

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL  
SR. PEDRO CRUZ VILLALÓN  
presentadas el 1 de marzo de 2011<sup>1</sup>

I.	Marco jurídico .....	I - 7157
	A. Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (en adelante, CEDH) .....	I - 7157
	B. Derecho de la Unión .....	I - 7158
	C. Derecho nacional .....	I - 7160
II.	Hechos .....	I - 7162
III.	Cuestiones planteadas .....	I - 7163
IV.	El procedimiento ante el Tribunal de Justicia .....	I - 7163
V.	Alegaciones .....	I - 7164
VI.	Apreciación .....	I - 7165
	A. Consideración previa .....	I - 7165
	B. La validez de la Directiva 2005/85/CE: El contraste del artículo 39 de la Directiva con el artículo 47 CDFUE .....	I - 7167
	C. La interpretación del alcance del artículo 39 de la Directiva por contraste con el artículo 20, apartado 5, de la Ley luxemburguesa de 5 de mayo de 2006 .....	I - 7170
VII.	Conclusión .....	I - 7174

1 — Lengua original: español.

1. La entrada en vigor de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea con rango de Derecho originario ha incrementado la necesidad de avanzar en el proceso de acomodación de las categorías y principios del Derecho de la Unión a las exigencias derivadas de la interiorización de los derechos fundamentales como elemento determinante de la validez del Derecho comunitario.

2. El presente caso ofrece una buena ocasión para intentar una articulación integrada de las diferentes expresiones de Derecho positivo que, en el ámbito de la Unión y de los Estados miembros (pero también en el de determinados instrumentos internacionales), concurren a la definición de un derecho fundamental —en este caso, el derecho a la tutela judicial efectiva—. Expresiones que, por encima de la diversidad formal de sus enunciados, sólo puede concebirse, en su contenido, como el precipitado final de un proceso en el que se suceden diferentes estadios de concreción confiados, en sus distintos niveles, a instancias normativas relativamente autónomas. Habremos de movernos, por tanto, en un terreno en el que se hace particularmente sensible la naturaleza integradora del Derecho de la Unión y, con ella, la necesidad de abordar con verdadero espíritu de ordenamiento y de sistema la mejor articulación de la diversidad de normas que legítimamente concurren a la ordenación de un mismo sector de la realidad.<sup>2</sup>

2 — El interés de la cuestión no podía dejar de propiciar un rico debate en la doctrina, pudiendo señalarse ya algunos estudios al respecto. Por ejemplo, Rolla, G. «La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y el Convenio Europeo de Derechos Humanos: Su contribución a la formación de una jurisdicción constitucional de los derechos y libertades», en *Revista Europea de Derechos Fundamentales* n° 15 (2010), pp. 15-39; Genevois, B., «La Convention européenne des droits de l'homme et la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne: complémentarité ou concurrence?», en *Revue Française de Droit Administratif*, n° 3 (2010), pp. 437-444; García Roca, F.J., y Fernández Sánchez, P.A., (coord.), *Integración europea a través de derechos fundamentales: de un sistema binario a otro integrado*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2009.

## I. Marco jurídico

A. *Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (en adelante, CEDH)*

3. El artículo 6.1 dispone:

«Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por la Ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella. [...]»

4. En virtud del artículo 13:

«Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio hayan sido violados tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una instancia nacional, incluso cuando la violación haya sido cometida por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales.»

B. *Derecho de la Unión*

5. De acuerdo con el artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea:

«Toda persona cuyos derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión hayan sido violados tiene derecho a la tutela judicial efectiva respetando las condiciones establecidas en el presente artículo.

Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa y públicamente y dentro de un plazo razonable por un juez independiente e imparcial, establecido previamente por la Ley. Toda persona podrá hacerse aconsejar, defender y representar. [...]»

6. A tenor de los considerandos 11 y 27 de la Directiva 2005/85/CE del Consejo, de 1 de diciembre de 2005:<sup>3</sup>

«(11) En interés tanto de los Estados miembros como de los solicitantes de asilo, debe tomarse cuanto antes una decisión sobre las solicitudes de asilo. La organización del tratamiento de las solicitudes de asilo se debe dejar a la

discreción de los Estados miembros, de manera que puedan, de conformidad con sus respectivas necesidades nacionales, dar prioridad o acelerar la gestión de toda solicitud, teniendo en cuenta las normas de la presente Directiva.

