



Roj: **STS 5747/2023 - ECLI:ES:TS:2023:5747**

Id Cendoj: **28079130052023100346**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **5**

Fecha: **18/12/2023**

Nº de Recurso: **6099/2022**

Nº de Resolución: **1723/2023**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **ANGELES HUET DE SANDE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ EXT 709/2022,**  
**ATS 1352/2023,**  
**STS 5747/2023**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Contencioso-Administrativo**

#### **Sección Quinta**

#### **Sentencia núm. 1.723/2023**

Fecha de sentencia: 18/12/2023

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 6099/2022

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 12/12/2023

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Ángeles Huet De Sande

Procedencia: T.S.J.EXTREMADURA SALA CON/AD

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Sinforiano Rodriguez Herrero

Transcrito por: LCS

Nota:

R. CASACION núm.: 6099/2022

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Ángeles Huet De Sande

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Sinforiano Rodriguez Herrero

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Contencioso-Administrativo**

#### **Sección Quinta**

#### **Sentencia núm. 1723/2023**

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Carlos Lesmes Serrano, presidente

D. Wenceslao Francisco Olea Godoy



D. Ángel Ramón Arozamena Laso

D. Fernando Román García

D.<sup>a</sup> Ángeles Huet De Sande

En Madrid, a 18 de diciembre de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por don Eusebio , representado por el procurador don José Núñez Armendariz, bajo la dirección letrada de don Julián de Castro Gallego, contra la sentencia de 8 de junio de 2022 dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, en el recurso de apelación núm. 108/2022, dimanante del procedimiento abreviado 25/2022, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Badajoz, cuyo objeto de impugnación es la resolución denegatoria de residencia temporal de familiar de ciudadano de la Unión Europea, dictada en fecha 13 de octubre de 2021 por la Subdelegación del Gobierno de Badajoz.

Ha comparecido como parte recurrente la Administración General del Estado representada por la Abogacía del Estado.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Ángeles Huet De Sande.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.** En el recurso de apelación núm. 108/2022, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, con fecha 8 de junio de 2022, dictó sentencia cuyo fallo es del siguiente tenor literal:

"DESESTIMAMOS el recurso de apelación interpuesto por el Letrado D. Juan Félix de Castro Gallego, en nombre y representación de D. Eusebio , contra la Sentencia n.º 42/2022 de 21 de marzo del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 de Badajoz y en su virtud la debemos confirmar y confirmamos por ser acorde a Derecho y todo ello con expresa condena en cuanto a las costas causadas en esta segunda instancia para el apelante."

**SEGUNDO.** Contra la referida sentencia la representación procesal de don Eusebio preparó recurso de casación que por la Sala de lo Contencioso Administrativo de Extremadura se tuvo por preparado mediante auto de 21 de julio de 2022, que, al tiempo, ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento a las partes.

**TERCERO.** Recibidas las actuaciones, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, con fecha 8 de febrero de 2023, dictó auto en cuya parte dispositiva se acuerda:

"1.º) Admitir el recurso de casación n.º 6099/2022 preparado por la representación procesal de D. Eusebio contra la sentencia de 8 de junio de 2022 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, confirmatoria en apelación (n.º 108/2022) de la sentencia de 21 de marzo de 2022 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 2 de Badajoz, desestimatoria del recurso contencioso-administrativo n.º 25/2022.

2.º) Declarar que la cuestión planteada en el recurso que presenta interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consiste en: reafirmar, complementar, matizar o, en su caso, corregir o rectificar nuestra jurisprudencia; determinar el alcance que haya de darse a los requisitos económicos establecidos en el artículo 3.2.c) de la Orden PRE/1490/2012, de 9 de julio, por la que se dictan normas para la aplicación del artículo 7 del Real Decreto 240/2007, en relación con la ponderación de la relación de dependencia entre el ciudadano de la Unión y el nacional del tercer país, a la luz del artículo 20 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, para conceder o denegar la tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la Unión Europea.

