Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda)

de 26 de julio de 2017 *

«Procedimiento prejudicial — Espacio de libertad, de seguridad y justicia — Retorno de nacionales de terceros países en situación irregular — Directiva 2008/115/CE — Artículo 11, apartado 2 — Decisión de prohibición de entrada adoptada antes de la entrada en vigor de esta Directiva y referida a una duración más amplia que la prevista en la mencionada Directiva — Inicio del período de prohibición de entrada»

En el asunto C-225/16,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Hoge Raad der Nederlanden (Tribunal Supremo de los Países Bajos), mediante resolución de 29 de marzo de 2016, recibida en el Tribunal de Justicia el 22 de abril de 2016, en el procedimiento penal contra

Mossa Ouhrami,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda),

integrado por el Sr. M. Ilešič (Ponente), Presidente de Sala, el Sr. K. Lenaerts, Presidente del Tribunal de Justicia, en funciones de Juez de la Sala Segunda, y las Sras. A. Prechal y C. Toader y el Sr. E. Jarašiūnas, Jueces;

Abogado General: Sra. E. Sharpston,

Secretario: Sra. M. Ferreira, administradora principal;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 16 de marzo de 2017;

consideradas las observaciones presentadas:

– en nombre del Sr. Ouhrami, por el Sr. S.J. van der Woude, advocaat;

– en nombre del Gobierno neerlandés, por las Sras. C.S. Schillemans, M. Gijzen y M. Bulterman, en calidad de agentes;

– en nombre del Gobierno danés, por el Sr. C. Thorning y la Sra. M. Wolff, en calidad de agentes;

– en nombre de la Comisión Europea, por la Sra. C. Cattabriga y el Sr. R. Troosters, en calidad de agentes;

– en nombre del Gobierno suizo, por la Sra. C. Bichet, en calidad de agente;

* Lengua de procedimiento: neerlandés.

oídas las conclusiones de la Abogado General, presentadas en audiencia pública el 18 de mayo de 2017;

dicta la siguiente

Sentencia

1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 11, apartado 2, 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 Esa petición se ha presentado en el marco de un procedimiento penal iniciado contra el Sr. Mossa Ouhrami, nacido en Argelia en 1979 y que parece ser nacional de ese tercer país, debido a que residió en los Países Bajos durante los años 2011 y 2012 pese a que sabía que había sido declarado extranjero indeseable mediante una resolución adoptada en el año 2002.

Marco jurídico

Derecho de la Unión

3 Los considerandos 2, 4, 6, 10, 11 y 14 de la Directiva 2008/115 enuncian lo siguiente:

«(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.

[…]

(4) Es necesario fijar normas claras, transparentes y justas para establecer una política efectiva de retorno como un elemento necesario de una política migratoria bien gestionada.

[…]

(6) Procede que los Estados miembros se aseguren de que la finalización de la situación irregular de nacionales de terceros países se lleve a cabo mediante un procedimiento justo y transparente. De conformidad con los principios generales del Derecho [de la Unión Europea], las decisiones que se tomen en el marco de la presente Directiva deben adoptarse de manera individualizada y fundándose en criterios objetivos, lo que implica que se deben tener en cuenta otros factores además del mero hecho de la situación irregular. Cuando se usen formularios tipo para las decisiones relativas al retorno, es decir, las decisiones de retorno, y, si se dictan, las decisiones de prohibición de entrada y de expulsión, los Estados miembros deben respetar este principio y dar pleno cumplimiento a todas las disposiciones aplicables de la presente Directiva.

[…]

(10) En los casos en que no haya razones para creer que con ello se dificulte el objetivo del procedimiento de retorno, debe preferirse el retorno voluntario al forzoso y concederse un plazo para la salida voluntaria. […]

(11) Debe establecerse un conjunto mínimo común de garantías jurídicas respecto de las decisiones relativas al retorno para garantizar una protección eficaz de los intereses de las personas de que se trate. […]

[…]

(14) Debe darse una dimensión europea a los efectos de las medidas nacionales de retorno, mediante el establecimiento de una prohibición de entrada que impida la entrada y la estancia en el territorio de todos los Estados miembros. La duración de la prohibición de entrada debe asimismo determinarse teniendo debidamente en cuenta todas las circunstancias pertinentes de cada caso individual y normalmente no debe exceder de cinco años. A este respecto, debe tenerse particularmente en cuenta el hecho de que el nacional de un tercer país en cuestión haya sido objeto de más de una decisión de retorno u orden de expulsión o que haya entrado en el territorio de un Estado miembro estando en vigor una prohibición de entrada.»