[...]

(27) Refleja un principio de Derecho comunitario fundamental el hecho de que las decisiones adoptadas con respecto a una solicitud de asilo y a la retirada del estatuto de refugiado deban estar sujetas a un recurso efectivo ante una jurisdicción o tribunal en el sentido del artículo 234 del Tratado. La eficacia del recurso, incluso con respecto al examen de los hechos pertinentes, depende del ordenamiento administrativo y jurídico de cada Estado miembro visto en su conjunto.»

7. Según el artículo 23 de la Directiva 2005/85/CE:

«1. Los Estados miembros tramitarán las solicitudes de asilo en un procedimiento de examen de conformidad con los principios y garantías fundamentales del capítulo II.

2. Los Estados miembros procurarán que dicho procedimiento concluya lo más rápidamente posible, sin perjuicio de un examen suficiente y completo.

3 — Directiva sobre normas mínimas para los procedimientos que deben aplicar los Estados miembros para conceder o retirar la condición de refugiado (DOL 326, p. 13).

Los Estados miembros velarán por que, en caso de que no sea posible adoptar una resolución al cabo de seis meses, al solicitante, o bien

a) se le informe de la demora, o bien

b) se le facilite, a petición propia, información sobre el plazo en el que previsiblemente se adoptará la resolución. Dicha información no constituirá una obligación del Estado miembro frente al solicitante de adoptar una resolución dentro del plazo mencionado.

3. Los Estados miembros podrán dar prioridad o acelerar cualquier examen de conformidad con los principios y garantías fundamentales del capítulo II, cuando sea probable que la solicitud esté fundamentada o cuando el solicitante tenga necesidades especiales, entre otros supuestos.

4. Los Estados miembros podrán también disponer que se dé prioridad o se acelere el procedimiento de examen de conformidad con los principios y garantías fundamentales del capítulo II si:

[...]

b) el solicitante no cumpliera manifiestamente los requisitos de la condición de refugiado o que dan derecho al estatuto de refugiado en un Estado miembro en virtud de la Directiva 2004/83/CE, o

c) la solicitud de asilo se considerase infundada:

i) por proceder el solicitante de un país de origen seguro a efectos de los artículos 29, 30 y 31, o

ii) por considerarse el país que no es un Estado miembro un tercer país seguro para el solicitante, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 28, apartado 1, o

d) el solicitante hubiese engañado a las autoridades mediante la presentación de información o documentación falsa o la no revelación de información pertinente sobre su identidad o su nacionalidad que podría haber tenido un efecto negativo en la resolución, o

»[...]

8. El artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE establece:

«1. Los Estados miembros garantizarán que los solicitantes de asilo tengan derecho a un recurso efectivo ante un órgano jurisdiccional contra lo siguiente:

a) una resolución adoptada sobre su solicitud de asilo, incluida:

i) la decisión de considerar inadmisibles una solicitud de conformidad con el artículo 25, apartado 2,

- ii) la adoptada en la frontera o en las zonas de tránsito de un Estado miembro a que se refiere el artículo 35, apartado 1,
- iii) la decisión de no llevar a cabo un examen con arreglo al artículo 36;
- b) la negativa a reabrir el examen de una solicitud después de su interrupción de conformidad con los artículos 19 y 20;
- c) la decisión de no seguir examinando la solicitud posterior de conformidad con lo dispuesto en los artículos 32 y 34;
- d) la decisión de denegar la entrada, en el marco del procedimiento previsto en el artículo 35, apartado 2;
- e) una decisión de retirada del estatuto de refugiado con arreglo al artículo 38».
- [...]
- «1) El Ministro resolverá sobre el fundamento de la demanda de protección internacional mediante decisión motivada que será comunicada por escrito al demandante. En caso de decisión negativa, las informaciones relativas al derecho de recursos se mencionarán expresamente en la resolución. [...] Una decisión negativa del Ministro implica la orden de abandonar el territorio de conformidad con las disposiciones de la Ley modificada de 28 de marzo de 1972 [...].
- [...]
- 3) Contra la decisión de denegación de la demanda de protección internacional cabe un recurso de reforma ante el Tribunal Administrativo. Contra la orden de abandonar el territorio cabe un recurso de anulación ante el Tribunal Administrativo. Los dos recursos deben ser objeto de una sola demanda de interposición, so pena de inadmisibilidad del recurso separado. El recurso debe interponerse en el plazo de un mes a partir de la notificación. El plazo de recurso y el recurso interpuesto en plazo tienen un efecto suspensivo. [...]