3.º) Identificar como normas jurídicas que, en principio, serán objeto de interpretación, sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, las siguientes: el artículo 7 del Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero, sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo y el artículo 3.2.c) de la Orden PRE/1490/2012, de 9 de julio, por la que se dictan normas para la aplicación del artículo 7 del Real Decreto 240/2007, y artículo 20 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

4.º) Ordenar la publicación de este auto en la página web del Tribunal Supremo, haciendo referencia al mismo, con sucinta mención de las normas que serán objeto de interpretación.

5.º) Comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto.



6.º) Para la sustanciación del recurso, remítanse las actuaciones a la Sección Quinta de esta Sala Tercera, a la que corresponde con arreglo a las normas sobre reparto de asuntos."

**CUARTO.** La representación procesal de don Eusebio interpuso recurso de casación en el que ejercitó las siguientes pretensiones:

"La pretensión deducida por mi mandante en el presente recurso de casación tiene por objeto que se dicte sentencia por la que se revoque la sentencia recurrida y condene a la Administración a otorgar a mi mandante el permiso de residencia solicitado."

Y termina suplicando a la Sala que:

"[...] dicte sentencia por la que, casando y anulando la Sentencia recurrida ya referenciada, se estime plenamente nuestro recurso en los términos interesados otorgando a mi mandante el permiso de residencia solicitado, con imposición de costas a la parte demandada."

**QUINTO.** La Abogacía del Estado se opuso al recurso de casación interpuesto de contrario, mediante escrito en el que termina suplicando a la Sala que:

"[...] dicte sentencia que DESESTIME el presente recurso de casación y confirme la sentencia impugnada, declarando en su caso la interpretación jurisprudencial que considere conveniente, sin perjuicio de las facultades ex 93 LRJCA."

**SEXTO.** Mediante providencia de 28 de septiembre de 2023, se señaló el presente recurso para votación y fallo el día 12 de diciembre de 2023, fecha en que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### **PRIMERO. La resolución administrativa y las sentencias del Juzgado y de la Sala.**

**A).**- La resolución de la Oficina de Extranjería de Badajoz de 13 de octubre de 2021, denegó la tarjeta de residencia temporal de familiar de ciudadano de la Unión Europea que había sido solicitada por don Eusebio, de nacionalidad guineana, con fecha 18 de agosto de 2021, por estar casado con una ciudadana española, doña Modesta.

La denegación contenida en la resolución administrativa mencionada tuvo su causa en la ausencia de recursos suficientes, al amparo del art. 7.1 del Real Decreto 240/2007, razonando la citada resolución que:

"[...] En este caso concreto, de acuerdo con la consulta efectuada a la base de datos de la Tesorería General de la Seguridad Social, fichero de situaciones laborales, la Sra Modesta actualmente se encuentra percibiendo subsidio por desempleo, prestación de nivel asistencial vinculada en su concesión, entre otros requisitos, a carecer de rentas, de cualquier naturaleza, superiores al 75 por 100 del Salario Mínimo Interprofesional.

Asimismo, tiene concedido durante el año 2021 y en base a resolución del 20/01/2021, la cantidad de 9022,68€ a través del INGRESO VITAL MÍNIMO, prestación no contributiva de la Seguridad Social que garantiza unos ingresos mínimos a los hogares en situación de especial vulnerabilidad.

Entre la documentación aportada, presenta extractos bancarios de la entidad BANKIA de diversos productos con un saldo de 25908,30.-€, 685,58.-€ y 1117,92.-€.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 3.2.c.2.º de la Orden PRE/1490/2012, de 9 de julio, por la que se dictan normas para la aplicación del artículo 7 del Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero, sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, "la acreditación de la posesión de recursos suficientes, sea por ingresos periódicos, incluyendo rentas de trabajo o de otro tipo, o por la tenencia de un patrimonio, se efectuará por cualquier medio de prueba admitido en derecho [...]".