4 El artículo 1 de la Directiva 2008/115 lleva por título «Objeto» y establece lo siguiente:

«La presente Directiva establece normas y procedimientos comunes que deberán aplicarse en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular, de conformidad con los derechos fundamentales como principios generales del Derecho comunitario, así como del Derecho internacional, incluidas las obligaciones en materia de protección de los refugiados y de derechos humanos.»

5 El artículo 3 de la mencionada Directiva, titulado «Definiciones», establece:

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

[…]

2) «situación irregular» la presencia en el territorio de un Estado miembro de un nacional de un tercer país que no cumple o ha dejado de cumplir las condiciones de entrada establecidas en el artículo 5 del Código de fronteras Schengen u otras condiciones de entrada, estancia o residencia en ese Estado miembro;

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;

4) «decisión de retorno» una decisión o acto de naturaleza administrativa o judicial por el que se declare irregular la situación de un nacional de un tercer país y se imponga o declare una obligación de retorno;

5) «expulsión» la ejecución de la obligación de retornar, es decir, el transporte físico fuera del Estado miembro;

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) «salida voluntaria» el cumplimiento de la obligación de retorno en el plazo fijado a tal efecto en la decisión de retorno;

[…]»

6 El artículo 6 de la Directiva 2008/115, titulado «Decisión de retorno» establece:

«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.

[…]

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 [de la Unión] y nacional.»

7 El artículo 7 de la misma Directiva, bajo el título «Salida voluntaria», dispone:

«1. La decisión de retorno establecerá un plazo adecuado, cuya duración oscilará entre siete y treinta días, para la salida voluntaria, sin perjuicio de las excepciones contempladas en los apartados 2 y 4. […]

[…]

2. Los Estados miembros prorrogarán cuando sea necesario el plazo de salida voluntaria durante un tiempo prudencial, atendiendo a las circunstancias concretas del caso de que se trate, como son la duración de la estancia, la existencia de niños escolarizados y la existencia de otros vínculos familiares y sociales.

[…]

4. 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 periodo inferior a siete días.»

8 El artículo 8 de la citada Directiva, titulado «Expulsión», dispone:

«1. 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.

[…]

3. Los Estados miembros podrán adoptar por separado una decisión o acto de naturaleza administrativa o judicial por el que se ordene la expulsión.

[…]»

9 El artículo 11 de la citada Directiva, titulado «Prohibición de entrada», dispone:

«1. 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.

2. La duración de la prohibición de entrada se determinará con la debida consideración de todas las circunstancias pertinentes del caso concreto y, en principio, su vigencia no excederá de cinco años. Podrá sin embargo exceder de cinco años si el nacional de un tercer país representa una amenaza grave para el orden público, la seguridad pública o la seguridad nacional.

3. Los Estados miembros considerarán la posibilidad de revocar o suspender la prohibición de entrada dictada de conformidad con el apartado 1, párrafo segundo, contra un nacional de un tercer país si éste puede demostrar que ha abandonado el territorio del Estado miembro en pleno cumplimiento de una decisión de retorno.

[…]»

10 El artículo 12 de la Directiva 2008/115, que lleva por título «Forma» establece, en su apartado 1, párrafo primero:

«Las decisiones de retorno y —si se dictan— las decisiones de prohibición de entrada y de expulsión se dictarán por escrito y consignarán los fundamentos de hecho y de derecho, así como información sobre las vías de recurso de que se dispone.»

11 De conformidad con el artículo 20 de la Directiva 2008/115, los Estados miembros debían adoptar las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a dicha Directiva, a más tardar, el 24 de diciembre de 2010.

Derecho neerlandés

12 Con arreglo al artículo 67, apartado 1, de la Vreemdelingenwet 2000 (Ley de Extranjería de 2000, en lo sucesivo «Vw»), en su redacción vigente en el año 2002, un extranjero podía ser declarado *non grato* en particular:

«a) si no permanece[ía] de forma legal en los Países Bajos y ha[bía] cometido repetidamente algún hecho punible tipificado en la presente Ley;

b) si ha[bía] sido condenado mediante sentencia, que [hubiese] adquirido firmeza, por infracciones sancionadas con una pena igual o superior a tres años de prisión;

c) si representa[ba] un peligro para el orden público o la seguridad nacional;

d) con arreglo a un tratado; o

e) en interés de las relaciones internacionales de los Países Bajos».

