompatibles con el antedicho artículo 5.
- 102 Para garantizar la plena eficacia de la obligación de tener debidamente en cuenta el estado de salud del nacional de un tercer país de que se trate, y, en su caso, su vida familiar y el interés superior del niño, corresponde, por tanto, al juez nacional que conoce de un recurso contra una decisión de prohibición de entrada, adoptada sobre la base de una normativa nacional que no puede interpretarse de conformidad con las exigencias derivadas del artículo 5 de la Directiva 2008/115, examinar si puede excluir únicamente la parte de esta normativa de la que resultaría la imposibilidad de tener debidamente en cuenta esas exigencias. De no ser así, el juez nacional estaría obligado a dejar inaplicada la citada normativa en su totalidad y a basar directamente su decisión en el referido artículo 5.
- 103 En cambio, el efecto directo reconocido al artículo 5 de la Directiva 2008/115 no puede imponer a un órgano jurisdiccional nacional que haya inaplicado una normativa nacional contraria a dicho artículo 5 la obligación de aplicar una normativa nacional anterior que ofrezca garantías adicionales a las derivadas del referido artículo 5.
- 104 De las consideraciones anteriores resulta que el artículo 5 de la Directiva 2008/115 debe interpretarse en el sentido de que, cuando un órgano jurisdiccional nacional conoce de un recurso contra una decisión de prohibición de entrada, adoptada en virtud de una normativa nacional incompatible con el citado artículo 5 y que no puede ser objeto de una interpretación conforme, dicho órgano jurisdiccional debe dejar inaplicada esa normativa en la medida en que infrinja el referido artículo y, cuando ello resulte necesario para garantizar la plena eficacia de este, aplicar directamente el mismo artículo al litigio del que conoce.

Cuarta cuestión prejudicial

- 105 Mediante su cuarta cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el artículo 13 de la Directiva 2008/115, en relación con el artículo 47 de la Carta, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una práctica nacional en virtud de la cual las autoridades administrativas de un Estado miembro se niegan a aplicar una resolución judicial firme por la que se ordena la suspensión de la ejecución de una decisión de prohibición de entrada, basándose en que esta última decisión ya ha sido objeto de una descripción en el SIS.
- 106 En el presente asunto, de los autos que obran en poder del Tribunal de Justicia se desprende más concretamente que, el 31 de marzo de 2021, el órgano jurisdiccional remitente ordenó la suspensión de la ejecución de la decisión de prohibición de entrada y estancia controvertida en el litigio principal, debido tanto a la intención de dicho órgano jurisdiccional de plantear al Tribunal de Justicia una petición de decisión prejudicial como a las consecuencias desfavorables, para M. D. y para su hijo menor de edad y su pareja, de la ejecución de la referida decisión de prohibición.