Así, de conformidad con lo establecido en el artículo 363 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, en relación con el artículo 44 de la Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021, los umbrales de rentas o medios económicos, en función de la composición de la unidad familiar, son los siguientes:

- 1) Se considera que el interesado tiene rentas o ingresos suficientes cuando la suma, en cómputo anual, de los ingresos propios sea superior al importe, también en cómputo anual, de 5.639,20.-€.
- 2) No obstante, si el solicitante carece de rentas o ingresos en los términos señalados en el párrafo anterior y forma parte de una unidad de convivencia, únicamente se entenderá cumplido el requisito, cuando la suma



de las rentas o ingresos de todos los miembros de la unidad económica supere el límite de acumulación de recursos establecido conforme a la siguiente tabla: [...]

Si entre los parientes consanguíneos con los que convive se encuentra alguno de sus padres o hijos:

Número de convivientes: 2, 23.966,60 €/Año; número de convivientes: 3, 33.835,20 €/Año; número de convivientes: 4, 43.703,80 €/Año [...]

No acreditándose la disposición de medios económicos suficientes, teniendo en cuenta el número de miembros que compone la unidad familiar (4) y los vínculos familiares entre ellos. [...]

SE RESUELVE: DENEGAR la tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la UE a D/Dña. Eusebio con N.I.E. NUM000 ."

La citada resolución se confirma en reposición con fecha 1 de diciembre de 2021.

**B).**- La sentencia del Juzgado desestima el recurso contencioso administrativo interpuesto por don Eusebio . Argumenta el Juzgado, en síntesis, que:

"[...] para poder proceder a la reagrupación de familiares de ciudadanos españoles deben cumplirse ineludiblemente los requisitos establecidos por el artículo 7 del Real Decreto 240/2007 y eso exige demostrar que existe disposición para sí y para la familia propia de recursos suficientes para no convertirse en una carga para la asistencia social en España durante el tiempo de residencia [...].

Respecto a la ausencia de los requisitos previstos por los artículos 2 bis y 7 del RD 240/2007, de 16 de febrero, tenemos necesariamente que concluir que la documentación aportada en fase administrativa por el actor no es suficiente para declarar probada una situación económica solvente y suficiente, de conformidad con lo exigido por los preceptos citados y por la Orden PRE/1490/2012, de 9 de julio, por la que se dictan normas para la aplicación del artículo 7 del Real Decreto 240/2007, conforme a la cual, se entenderá que existen recursos suficientes cuando estos superen el importe que fija la ley de Presupuestos Generales del Estado para recibir una prestación no contributiva. Se considera que el interesado tiene rentas o ingresos suficientes cuando la suma, en cómputo anual, de los ingresos propios sea superior a la cantidad de 5.639,20 euros ( artículo 44 de la Ley 11/2020, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021). Pero, si el solicitante carece de rentas o ingresos y forma parte de una unidad familiar (caso de autos) se entenderá cumplido el requisito únicamente cuando la suma de las rentas o ingresos de todos los miembros de la unidad de convivencia supere el límite de acumulación de recursos de 43.703,80 euros (en supuestos de parientes consanguíneos con padres o hijos), tal y como establecen los artículos 363 y 364 del Real Decreto Legislativo 8/2015, que aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, que establecen los umbrales de renta para la obtención de una prestación no contributiva, fijándola en la cuantía de la pensión de invalidez no contributiva actualizada cada año en la Ley de Presupuestos Generales del Estado. Para el año 2021, la pensión no contributiva asciende a la suma de 5.639,20 euros al año.

En el caso de autos, la unidad familiar se compone de cuatro miembros y el umbral de renta para la obtención de una prestación no contributiva se fija en 17.481,52 euros.

Pero, como quiera que el demandante reside con su esposa y dos hijos de ésta, la cuantía anual exigida por Ley es de 43.703,80 euros, cantidad que no ingresa, ni siquiera aproximadamente, la unidad familiar."

**C).**- Este criterio es confirmado por la Sala de Extremadura que concluye que:

"En este caso, pese a los argumentos del apelante, resulta de aplicación la anterior normativa y a la que se remite la Orden, sin que sea objeto de discusión que los ingresos de la unidad familiar formada por cuatro miembros deben ser superiores a la cantidad anual de 43.703,80 euros. Este importe, que resulta de las normas aplicables al presente supuesto de hecho y que se detallan en la Sentencia de instancia, no es discutido por la parte demandante, que se limita a exponer que deben valorarse otras circunstancias además de las económicas.