13 Con arreglo al artículo 68 de la Vw, en su redacción vigente en el año 2002, la decisión por la que se declaraba al extranjero indeseable sería revocada a solicitud de éste si éste hubiera residido fuera del territorio de los Países Bajos durante un período ininterrumpido de diez años, y en dicho período no se hubiera producido ninguno de los motivos establecidos en el artículo 67, apartado 1, de la Vw.

14 Con posterioridad, la Vw fue modificada para transponer la Directiva 2008/115.

15 En virtud del artículo 61, apartado 1, de la Vw, actualmente en vigor, un nacional de un tercer país que no resida legalmente o deje de residir legalmente en los Países Bajos deberá abandonar el territorio de dicho Estado voluntariamente dentro del plazo establecido en el artículo 62 de la mencionada Ley, cuyos apartados 1 y 2 transponen el artículo 7, apartados 1 y 4 de la Directiva 2008/115.

16 El artículo 66 a de la Vw, mediante el que se transpone el artículo 11, apartado 2, de la Directiva 2008/115, prevé, en su apartado 1, que se dictará una prohibición de entrada contra el nacional de un tercer país que no haya abandonado voluntariamente los Países Bajos en el plazo establecido al efecto.

17 Con arreglo al artículo 66 a, apartado 4, de la Vw, la prohibición de entrada se dictará para un plazo determinado, que no debe exceder de cinco años, a no ser que el nacional del tercer país represente una amenaza grave para el orden público, la seguridad pública o la seguridad nacional. Dicho plazo se calculará a partir de la fecha en que el nacional del tercer país haya abandonado efectivamente el territorio de los Países Bajos.

18 Conforme al tenor del artículo 66.a, apartado 7, de la Vw, el nacional de un tercer país contra el que se dicte una prohibición de entrada no podrá, en ningún caso, residir legalmente:

«a) si ha sido condenado mediante sentencia firme, por delitos sancionadas con una pena igual o superior a tres años de prisión;

b) si representa un peligro para el orden público o la seguridad nacional;

c) si constituye una grave amenaza, en el sentido del apartado 4, o

d) si con arreglo a un tratado o en interés de las relaciones internacionales de los Países Bajos, debe prohibírsele la estancia».

19 Según el artículo 197 del Wetboek van Strafrecht (Código Penal), en su versión resultante de la Ley de 10 de marzo de 1984 (Stb. 1984, n.º 91), aplicable al litigio principal, el nacional de un tercer país que permanezca en el territorio de los Países Bajos, a sabiendas o teniendo razones fundadas para sospechar que ha sido declarado indeseable de conformidad con una disposición jurídica, será castigado, en particular, con una pena privativa de libertad que no será superior a seis meses.

20 Dicho artículo 197 prevé, en su redacción actual, derivada de la Ley de 15 de diciembre de 2011 (Stb. 2011, n.º 663), que el nacional de un tercer país que permanezca en el territorio de los Países Bajos, a sabiendas o teniendo razones fundadas para sospechar que ha sido declarado indeseable de conformidad con una disposición jurídica o que se ha dictado contra él una prohibición de entrada de conformidad con el artículo 66 a, apartado 7, de la Vw, será castigado con una pena privativa de libertad no superior a seis meses.

Litigio principal y cuestiones prejudiciales

21 Mediante resolución del Minister van Vreemdelingenzaken en Immigratie (Ministro de Extranjería e Inmigración, Países Bajos) de 22 de octubre de 2002, el Sr. Ouhrami fue declarado indeseable. En esta resolución, el Ministro señalaba que, entre los años 2000 y 2002, el Sr. Ouhrami había sido condenado

cinco veces por la justicia penal a penas que sumaban, en total, más de trece meses de prisión, por robo con agravantes, receptación y posesión de drogas duras. Sobre dicha base, el Ministro de Extranjería e Inmigración consideró que el Sr. Ouhrami constituía un peligro para el orden público y, por ello, lo declaró indeseable. Ello suponía para el Sr. Ouhrami la obligación, por una parte, de abandonar los Países Bajos ya que, de no hacerlo, podía ser expulsado y, por otra parte, de residir fuera de los Países Bajos durante diez años consecutivos, dado que había sido declarado indeseable debido a un delito en materia de sustancias estupefacientes. Con arreglo a la mencionada resolución, ese plazo de diez años debía comenzar en la fecha en la que el Sr. Ouhrami abandonase efectivamente los Países Bajos.