### C. *Derecho nacional*

9. La Ley luxemburguesa de 5 de mayo de 2006, relativa al derecho de asilo y a formas complementarias de protección,<sup>4</sup> dispone en su artículo 19:

<sup>4</sup> — *Mémorial A* n° 78, de 9 de mayo de 2006, modificada por la Ley de 17 de julio de 2007 (*Mémorial A* n° 121) y por la Ley de 29 de agosto de 2008 (*Mémorial A* n° 138).

4) Contra las decisiones del Tribunal Administrativo puede interponerse apelación ante la Corte Administrativa como juez de anulación. La apelación debe interponerse en el plazo de un mes a partir de la notificación [...] El plazo de apelación y la apelación interpuesta en plazo tienen un efecto suspensivo [...]»

10. Por su parte, el artículo 20 de la Ley prescribe:

«1) El Ministro podrá tramitar la solicitud de protección internacional por un procedimiento acelerado en los siguientes casos:

[...]

b) que sea evidente que el solicitante no cumple los requisitos exigidos para obtener el estatuto que confiere la protección internacional;

[...]

d) que el solicitante hubiese inducido a error a las autoridades mediante la presentación de información o documentación falsa o al no revelar información o documentos pertinentes sobre su identidad o su nacionalidad que podrían haber tenido un efecto negativo en la resolución;

[...]

2) El Ministro debe tomar la decisión a más tardar en un plazo de dos meses a partir del día en que se aprecia que el solicitante incurre en uno de los casos previstos en el apartado 1 precedente. El Ministro resolverá mediante decisión motivada que será comunicada por

escrito al solicitante. En caso de decisión negativa, las informaciones relativas al derecho de recursos se mencionarán expresamente en la resolución. Una decisión negativa del Ministro implica la orden de abandonar el territorio de conformidad con las disposiciones de la Ley modificada de 28 de marzo de 1972 [...].

[...]

4) Contra las decisiones de denegación de la demanda de protección internacional adoptadas en el marco de un procedimiento acelerado cabe un recurso de reforma ante el Tribunal Administrativo. Contra la orden de abandonar el territorio cabe un recurso de anulación ante el Tribunal Administrativo. Los dos recursos deben ser objeto de una sola demanda de interposición, so pena de inadmisibilidad del recurso separado. El recurso debe interponerse en un plazo de quince días a partir de la notificación. El Tribunal Administrativo resolverá en los dos meses desde la interposición de la demanda. [...] El plazo de recurso y el recurso interpuesto en plazo tienen un efecto suspensivo. Las decisiones del Tribunal Administrativo no son susceptibles de apelación.

5) No cabe recurso alguno contra la resolución ministerial por la que se tramita la solicitud de protección internacional por un procedimiento acelerado.»

## II. Hechos

11. El Sr. Samba Diouf, nacional mauritano, presentó el 19 de agosto de 2009, ante el servicio competente del Ministerio de Asuntos Extranjeros e Inmigración del Gran Ducado de Luxemburgo, una solicitud de protección internacional al amparo de la Ley modificada de 5 de mayo de 2006, relativa al derecho de asilo y a formas complementarias de protección (en adelante, Ley 2006). Sostenía haber abandonado Mauritania huyendo de una situación de esclavitud y deseando establecerse en Europa para vivir en mejores condiciones y fundar una familia, temiendo que su antiguo empleador, a quien habría robado 3.000 euros para poder llegar a Europa, le hiciera buscar para acabar con su vida.