Igualmente, la Sentencia motiva perfectamente los ingresos de la unidad familiar que consisten en un subsidio por desempleo que está percibiendo la esposa del demandante y también durante el año 2021 el Ingreso Mínimo Vital por un importe de 9.022,68 euros, así como diversos productos en la entidad Bankia por importes de 7.504,85 euros, 685,58 euros y 1.117,92 euros. Este extremo tampoco ha sido rebatido por el recurrente.

La parte actora en el recurso de apelación no ofrece argumentación alguna que desvirtúe la fundamentación fáctica y jurídica contenida en la Sentencia de instancia en cuanto a los ingresos. Los ingresos de los que dispone su esposa evitarían que la misma tenga que abandonar el país, en la medida en la que le permiten mantenerse a ella y a sus dos hijos.



Por tanto, los recursos de los que dispone la unidad familiar están lejos del importe fijado en la Ley para obtener la tarjeta de residencia temporal de familiar de ciudadano de la Unión Europea.

Lo exigido por la norma son los ingresos de los que debe disponer la unidad familiar que se fijan en el importe mencionado en atención al número de miembros de la unidad familiar. Al no cumplir con este requisito, procede desestimar íntegramente el recurso de apelación, estando correctamente valorada la prueba y aplicada la fundamentación jurídica en la sentencia de instancia."

#### **SEGUNDO. El auto de admisión del recurso.**

Precisa que la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en reafirmar, complementar, matizar o, en su caso, corregir o rectificar nuestra jurisprudencia; determinar el alcance que haya de darse a los requisitos económicos establecidos en el artículo 3.2.c) de la Orden PRE/1490/2012, de 9 de julio, por la que se dictan normas para la aplicación del artículo 7 del Real Decreto 240/2007, en relación con la ponderación de la relación de dependencia entre el ciudadano de la Unión y el nacional del tercer país, a la luz del artículo 20 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, para conceder o denegar la tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la Unión Europea.

E identifica como normas jurídicas que, en principio, serán objeto de interpretación, sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, las siguientes: el artículo 7 del Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero, sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo y el artículo 3.2.c) de la Orden PRE/1490/2012, de 9 de julio, por la que se dictan normas para la aplicación del artículo 7 del Real Decreto 240/2007, y artículo 20 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

#### **TERCERO. El escrito de interposición.**

El recurrente alega la infracción de los artículos 2 bis y 7 del Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, 4 de la Orden PRE/1490/2012, de 9 de julio, 8.1 del Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales y 7 de la Carta de los derechos fundamentales de la UE, del derecho de igualdad de trato ( artículo 14 CE), del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva ( artículo 24 CE), en relación con el derecho al pleno desarrollo de la personalidad ( artículo 10 CE), el derecho a contraer matrimonio ( artículo 32.1 CE) y el principio de protección de la familia ( artículo 39.1 CE), en torno al deber de motivación de las resoluciones judiciales y administrativas y su jurisprudencia.

Cita, a este respecto, la doctrina establecida en la STS de 21 de enero de 2021, rec. 2826/2018, y en la STC 42/2020, que reproduce ampliamente, de las que se deduce que no cabe el rechazo automático de la autorización de residencia por parte de la Administración como consecuencia de la falta de acreditación *ab initio* de los medios económicos del matrimonio, sino que es necesario analizar todas las circunstancias concurrentes, no sólo económicas, sino también personales, familiares, etc.

Considera que la sentencia recurrida vulnera dicha doctrina porque no efectúa valoración ni ponderación alguna sobre la posible incidencia de la decisión en la vida familiar de reagrupante y reagrupado ni, en definitiva, en la situación de dependencia entre ellos, situación que se agrava en este caso al constar en el expediente que la esposa es madre de dos hijos que se integrarían en la unidad familiar formada por ella y su esposo.