22 La resolución que declaraba al Sr. Ouhrami indeseable le fue notificada el 17 de abril de 2003. Dado que no fue objeto de recurso, la citada resolución adquirió firmeza el 15 de mayo de 2003. Sin embargo, el Sr. Ouhrami no abandonó los Países Bajos, alegando que no disponía de los documentos de viaje exigidos.

23 Durante los años 2011 y 2012, se acreditó en siete ocasiones que el Sr. Ouhrami, infringiendo dicha resolución, había residido en Ámsterdam (Países Bajos), pese a saber que había sido declarado persona indeseable, infracción castigada en virtud del artículo 197 del código penal.

24 Tras ser condenado por estos hechos en primera instancia a una pena de prisión, el Sr. Ouhrami interpuso recurso de apelación ante el Gerechtshof Amsterdam (Tribunal de Apelación de Ámsterdam, Países Bajos), alegando que la imposición de dicha pena infringía la Directiva 2008/115, debido a que el procedimiento previsto por ésta no había sido completado.

25 El Gerechtshof Amsterdam (Tribunal de Apelación de Ámsterdam) declaró que la imposición de una pena de prisión firme a un nacional de un tercer país, en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2008/115, declarado indeseable, y que, sin que exista un motivo justificado para su no retorno, reside ilegalmente en los Países Bajos, es contraria a esta Directiva si las fases del procedimiento de retorno previstas en dicha Directiva no han sido aún completadas. En efecto, la imposición de esa pena podría poner en peligro el objetivo perseguido por la mencionada Directiva, que consiste en la adopción de una política eficaz de expulsión y repatriación de nacionales de terceros países que se hallan de forma irregular en un Estado miembro.

26 Seguidamente, el mencionado órgano jurisdiccional declaró que, en el presente asunto, el procedimiento de retorno había sido completado en su totalidad. A este respecto puso de manifiesto lo siguiente:

– El Dienst Terugkeer en Vertrek (Servicio de Repatriaciones y Partidas, Países Bajos) llevó a cabo 26 entrevistas de salida con el Sr. Ouhrami;

– el Sr. Ouhrami fue presentado en varias ocasiones a las autoridades argelinas, marroquíes y tunecinas, sin que ninguno de los países afectados emitiese un informe positivo;

– se habían llevado a cabo varias investigaciones a través de la Interpol, en particular, relativas a las huellas dactilares;

– se había intentado someter al interesado a una prueba lingüística;

– se habían agotado los procedimientos del Servicio de Repatriaciones y Partidas relativos a la repatriación;

– todas estas actuaciones no habían dado lugar a la repatriación del Sr. Ouhrami puesto que éste no había prestado ningún tipo de cooperación.

27 Basándose en lo anterior, el Gerechtshof Amsterdam (Tribunal de Apelación de Ámsterdam) consideró que las autoridades competentes habían realizado esfuerzos suficientes para determinar la identidad del Sr. Ouhrami y repatriarlo a su país de origen. Por ello, declaró que, en el presente caso, el procedimiento de retorno podía considerarse concluido, de modo que la imposición de una pena de cárcel por los hechos reprochados no era contraria a la Directiva 2008/115. Tras desestimar la argumentación del Sr. Ouhrami, el mencionado órgano jurisdiccional condenó a éste a una pena de dos meses de prisión.

28 El Sr. Ouhrami presentó recurso de casación ante el Hoge Raad der Nederlanden (Tribunal Supremo de los Países Bajos).

29 En el marco de su recurso de casación, el Sr. Ouhrami no impugna la conclusión del Gerechtshof Amsterdam (Tribunal de Apelación de Ámsterdam), con arreglo a la cual el procedimiento de retorno previsto en la Directiva 2008/115 se ha seguido íntegramente en el presente caso. El Sr. Ouhrami reprocha, sin embargo, a ese órgano jurisdiccional, que le condenó erróneamente, ya que, según él, la resolución de 22 de octubre de 2002 por la que se le declara indeseable, había dejado de producir efectos jurídicos en la fecha de los hechos controvertidos en el litigio principal. A este respecto, el Sr. Ouhrami alega que esta resolución debe asimilarse a una decisión de prohibición de entrada, que surtió efectos en el momento de su adopción, o como muy tarde cuando él tuvo conocimiento de la misma, y que, en virtud del artículo 11, apartado 2, de la Directiva 2008/115, la validez de esa prohibición de entrada no puede, en el presente caso, exceder de cinco años, de modo que ya no estaba en vigor en los años 2011 y 2012.