12. Mediante resolución de 18 de noviembre de 2009, el Ministro de Trabajo, Empleo e Inmigración denegó la solicitud del Sr. Samba Diouf en aplicación de las letras b) y d) del artículo 20 de la Ley 2006, toda vez que, por un lado, había presentado un pasaporte falsificado, induciendo con ello a error a las autoridades, y, por otro, los motivos invocados eran de orden económico y no respondían a los criterios que justifican una protección internacional.

13. La resolución de 18 de noviembre se acordó a través de un procedimiento acelerado e implicaba la orden de abandonar el territorio nacional.

14. El Sr. Samba Diouf interpuso recurso contra dicha resolución ante el Tribunal Administrativo de Luxemburgo, interesando 1) la anulación de la decisión por la que se acordó la tramitación de su solicitud por el procedimiento de urgencia, 2) la reforma o anulación de la resolución denegatoria de la protección internacional y 3) la anulación de la orden de abandonar el territorio nacional.

15. El Tribunal Administrativo considera que el apartado 5 del artículo 20 de la Ley 2006 suscita dudas acerca de la interpretación del artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE, en relación con el derecho a un recurso efectivo, en la medida en que aquél no admite recurso contra la decisión por la que se acuerda tramitar por el procedimiento acelerado la resolución sobre el fundamento de una solicitud de protección internacional.

16. El Tribunal Administrativo destaca que la decisión de resolver a través del procedimiento acelerado no deja de tener consecuencias relevantes para el interesado, pues, por un lado, supone la reducción a quince días del plazo ordinario de un mes establecido para recurrir ante la jurisdicción contencioso-administrativa y, por otro, reduce a una sola la doble instancia habitual en esa jurisdicción.

17. Descartando que la Ley de 2006 permita entender siquiera que la decisión sobre la tramitación por el procedimiento acelerado pueda ser objeto de una impugnación indirecta con ocasión del recurso eventualmente interpuesto contra la resolución de fondo, por excluirlo así, a su juicio, la voluntad del legislador, el Tribunal Administrativo plantea las siguientes cuestiones prejudiciales:

de la Ley modificada de 5 de mayo de 2006, relativa al derecho de asilo y a formas complementarias de protección, en virtud de la cual un solicitante de asilo no dispone de ningún recurso jurisdiccional contra la resolución de la autoridad administrativa por la que se decide tramitar la solicitud de protección internacional por el procedimiento acelerado?»

### III. Cuestiones planteadas

18. «¿Debe interpretarse el artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE en el sentido de que se opone a una norma nacional, como la establecida en el Gran Ducado de Luxemburgo por el artículo 20, apartado 5, de la Ley modificada de 5 de mayo de 2006, relativa al derecho de asilo y a formas complementarias de protección, con arreglo a la cual un solicitante de asilo no dispone de ningún recurso jurisdiccional contra la resolución de la autoridad administrativa por la que se decide tramitar su solicitud de protección internacional por el procedimiento acelerado?»

En caso de respuesta negativa, ¿debe interpretarse el principio general de derecho a un recurso efectivo en relación con el Derecho comunitario, inspirado por los artículos 6 y 13 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950, en el sentido de que se opone a una norma nacional, como la establecida en el Gran Ducado de Luxemburgo por el artículo 20, apartado 5,

### IV. El procedimiento ante el Tribunal de Justicia

19. La cuestión prejudicial se registró en el Tribunal de Justicia el 5 de febrero de 2010.

20. Han presentado alegaciones el Sr. Samba Diouf, la Comisión y los Gobiernos del Gran Ducado de Luxemburgo, la República Federal de Alemania, el Reino de los Países Bajos y la República Helénica.

21. En la vista, celebrada el 19 de enero de 2011, han comparecido, formulando oralmente sus alegaciones, los representantes procesales del Sr. Samba Diouf, del Gobierno luxemburgués y de la Comisión.