#### **CUARTO. El escrito de oposición.**

La Abogacía del Estado considera que "los órganos judiciales de instancia han hecho una valoración exhaustiva de los medios económicos con que realmente cuenta el solicitante, su familia, y la circunstancia de que haya dos menores de edad no obsta al hecho también cierto de que toda la familia está dependiente de ayudas sociales, es decir: que se incumple el propósito expreso del RD 240/ 2007 y su Orden desarrolladora de que se concederá residencia si el solicitante, su familia, cuenta con medios económicos propios y suficientes (la suficiencia se fija por el índice que señala la Ley de Presupuestos Generales del Estado), de que esta entrada de personas en el territorio UE no lo sea a cuenta y sostenimiento de los fondos de asistencia social del país que los recibe.

Y, siendo una valoración probatoria de los órganos judiciales de instancia, creemos que deberá respetarse la decisión del órgano judicial de instancia porque no requiere interpretación especialmente correctora de la Sala TS.

Los niveles económicos acreditados por el demandante están muy alejados de los mínimos exigidos legalmente por ser mínimos lógicos de supervivencia. Otra interpretación abocaría a que el sostenimiento de



esta familia o de este tipo de solicitantes sea con cargo a los fondos sociales (Seguridad Social/Desempleo/ Ingreso Mínimo Vital) de los Estados de la Unión Europea y, con todo respeto, creemos que ese no debe ser la forma de entender la letra y el espíritu del Artículo 20 del Tratado de la Unión".

La Abogacía del Estado considera que "los órganos judiciales de instancia y en concreto la Sala del TSJ de Extremadura, han valorado esta situación individual en relación con los medios económicos de que se dispone para esta solicitud y en relación con el número y situación de los miembros de la Unidad Familiar, llegando a la conclusión de que la pretensión debe desestimarse por estar los medios económicos aportados muy alejados de los mínimos para una subsistencia que no sea con cargo a los sistemas de Seguridad Social del país receptor.

En el presente caso, lo que se ha acreditado es que la esposa puede mantenerse en España con sus dos hijos menores. El esposo deberá esperar a obtener un medio de trabajo o unos ingresos o que los ingresos de la esposa en España permitan cubrir el mínimo de ingresos económicos requerido reglamentariamente. La esposa del recurrente dispone, pues, actualmente de medios económicos suficientes para mantenerse la misma y a sus hijos (aunque la mayor parte sean ayudas públicas), por lo que no tendría que abandonar el país con su esposo, debiendo esperar este último a cumplimentar los requisitos normativos para su reagrupación familiar en España".

#### **QUINTO. La cuestión que presenta interés casacional objetivo.**

La cuestión que nos plantea el auto de admisión atañe a la interpretación del art. 7 del Real Decreto 240/2007, y, más en concreto, dados los términos en los que el debate ha sido planteado, al requisito de la suficiencia de recursos económicos para tener derecho a la residencia en España por un periodo superior a tres meses cuando se trata de la reagrupación familiar de un nacional de un tercer país con un ciudadano español que nunca ha ejercido su libertad de circulación.

Más precisamente, se solicita de la Sala un pronunciamiento consistente en reafirmar, complementar, matizar o, en su caso, corregir o rectificar nuestra jurisprudencia al respecto, esto es, sobre el alcance que haya de darse a los requisitos económicos establecidos en el artículo 3.2.c) de la Orden PRE/1490/2012, de 9 de julio, por la que se dictan normas para la aplicación del artículo 7 del Real Decreto 240/2007, en relación con la ponderación de la relación de dependencia entre el ciudadano de la Unión y el nacional del tercer país, a la luz del artículo 20 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, para conceder o denegar la tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la Unión Europea.

Pues bien, a partir de nuestra STS 900/2020, de 1 de julio, rec. 1052/2019, la Sala asumió la doctrina contenida en la STJUE de 27 de febrero de 2020 (C-836/18, RH c. España), así como en la STC 42/2020, de 9 de marzo (BOE de 10 de junio), cuyas doctrinas procedimos a sintetizar, así como a aplicar, a partir de la citada fecha.