30 El Hoge Raad der Nederlanden (Tribunal Supremo de los Países Bajos) señala que, según su propia jurisprudencia, puede deducirse de la sentencia de 19 de septiembre de 2013, Filev y Osmani (C-297/12, EU:C:2013:569), que una decisión que declara a una persona indeseable, adoptada antes de la entrada en vigor de la Directiva 2008/115 o antes de que expire su plazo de transposición, debe asimilarse a una prohibición de entrada, a efectos del artículo 3, punto 6, de esa Directiva. Según dicho órgano jurisdiccional, a partir de la expiración de ese plazo, esta decisión queda por tanto sometida, en principio, a la duración máxima de cinco años prevista en el artículo 11, apartado 2, de la mencionada Directiva. Según el órgano remitente, habida cuenta de esta asimilación, se plantea la cuestión del inicio del período de prohibición de entrada.

31 El órgano jurisdiccional remitente plantea, en este contexto, que el artículo 197 del Código Penal, en su versión aplicable al litigio principal, no penaliza el incumplimiento de una decisión de retorno como tal, sino la estancia en los Países Bajos cuando el nacional de un tercer país afectado sabe o tiene razones fundadas para saber que ha sido declarado indeseable.

32 En estas circunstancias, el Hoge Raad der Nederlanden (Tribunal Supremo de los Países Bajos) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿Debe interpretarse el artículo 11, apartado 2, de la Directiva [2008/115] en el sentido de que el plazo de cinco años que establece debe calcularse:
   a) a partir del momento en que se dicta la prohibición de entrada (o, con efecto retroactivo, la declaración de persona indeseable que debe equipararse a dicha prohibición de entrada), o
   b) a partir de la fecha en que el interesado abandonó efectivamente el territorio de los Estados miembros de la Unión Europea, o
   c) a partir de otro momento?

2) ¿Debe interpretarse el artículo 11, apartado 2, de la Directiva [2008/115], a efectos de la aplicación del Derecho transitorio, en el sentido de que dicha disposición implica que las decisiones adoptadas con anterioridad a la entrada en vigor de la Directiva y que tienen como efecto jurídico que el destinatario debe permanecer fuera de los Países Bajos durante diez años consecutivos, mientras que la prohibición de entrada, que podía ser impugnada mediante la interposición de un recurso,

ha sido adoptada teniendo en cuenta todas las circunstancias pertinentes del caso concreto, dejan de tener efectos jurídicos si, en el momento en que la Directiva debía haberse adaptado al Derecho interno o en el momento en que se determinó que el destinatario de tal decisión permanecía en los Países Bajos, la duración de la mencionada obligación excedía el plazo establecido en dicha disposición?»

Sobre las cuestiones prejudiciales

Sobre la primera cuestión prejudicial

33 Mediante su primera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, esencialmente, si el artículo 11, apartado 2, de la Directiva 2008/115 debe interpretarse en el sentido de que la duración de la prohibición de entrada prevista en la mencionada disposición, que, en principio, no excede de cinco años, debe calcularse a partir de la fecha en que se dictó dicha prohibición de entrada o a partir de la fecha en la que el interesado abandonó de forma efectiva el territorio de los Estados miembros o a partir de otro momento.

34 Esta cuestión se plantea, en el marco del litigio principal, respecto a una decisión que fue adoptada antes de la expiración del plazo de transposición de la Directiva 2008/115 y mediante la cual el Sr. Ouhrami fue declarado indeseable, y cuyo efecto jurídico era la obligación, para el interesado, por una parte, de abandonar los Países Bajos y, por otra parte, de residir fuera de este Estado miembro durante diez años consecutivos. Consta que, tras la adopción de la mencionada decisión, el Sr. Ouhrami nunca abandonó los Países Bajos y que, tras la expiración del mencionado plazo de transposición, fue condenado en primera instancia y en apelación a una pena de prisión por el incumplimiento de esa decisión.