## V. Alegaciones

22. El Sr. Samba Douif ha sostenido que el artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE exige a los Estados miembros la previsión de un recurso judicial efectivo, además de contra la resolución de fondo sobre una demanda de asilo, también contra la resolución en cuya virtud se acuerda tramitar la solicitud a través del procedimiento acelerado, máxime si, como es el caso, dicha resolución se fundamenta en motivos que afectan al fondo de la solicitud. A su juicio, coincidente con el del Tribunal Administrativo, la legislación luxemburguesa no permite tampoco revisar jurisdiccionalmente la resolución sobre la tramitación acelerada con ocasión de la impugnación de la resolución de fondo, de manera que los motivos sustantivos que fundamentan la adopción de aquélla quedarían imprejuzgados en todo caso.
23. De otro lado, el Sr. Samba Diouf ha sostenido que, aun admitiendo que el Tribunal Administrativo, con ocasión del juicio sobre la denegación de la solicitud de asilo, pudiera enjuiciar la decisión de tramitar la solicitud por el procedimiento acelerado, ello redundaría en una quiebra inaceptable del principio de igualdad, pues, frente al plazo de un mes establecido para recurrir contra una resolución acordada a través del procedimiento ordinario, el recurso contra una resolución
- adoptada por el procedimiento acelerado es de quince días. A lo que ha de añadirse que en el segundo de los supuestos no se dispone de una doble instancia judicial.
24. Los Gobiernos del Gran Ducado de Luxemburgo, de la República Federal de Alemania, del Reino de los Países Bajos y de la República Helénica, así como la Comisión, han coincidido en sostener que la cuestión planteada merece una respuesta negativa.
25. Básicamente todos ellos han defendido que la Directiva 2005/85/CE debe entenderse en el sentido de que el objeto del recurso efectivo en ella reconocido sólo puede ser la decisión final sobre la solicitud de protección, no la decisión en cuya virtud se acuerda examinarla más rápidamente, sin excluir que, con ocasión del juicio sobre la decisión final, pueda examinarse jurisdiccionalmente la corrección jurídica de cualesquiera decisiones preparatorias. Esta interpretación, por otra parte, sería plenamente conforme con los artículos 6 y 13 CEDH.
26. En cuanto a la posible infracción, en concreto, del artículo 13 CEDH, sostiene el Gobierno luxemburgués que, también con arreglo a la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo, el derecho a un recurso efectivo ha de referirse siempre a la defensa de un derecho protegido por la Convención, sin que, a su juicio, pueda entenderse que el Convenio,

con base en este artículo 13, protege el derecho a que una solicitud de asilo sea examinada a través de un específico procedimiento.

decide tramitar una solicitud de protección internacional por el procedimiento acelerado.

27. En lo que hace a las diferencias existentes entre los procedimientos ordinario y acelerado desde la perspectiva de los plazos de impugnación y de la existencia de única o doble instancia, alegan los Gobiernos personados y la Comisión que el mínimo requerido por el principio de protección jurisdiccional efectiva se satisface ya con un solo pronunciamiento judicial, sin que un plazo de quince días, atendidas y ponderadas las circunstancias del caso, suponga tampoco una quiebra de ese principio, sea a la luz de la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo, sea, incluso, a la de la doctrina del propio Tribunal de Justicia.

#### *A. Consideración previa*

29. A mi juicio, los términos en que la cuestión ha sido formalmente planteada hacen necesaria una consideración previa. La jurisdicción de reenvío ha formulado su cuestión a través de dos preguntas distintas, la segunda de ellas sólo para el caso de que la primera se responda negativamente, es decir, que se considere que no hay oposición entre la Directiva 2005/85/CE y la Ley luxemburguesa. Y lo que pretende preguntarse en ese segundo momento es si, una vez que se ha declarado esa concordancia entre el Derecho derivado de la Unión y el Derecho nacional, no obstante, este mismo Derecho nacional podría haber vulnerado el Derecho primario de la Unión en la medida en que, muy concretamente, incorpora los contenidos de los artículos 6 y 13 CEDH.

## **VI. Apreciación**

28. Como vengo indicando, el Tribunal Administrativo del Gran Ducado de Luxemburgo plantea al Tribunal de Justicia, en forma de dos preguntas sucesivas, en esencia, si el artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE o, en su defecto, el principio general del derecho a un recurso efectivo inspirado por los artículos 6 y 13 CEDH se oponen a una norma nacional que no prevé un recurso jurisdiccional contra la resolución administrativa por la que se

30. Ahora bien, es claro que una vez que se hubiera contrastado, en hipótesis y como se viene diciendo, que Derecho derivado y Derecho nacional son concordantes, el resultado es que no cabe cuestionar, desde esta perspectiva, el Derecho nacional sin simultánea y necesariamente cuestionar la validez del Derecho derivado.