A tal fin, debemos dejar constancia de lo que expusimos en los fundamentos jurídicos octavo y noveno de la citada sentencia, poniendo de manifiesto una serie de conclusiones:

"OCTAVO.- Examinadas ambas sentencias —y dada la remisión que la STC realiza a la STJUE—, pudiéramos, en conjunto, extraer las siguientes conclusiones procedimentales, aplicables cuando en familiar nacional de tercer país no cumpliera con los requisitos previstos en el artículo 7 del RD240 para tener derecho a la reagrupación familiar como consecuencia de la carencia de medios económicos del reagrupante nacional:

A) La STJUE hace referencia a los aspectos procedimentales (51 y 52) a través de los cuales (1) el nacional de un tercer país debe plantear la solicitud de reagrupación familiar —que se formaliza y documenta a través de la Tarjeta de Residente de la Unión—, y (2) la Administración debe comprobar —de no concurrir las condiciones de ambos artículos 7 de la Directiva y el RD240— si se produce la situación específica de dependencia definida en el apartado 39 de la sentencia, así como en la respuesta a la segunda cuestión prejudicial planteada al TJUE:

1º. Que corresponde a los Estados miembros el establecimiento de las normas de aplicación de este derecho de residencia derivado para las situaciones específicas que se mencionan, si bien tales normas no pueden poner en peligro el efecto útil del artículo 20 del TFUE.

2º. Que corresponde al interesado (nacional de tercer país) aportar los datos que permitan valorar si se cumplen los requisitos de aplicación de ese artículo, pues de lo contrario "se pondría en peligro el efecto útil de ese mismo artículo si se impediese al nacional de un tercer país o al ciudadano de la Unión, miembro de la familia de aquel, facilitar los datos que permitan determinar si existe entre ellos una relación de dependencia, a efectos del artículo 20 TFUE". Y,

3º. Que, por lo que a la actuación de la Administración compete (que posiblemente sea lo más significativo para los supuestos concretos que se susciten), la STJUE (53) señala:



"Por lo tanto, cuando un nacional de un tercer país presenta ante la autoridad nacional competente una solicitud de residencia con fines de reagrupación familiar con un ciudadano de la Unión, nacional del Estado miembro de que se trate, dicha autoridad no puede denegar de manera automática esa solicitud por la única razón de que el ciudadano de la Unión no disponga de recursos suficientes. Por el contrario, le corresponde valorar, basándose en los datos que el nacional del tercer país y el ciudadano de la Unión deben poder facilitarle libremente y procediendo, en su caso, a las investigaciones necesarias, si existe entre esas dos personas una relación de dependencia como la descrita en el apartado 39 de la presente sentencia, de modo que, en principio, deba concederse a dicho nacional de un tercer país un derecho de residencia derivado al amparo del artículo 20 TFUE".

B) Ello lo debemos completar con lo señalado —a su vez— por el Tribunal Constitucional: "la recta intelección de los apartados 1 y 2 del artículo 7 del Real Decreto 240/2007, que corresponde efectuar a este Tribunal desde el parámetro de la alegada vulneración del art. 14 CE, impone la conclusión de que en este caso concreto, atendidas las circunstancias expuestas, no puede sostenerse que el ciudadano español careciera de recursos, ya que no se ha examinado la documentación aportada a tal fin por el cónyuge que no era ciudadano de la Unión, omisión que, como se dijo, supone una lesión del derecho a la igualdad".

NOVENO.- De conformidad con todo lo anterior, debemos establecer las siguientes conclusiones finales que constituiría la doctrina que —desde la perspectiva de la función nomofiláctica que nos corresponde realizar—, debemos fijar en respuesta al auto de admisión del recurso de casación, una vez asumida la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y del Tribunal Constitucional.