- 107 Hecha esta precisión preliminar, es preciso señalar, en primer lugar, que, en virtud del artículo 13, apartado 1, de la Directiva 2008/115, el nacional de un tercer país de que se trate dispone de un derecho efectivo a interponer recurso para impugnar, en particular, la legalidad de la decisión de prohibición de entrada de la que es objeto. En virtud del apartado 2 del antedicho artículo, la autoridad u órgano competente que conozca de tal recurso deberá poder suspender temporalmente la ejecución de tal decisión de prohibición de entrada, salvo cuando la suspensión de esta sea ya de aplicación en virtud de la legislación nacional.
- 108 Por tanto, si bien el artículo 13, apartado 2, de la Directiva 2008/115 no exige que un recurso contra una decisión de prohibición de entrada tenga efecto suspensivo, no es menos cierto que, cuando un Estado miembro no prevé tal suspensión de pleno Derecho, la autoridad u órgano competente para conocer de ese recurso debe tener la posibilidad de suspender la ejecución de dicha decisión (véase, en este sentido, el auto de 5 de mayo de 2021, CPAS de Liège, C-641/20, no publicado, EU:C:2021:374, apartado 22).
- 109 Pues bien, sería contrario al efecto útil de la antedicha disposición que una autoridad administrativa pudiese negarse a aplicar una resolución mediante la que un órgano jurisdiccional, que conoce de un recurso contra una decisión de prohibición de entrada, ordena la suspensión de la ejecución de esta última decisión (véase, por analogía, la sentencia de 29 de julio de 2019, Torubarov, C-556/17, EU:C:2019:626, apartados 55 a 59 y 66). Por lo demás, el derecho a la tutela judicial efectiva, reconocido en el artículo 47 de la Carta y concretado en el artículo 13 de la Directiva 2008/115, sería ilusorio si el ordenamiento jurídico de un Estado miembro permitiera que una resolución judicial firme y obligatoria quedase inoperante en detrimento de una parte (véanse, en este sentido, las sentencias de 19 de junio de 2018, Gnandi, C-181/16, EU:C:2018:465, apartado 52, y de 19 de diciembre de 2019, Deutsche Umwelthilfe, C-752/18, EU:C:2019:1114, apartados 35 y 36).
- 110 El hecho de que la decisión de prohibición de entrada y estancia controvertida en el litigio principal ya haya sido objeto de una descripción en el SIS por el Estado miembro de que se trata no desvirtúa la conclusión expuesta en el apartado anterior de la presente sentencia. En efecto, con arreglo al artículo 34, apartado 2, del Reglamento n.º 1987/2006, este Estado miembro tiene libertad para suprimir datos introducidos en el SIS a raíz, en particular, de una resolución judicial que ordene la suspensión de la ejecución de esa decisión de prohibición de entrada que haya justificado la antedicha descripción.
- 111 Además, es preciso recordar que, según reiterada jurisprudencia, la plena eficacia del Derecho de la Unión exige que el juez que conozca de un litigio regido por este Derecho pueda acordar medidas provisionales para garantizar la plena eficacia de la resolución judicial que habrá de recaer, cuando decide plantear al Tribunal de Justicia una petición de decisión prejudicial. Por tanto, la efectividad del sistema establecido en el artículo 267 TFUE se vería comprometida si pudiera ignorarse la fuerza vinculante de que están dotadas tales medidas provisionales, en particular por parte de una autoridad pública de un Estado miembro en el que se hayan adoptado dichas medidas [véase, en este sentido, la sentencia de 6 de octubre de 2021, W.Ž. (Sala de control extraordinario y de asuntos públicos del Tribunal Supremo — Nombramiento), C-487/19, EU:C:2021:798, apartado 142].
- 112 De todas las consideraciones anteriores resulta que el artículo 13 de la Directiva 2008/115, en relación con el artículo 47 de la Carta, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una práctica nacional en virtud de la cual las autoridades administrativas de un Estado miembro se

niegan a aplicar una resolución judicial firme por la que se ordena la suspensión de la ejecución de una decisión de prohibición de entrada, basándose en que esta última decisión ya ha sido objeto de una descripción en el SIS.

Costas

- 113 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a este resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) declara:

1) El artículo 20 TFUE

debe interpretarse en el sentido de que

se opone a que un Estado miembro adopte una decisión de prohibición de entrada en el territorio de la Unión Europea contra un nacional de un tercer país, miembro de la familia de un ciudadano de la Unión, nacional de ese Estado miembro que nunca ha ejercido su libertad de circulación, sin haber examinado previamente si entre esas personas existe una relación de dependencia que obligaría, de hecho, a ese ciudadano de la Unión a abandonar dicho territorio en su conjunto, para acompañar a ese miembro de su familia, y, en caso afirmativo, si los motivos por los que se adoptó dicha decisión permiten establecer una excepción al derecho de residencia derivado de ese nacional de un tercer país.

- 2) El artículo 5 de la Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular,**

debe interpretarse en el sentido de que

se opone a que un nacional de un tercer país, que debería haber sido el destinatario de una decisión de retorno, sea objeto, inmediatamente después de la decisión por la que se le ha revocado, por motivos relacionados con la seguridad nacional, su derecho de residencia en el territorio del Estado miembro de que se trate, de una decisión de prohibición de entrada en el territorio de la Unión Europea, adoptada por idénticos motivos, sin que se haya tenido en cuenta previamente su estado de salud y, en su caso, su vida familiar y el interés superior de su hijo menor de edad.

- 3) El artículo 5 de la Directiva 2008/115**

debe interpretarse en el sentido de que,

cuando un órgano jurisdiccional nacional conoce de un recurso contra una decisión de prohibición de entrada, adoptada en virtud de una normativa nacional incompatible con el citado artículo 5 y que no puede ser objeto de una interpretación conforme, dicho órgano jurisdiccional debe dejar inaplicada esa normativa en la medida en que

infrinja el referido artículo y, cuando ello resulte necesario para garantizar la plena eficacia de este, aplicar directamente el mismo artículo al litigio del que conoce.

- 4) El artículo 13 de la Directiva 2008/115, en relación con el 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea,**

debe interpretarse en el sentido de que

se opone a una práctica nacional en virtud de la cual las autoridades administrativas de un Estado miembro se niegan a aplicar una resolución judicial firme por la que se ordena la suspensión de la ejecución de una decisión de prohibición de entrada, basándose en que esta última decisión ya ha sido objeto de una descripción en el Sistema de Información de Schengen.

Firmas