35 A este respecto, es preciso recordar que el Tribunal de Justicia ha declarado que la Directiva 2008/115 se aplica a los efectos posteriores a su fecha de aplicabilidad en el Estado miembro de que se trata de decisiones adoptadas en virtud de las normas nacionales aplicables antes de dicha fecha. En efecto, si bien la Directiva no contiene ninguna disposición que establezca un régimen transitorio para las decisiones de prohibición de entrada adoptadas antes de que fuera aplicable, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, una norma nueva se aplica inmediatamente, salvo excepción, a los efectos futuros de una situación nacida bajo el imperio de la antigua norma (véase, en este sentido, la sentencia de 19 de septiembre de 2013, Filev y Osmani, C-297/12, EU:C:2013:569, apartados 39 a 41).

36 De ello resulta que las disposiciones de la Directiva 2008/115 son aplicables a la decisión de prohibición de entrada controvertida en el litigio principal.

37 Con arreglo al artículo 11, apartado 2, de la Directiva 2008/115, la duración de la prohibición de entrada se determinará con la debida consideración de todas las circunstancias pertinentes del caso concreto y, en principio, su vigencia no excederá de cinco años. Podrá sin embargo exceder de cinco años si el nacional de un tercer país representa una amenaza grave para el orden público, la seguridad pública o la seguridad nacional.

38 A efectos de la interpretación de esta disposición, procede recordar que, conforme a las exigencias tanto de la aplicación uniforme del Derecho de la Unión como del principio de igualdad, el tenor de una disposición del Derecho de la Unión que no contenga una remisión expresa al Derecho de los Estados miembros para determinar su sentido y su alcance normalmente debe ser objeto en toda la Unión de una interpretación autónoma y uniforme que debe buscarse teniendo en cuenta el contexto

de la disposición y el objetivo que la normativa de que se trate pretende alcanzar (véase, por analogía, la sentencia de 17 de julio de 2008, Kozłowski, C-66/08, EU:C:2008:437, apartado 42 y jurisprudencia citada).

39 Ahora bien, como se desprende del considerando 14 de la Directiva 2008/115, el establecimiento de una prohibición de entrada que impida la entrada y la estancia en el territorio de todos los Estados miembros tiene como finalidad dar una dimensión europea a los efectos de las medidas nacionales de retorno.

40 Si bien la Directiva 2008/115 no establece expresamente el momento a partir del cual debe calcularse la duración de la prohibición, resulta sin embargo de esa finalidad y, en general, del objetivo de esta Directiva, que consiste en establecer normas y procedimientos comunes para garantizar el retorno eficaz de los nacionales de terceros países en situación irregular respetando sus derechos fundamentales, y de la inexistencia de remisión alguna al Derecho nacional que, contrariamente a las alegaciones del Gobierno danés, el establecimiento de ese momento no puede dejarse a la apreciación de cada Estado miembro.

41 En efecto, como ha señalado esencialmente la Abogado General en el punto 49 de sus conclusiones, aceptar que las prohibiciones de entrada, cuyo fundamento jurídico es un conjunto de normas armonizadas a nivel de la Unión, comiencen a producir efectos y dejen de producirlos en momentos distintos dependiendo de lo que establezca cada Estado miembro en su legislación nacional pondría en peligro el objetivo perseguido por la Directiva 2008/115 y por las mencionadas prohibiciones de entrada.

42 Respecto a la cuestión de cuál es, en definitiva, el momento a partir del cual una prohibición de entrada comienza a producir efectos y a partir del cual debe calcularse la duración de esa prohibición, procede responder a la vista del tenor literal, del sistema y de la finalidad de la Directiva 2008/115.

43 El artículo 3, punto 6, de la Directiva 2008/115 define el concepto de «prohibición de entrada» como «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». Esta última decisión se define en el artículo 3, punto 4, de esa Directiva como «una decisión o acto de naturaleza administrativa o judicial por el que se declare irregular la situación de un nacional de un tercer país y se imponga o declare una obligación de retorno».

44 Con arreglo al artículo 11, apartado 1, de la Directiva 2008/115, las decisiones de retorno deberán ir acompañadas de una prohibición de entrada si no se ha concedido ningún plazo para la salida voluntaria, o si la obligación de retorno no se ha cumplido. En otros casos, las decisiones de retorno podrán ir acompañadas de una prohibición de entrada.