Pues bien, de lo expresado, debemos deducir que lo esencial es —para el caso de que no se cumplan las condiciones para la reagrupación previstas en los artículos 7 de la Directiva y el RD240— acreditar la relación de dependencia efectiva entre el nacional español y el nacional de tercer país que pretende reagruparse con el primero; y ello, con la finalidad, a la vista de la doctrina establecida, de poder comprobar si, como consecuencia de tal relación de dependencia —de la intensidad de la relación de dependencia—, el nacional español estaría obligado a abandonar el territorio europeo en su conjunto.

Con tal finalidad:

- a) El solicitante de la Tarjeta de Residencia de Familiar de Ciudadano de la Unión Europea debe formular solicitud pudiendo proceder, libremente, a la aportación de la documentación oportuna necesaria con la finalidad de acreditar la situación económica de ambos cónyuges, y la posible situación de dependencia derivada de la anterior.
- b) De forma expresa debe señalarse que tal aportación documental de finalidad probatoria puede ser llevada a cabo por cualquiera de los dos cónyuges.
- c) Se impone a la Administración la prohibición del rechazo automático, o de plano, de la solicitud formulada, como consecuencia de la falta de acreditación ab initio de los medios económicos de la pareja.
- d) Se impone, como necesaria e imprescindible, la exigencia de ponderación —que es la expresión que reitera, en varias ocasiones, el Tribunal Constitucional en su FJ 4.b— de todas las circunstancias —no sólo económicas, sino también de las circunstancias personales y de otra índole—, de ambos cónyuges, pues todas ellas, en su conjunto, determinarían la concurrencia de la situación de dependencia prevista en el apartado 39 de la STJUE, tomado en consideración, en concreto, el derecho a la vida familiar y el principio de proporcionalidad.

De conformidad con lo señalado al respecto por el Tribunal Constitucional deben ponderarse todas "las circunstancias concurrentes que puedan influir en la configuración de esa relación de dependencia a que se refiere el Tribunal de Justicia de la Unión Europea". Esto es, insistiendo, resulta necesaria la ponderación de "las circunstancias fácticas que determinan la relación de dependencia que sirve de fundamento a la posibilidad de reagrupación".

Esto, justamente, es lo que no hicieron —en aquel supuesto— ni los Tribunales ordinarios, ni, antes, la Administración.

- e) Para la ponderación (o valoración) de la concurrencia de la situación de dependencia, han de tomarse en consideración la situación de ambos cónyuges, y no sólo del nacional europeo, por cuanto la aportación los medios económicos para la subsistencia de la pareja puede, también, llevarse a cabo por el nacional extracomunitario, o a ambos en cualquier proporción.

- f) No cuenta con relevancia —en lo que pudiéramos considerar la carga de la prueba— el principio dispositivo, no pudiendo, como consecuencia de su aplicación, limitarse la Administración a la mera valoración de la prueba libremente aportada por los cónyuges, pues la doctrina establecida —fundamentalmente por el Tribunal Constitucional— obliga e impone a la Administración la necesidad de investigación —con una actuación



proactiva—, sobre la auténtica y real situación de la pareja, sus comunes medios económicos, y la posible situación de dependencia entre ambos".

Doctrina y conclusiones que reiteramos, entre otras, en las SSTS de 20 de julio de 2020, rec. 4541/2019, de 17 de diciembre de 2020, rec. 4067/2017, o de 21 de abril de 2022, rec. 2478/2021, como volvemos a hacer en la presente sentencia.

#### **SEXTO. Aplicación de los anteriores razonamientos a la sentencia recurrida.**

Como se desprende de cuanto hemos dejado expuesto en nuestro primer fundamento, tanto la resolución administrativa como las sentencias del Juzgado y de la Sala de instancia que la confirman, han efectuado un análisis de la solicitud del recurrente desde una perspectiva basada, exclusivamente, en el examen cuantitativo de la suficiencia de los recursos económicos del cónyuge español reagrupante, llegando a la conclusión de que, dado que se trata de una unidad familiar compuesta por cuatro miembros (el solicitante, su cónyuge española y dos hijos), no se alcanzaba el nivel económico mínimo exigido en la normativa de aplicación. La Sala de instancia, basándose, asimismo, exclusivamente, en este dato económico y dado que los ingresos valorados eran aportados exclusivamente por la cónyuge española, concluye que ésta no estaría obligada a abandonar el territorio nacional con sus dos hijos.