31. En efecto, el Derecho derivado concernido es en este caso es el artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE, el cual no hace otra cosa que reconocer el derecho a la tutela judicial efectiva, que a su vez el Derecho nacional debe transponer. Supuesto, pues, que la Directiva ha sido bien transpuesta en el ordenamiento nacional, ello incluirá, como mínimo, la garantía de la tutela judicial exigida por el artículo 39 de la misma. Por tanto, si, a pesar de todo, y si se quiere conservar algún sentido autónomo a esta segunda pregunta, se pide un contraste de la Ley nacional con el Derecho originario de la Unión, lo que se está poniendo en cuestión es, en definitiva, si el Derecho derivado respeta la garantía de la tutela judicial, y es por ahí por donde debe lógicamente comenzar nuestra respuesta. Antes de ello, conviene desarrollar en alguna mayor medida el planteamiento que acabo de exponer.

32. Parece en este sentido claro que el derecho a un recurso judicial efectivo reconocido por el Derecho de la Unión no tiene un contenido y alcance distintos en función del precepto o principio comunitarios que lo proclaman en cada caso. La cuestión no puede ser entonces si el derecho al recurso reconocido en el artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE en materia de asilo se opone a determinada norma nacional o si, de no ser así, lo que se opone a ésta es el derecho al recurso en esa materia asumido por la Unión, en los términos del considerando 27 de dicha Directiva, como reflejo de «un principio de Derecho comunitario fundamental» inspirado en el Convenio de Roma. Si así fuera estaríamos en presencia de dos derechos diferentes y admitiríamos la posibilidad de que una norma de Derecho derivado como el artículo 39

de la Directiva 2005/85/CE permitiera, sin perjuicio de su validez, lo que sin embargo excluye un principio general del Derecho de la Unión.

33. Excluido, por tanto, lo anterior, ha de entenderse que el Tribunal Administrativo plantea en realidad dos cuestiones, aunque no en los términos de subsidiariedad con los que se ha expresado en su resolución de reenvío, ni teniendo por único objeto el juicio de compatibilidad de la Directiva 2005/85/CE con el artículo 20, apartado 5, de la Ley luxemburguesa. En concreto, el Tribunal Administrativo pregunta, de un lado, y de manera explícita, si el artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE se opone al artículo 20, apartado 5, de la Ley luxemburguesa, y de otro lado, implícitamente, si, de no darse esa oposición, sería el derecho al recurso judicial efectivo como principio general del Derecho de la Unión e inspirado por los artículos 6 y 13 CEDH el que se opondría a aquella norma nacional y, por tanto, también al propio artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE, que padecería entonces un vicio de invalidez por infracción del derecho fundamental reconocido en el artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE).

34. Entiendo, pues, que los términos de la cuestión planteada exigen verificar, en cualquier caso, y en primer lugar, si la concreción del derecho fundamental verificada en

el artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE es jurídicamente correcta, por respetuosa con el contenido de ese derecho definido en el artículo 47 CDFUE y, por tanto, indirectamente, con el sentido y alcance que le confiere el CEDH. Ello supone que sea preciso comenzar dando respuesta, como primera cuestión, a la planteada subsidiariamente por el órgano judicial de reenvío, que debe ser reformulada como pregunta acerca de la validez del artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE por contraste con el artículo 47 CDFUE. Una vez despejada, en su caso, cualquier duda sobre la compatibilidad del artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE con el artículo 47 CDFUE, tendrá sentido responder a la cuestión planteada en este proceso como primera y principal.<sup>5</sup>

*B. La validez de la Directiva 2005/85/CE: El contraste del artículo 39 de la Directiva con el artículo 47 CDFUE*

35. Es doctrina reiterada del Tribunal de Justicia que el principio de protección jurisdiccional efectiva constituye un principio general del Derecho de la Unión que resulta de las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros, consagrado en el artículo 6 CEDH (entre otras muchas, Sentencias de 15 de mayo de 1986, Johnston, 222/84, Rec. p. 1651, puntos 18 y 19; de 25 de julio de

2002, Unión de Pequeños Agricultores/Consejo, C-50/00 P, Rec. p. I-6677, punto 39; de 22 de diciembre de 2010, DEB, C-279/09, aún no publicada, punto 29).