45 Se desprende del tenor literal de estas disposiciones así como de la utilización de la expresión «prohibición de entrada» que la mencionada prohibición está dirigida a completar una decisión de retorno, al prohibir al interesado por un plazo determinado tras su «retorno», tal como se define este término en el artículo 3, punto 3, de la Directiva 2008/115, y por tanto después de su salida del territorio de los Estados miembros, que entre de nuevo en ese territorio y permanezca posteriormente en él. Para que surta efectos la prohibición, el interesado tiene que haber abandonado previamente dicho territorio.

46 Esta interpretación queda corroborada por la estructura de la Directiva 2008/115.

47 A este respecto, es preciso señalar que se desprende de las disposiciones citadas en los apartados 43 y 44 de la presente sentencia y, en particular, del considerando 6, del artículo 6, apartados 1 y 6, del artículo 8, apartados 1 y 3, del artículo 11, apartado 3, párrafo primero, y del artículo 12, apartado 1, de esta Directiva, que dicha norma establece una distinción clara entre, por una parte, la decisión de retorno y una eventual decisión de expulsión y, por otra parte, la prohibición de entrada.

48 Así, en virtud del artículo 3, punto 4 y del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 2008/115, la decisión de retorno declara ilegal la situación irregular inicial del interesado y le impone la obligación de retorno. Esta decisión ha de establecer, en virtud del artículo 7, apartado 1, de la Directiva y sin perjuicio de las excepciones previstas en el artículo 7, apartado 4, de ésta, un plazo adecuado para la salida voluntaria del interesado. En el supuesto de que no se concediese dicho plazo o si no se cumpliese con la obligación de retorno dentro del plazo concedido, los Estados miembros tomarán, con arreglo al artículo 8, apartados 1 y 3, de la mencionada Directiva, todas las medidas necesarias para hacer cumplir la decisión de retorno adoptando, en su caso, una decisión de expulsión, a saber una decisión o un acto distinto, de naturaleza administrativa o judicial, por la que se ordena el cumplimiento de la obligación de retorno.

49 De ello resulta que, hasta el momento del cumplimiento voluntario o forzoso de la obligación de retorno y, por tanto, del retorno efectivo del interesado a su país de origen, un país de tránsito o un tercer país, en el sentido del artículo 3, punto 3, de la Directiva 2008/115, la situación irregular del interesado se rige por la decisión de retorno y no por la prohibición de entrada, que sólo produce efectos a partir de ese momento, y prohíbe al interesado, durante un determinado período tras su retorno, la entrada y estancia de nuevo en el territorio de los Estados miembros.

50 Por ello, si bien la Directiva 2008/115, con arreglo a su artículo 6, apartado 6, permite a los Estados miembros adoptar simultáneamente la decisión de retorno y la prohibición de entrada, de la estructura de la Directiva resulta no obstante claramente que esas dos decisiones son distintas, ya que la primera recoge las consecuencias de la ilegalidad de la estancia inicial, mientras que la segunda se refiere a una hipotética estancia posterior, haciéndola ilegal.

51 Una eventual prohibición de entrada constituye por tanto un medio apropiado para aumentar la eficacia de la política de la Unión en materia de retorno, al garantizar que, durante un cierto período tras la expulsión de un nacional de un tercer país cuya estancia es irregular, éste tampoco podrá volver legalmente al territorio de los Estados miembros.

52 Esta finalidad del artículo 11 de la Directiva 2008/115 y el objetivo general perseguido por ésta, recordado en el apartado 40 de la presente sentencia, se pondrían en peligro si la negativa del mencionado nacional a cumplir la obligación de retorno y a cooperar en un procedimiento de expulsión le permitiese evitar, total o parcialmente, los efectos jurídicos de una prohibición de entrada, como podría ocurrir si el período durante el que se aplica tal prohibición de entrada pudiese empezar a correr y finalizar durante el mencionado procedimiento.

53 Por tanto, se desprende del tenor literal, de la sistemática y de la finalidad de la Directiva 2008/115, que el período de prohibición de entrada sólo comienza a correr a partir de la fecha en la que el interesado abandonó efectivamente el territorio de los Estados miembros.