Se ha prescindido así de la imprescindible ponderación de todas las circunstancias, no sólo económicas, sino también las personales y de otra índole, de ambos cónyuges y la familia que forman, tales como, que la unidad familiar está compuesta por cuatro miembros, de los cuales tres son españoles; que incluye dos hijos cuyas circunstancias (escolarización, etc.), no han sido valoradas; que la esposa española del recurrente tiene un certificado de vida laboral que abarca más de veintiséis años y que tiene vivienda en propiedad, como resulta de las actuaciones ( art. 93.3 LJ). Son todas estas circunstancias en su conjunto, y no sólo las económicas, las que deben determinar la valoración de la concurrencia de la situación de dependencia prevista en el apartado 39 de la STJUE de 27 de febrero de 2020, a la luz del derecho a la vida familiar y el principio de proporcionalidad, tal y como determina la jurisprudencia que hemos mencionado en nuestro anterior fundamento.

Y esta ponderación, tal y como hemos sintetizado en nuestra sentencia de 17 de diciembre de 2020, antes citada, ha de basarse, "no sólo en los datos que el nacional del tercer país y el ciudadano de la Unión deben poder facilitarle libremente, sino procediendo, en su caso, a las investigaciones necesarias por la propia Administración", que debe adoptar, como hemos indicado, una actitud "proactiva", no sustentada sólo en el principio dispositivo o de aportación por parte del solicitante. Circunstancia que tampoco ha sido tenida en cuenta en este caso.

Así pues, en este caso, la mera invocación como motivo de la denegación del incumplimiento de los requisitos del art. 7 del Real Decreto 240/2007, relativos a la insuficiencia de recursos económicos, sin efectuar valoración ni averiguación alguna sobre la situación familiar del solicitante y su relación de dependencia con el reagrupante -y los distintos factores, no sólo económicos, con incidencia relevante en dicha relación de dependencia-, determinan que no podamos considerar satisfecha la exigencia de una adecuada ponderación de los elementos determinantes de la decisión denegatoria adoptada y, por lo tanto, que debamos concluir que la resolución administrativa no se ajusta a la correcta aplicación del art. 7 del Real Decreto 240/2007, en los términos que hemos señalado, por lo que procede estimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por don Eusebio contra la resolución de la Subdelegación del Gobierno en Badajoz de 13 de octubre de 2021 -confirmada en reposición por la de 1 de diciembre siguiente-, que denegó su solicitud de tarjeta de residencia temporal de familiar de ciudadano de la Unión, resolución que se anula por no ser conforme con el ordenamiento jurídico, con la consiguiente estimación del recurso de casación.

#### **SÉPTIMO. Pronunciamiento sobre costas.**

No ha lugar a la imposición de las costas de este recurso al no apreciarse temeridad o mala fe en las partes, de manera que, como determina el art. 93.4 LJCA, cada parte abonará las causadas a su instancia y las comunes por mitad.

### **FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

**Primero.** Fijar como criterio interpretativo aplicable a la cuestión que precisó el auto de admisión los reflejados en el fundamento de derecho quinto de esta sentencia.

**Segundo.** Estimar el recurso de casación interpuesto por don Eusebio contra la sentencia de 8 de junio de 2022, dictada en el recurso de apelación núm. 108/2022, por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, sentencia que, en consecuencia, se casa y anula.





**Tercero.** Estimar el recurso contencioso administrativo (P.A. 25/2022, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo n.º 2 de Badajoz) interpuesto por don Eusebio contra la resolución de la Subdelegación del Gobierno en Badajoz de 13 de octubre de 2021, confirmada en reposición, que denegó su solicitud de tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la Unión, resolución administrativa que se anula por no ser conforme con el ordenamiento jurídico.

**Cuarto.** Sin imposición de las costas causadas en este recurso de casación.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