54 Respecto a la cuestión de si la Directiva 2008/115 se opone, en una situación como la controvertida en el litigio principal, a la imposición de una pena de prisión por infracción de una decisión que declara indeseable al interesado, y cuyos efectos han sido mencionados en el apartado 34 de la presente sentencia, procede recordar que el Tribunal de Justicia ha declarado que un Estado miembro sólo puede sancionar penalmente la infracción de una prohibición de entrada comprendida en el ámbito de aplicación de esta Directiva si el mantenimiento de los efectos de dicha prohibición es conforme

con el artículo 11 de la citada Directiva (véanse, en este sentido, las sentencias de 19 de septiembre de 2013, Filev y Osmani, C-297/12, EU:C:2013:569, apartado 37, y de 1 de octubre de 2015, Celaj, C-290/14, EU:C:2015:640, apartado 31).

55 Sin embargo, en la medida en que el Sr. Ouhrami no abandonó los Países Bajos tras la adopción de la decisión que le declara indeseable y que, por tanto, la obligación de retorno, impuesta por esa decisión nunca fue cumplida, el interesado se encuentra en una situación ilegal derivada de su estancia irregular inicial, y no de una estancia irregular posterior que sería consecuencia de una infracción de la prohibición de entrada, en el sentido del artículo 11 de la Directiva 2008/115.

56 A este respecto, procede recordar que de una reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que la Directiva 2008/115 se opone a una normativa de un Estado miembro que sanciona penalmente la estancia irregular inicial en la medida en que permite el encarcelamiento de un nacional de un tercer país que, aunque se halle en situación irregular en el territorio de dicho Estado miembro y no esté dispuesto a abandonarlo voluntariamente, no está sujeto a medidas coercitivas como las que contempla el artículo 8 de la citada Directiva. El Tribunal de Justicia ha precisado, sin embargo, que la mencionada Directiva no se opone a una normativa nacional que permite el encarcelamiento de un nacional de un tercer país al que se ha aplicado el procedimiento de retorno establecido en dicha Directiva y se halla en situación irregular en el referido territorio sin que exista un motivo justificado para el no retorno (véanse, en este sentido, las sentencias de 6 de diciembre de 2011, Achughbabian, C-329/11, EU:C:2011:807, apartado 50, y de 7 de junio de 2016, Affum, C-47/15, EU:C:2016:408, apartados 52 y 54).

57 Pues bien, se desprende de los autos que obran en poder del Tribunal de Justicia, por una parte, que, en el procedimiento seguido en el litigio principal, el Gerechtshof Amsterdam (Tribunal de Apelación de Ámsterdam) declaró que, en el presente asunto, el procedimiento de retorno podía considerarse concluido, de modo que la imposición de una pena de prisión por los hechos controvertidos no era contraria a la Directiva 2008/115, y, por otra parte, que esta apreciación, de la que parece resultar que en el presente asunto se cumplen los requisitos exigidos por la jurisprudencia recordada en el apartado anterior, no había sido impugnada en el recurso de casación interpuesto ante el órgano jurisdiccional remitente, extremo que, sin embargo, le corresponde verificar a dicho órgano.

58 Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a la primera cuestión prejudicial que el artículo 11, apartado 2, de la Directiva 2008/115 debe interpretarse en el sentido de que la duración de la prohibición de entrada prevista en esa disposición, que en principio no debe exceder de cinco años, debe calcularse a partir de la fecha en la que el interesado abandonó efectivamente el territorio de los Estados miembros.

Sobre la segunda cuestión prejudicial

59 Como ha señalado el órgano jurisdiccional remitente en su petición de decisión prejudicial, la segunda cuestión se plantea únicamente para el caso de que el Tribunal responda a la primera cuestión que la duración de la prohibición de entrada, prevista en el artículo 11, apartado 2, de la Directiva 2008/115 debe calcularse no a partir de la fecha en la que el interesado abandonó efectivamente el territorio de los Estados miembros, sino a partir de una fecha anterior, como la fecha en la que se dictó tal prohibición. En efecto, como ha señalado la Abogado General en el punto 64 de sus conclusiones, únicamente en ese supuesto esta cuestión sería pertinente para la resolución del litigio principal.

60 Habida cuenta de la respuesta dada a la primera cuestión prejudicial no procede, por tanto, responder a la segunda cuestión prejudicial.

Costas

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

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

El artículo 11, apartado 2, 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 la duración de la prohibición de entrada prevista en esa disposición, que en principio no debe exceder de cinco años, debe calcularse a partir de la fecha en la que el interesado abandonó efectivamente el territorio de los Estados miembros.

Firmas