36. En tanto que derecho fundamental, la recepción del derecho a la tutela judicial efectiva en el artículo 47 CDFUE le ha dotado, tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, del «mismo valor jurídico que los Tratados», según dispone el artículo 6 TUE, apartado 1, debiendo ser respetado por los Estados miembros cuando apliquen el Derecho de la Unión (artículo 51 CDFUE, apartado 1).

37. De acuerdo con el artículo 47 CDFUE, toda persona tiene derecho a la tutela judicial efectiva frente a violaciones de sus «derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión» (apartado 1), en condiciones que permitan que «su causa sea oída equitativa y públicamente y dentro de un plazo razonable por un juez independiente e imparcial, establecido previamente por la ley», pudiendo hacerse aconsejar, defender y representar (apartado 2), y disfrutando, en su caso, de asistencia jurídica gratuita (apartado 3).

38. En virtud tanto del artículo 6, apartado 1, párrafo tercero, TUE, como del artículo 52 CDFUE, apartado 7, para la

5 — Planteamiento éste que, implícitamente, se acoge en las alegaciones del Gobierno alemán, que comienza por el examen de la cuestión planteada como subsidiaria por el órgano judicial de reenvío.

interpretación del artículo 47 CDFUE es preciso tomar en consideración las Explicaciones sobre la Carta de los Derechos Fundamentales elaboradas inicialmente por el Presidium de la Convención que la redactó. Dichas Explicaciones se limitan a declarar que el primer apartado del artículo 47 CDFUE se basa en el artículo 13 CEDH, en tanto que el apartado segundo vendría a corresponderse con el artículo 6.1 CEDH, en ambos casos con cierta mayor amplitud.

39. A partir de lo anterior, entiendo que, más allá del valor interpretativo de estas Explicaciones, con su proclamación como derecho de la Unión por obra del artículo 47 CDFUE, el derecho a la tutela judicial efectiva, tal como aparece proclamado en este precepto, adquiere una entidad y sustantividad propias, no limitándose al mero agregado de los enunciados de los artículos 6 y 13 CEDH. En otras palabras, el derecho fundamental pasa a adquirir entonces, ya como derecho proclamado y garantizado por la Unión, un contenido que le es propio, en cuya definición, ciertamente, han de jugar un papel fundamental los instrumentos internacionales en los que tal derecho se inspira, y entre ellos en primera línea el CEDH, pero también las tradiciones constitucionales de las que el derecho en cuestión procede y, con ellas, el universo conceptual de los principios característicos del Estado de Derecho. Todo ello sin relegar en ningún caso la propia tradición representada por el acervo de más de medio siglo de Derecho de la Unión, que ha dado lugar, en tanto que sistema normativo, al desarrollo de una doctrina de principios que le son característicos.

40. En efecto, el artículo 13 CEDH, en la medida en que persigue el objetivo de asegurar que la tutela de los derechos proclamados por el CEDH goce en el interior de cada uno de los Estados que son parte del mismo de un recurso efectivo ante una instancia nacional, no puede sino proyectarse, de acuerdo con su enunciado, sobre los derechos del propio CEDH. Es, sin embargo, difícilmente aceptable que en el momento en que el artículo 47, apartado 1, CDFUE busca su inspiración en aquel precepto esté por ello ciñendo también su alcance, exclusivamente, a los derechos de la CDFUE.

41. Me importa, por ello, dejar sentado, que, contra el parecer de los Gobiernos luxemburgués y neerlandés, el hecho de que el remedio procesal autónomo exigido por el artículo 13 CEDH lo sea sólo para los derechos garantizados por el CEDH no tiene consecuencias para la respuesta que corresponde dar a la jurisdicción de reenvío.

42. En definitiva, el derecho a la tutela judicial reconocido por el artículo 47 CDFUE ha de definirse en su contenido atendiendo al sentido y alcance que a ese derecho confiere el CEDH (artículo 52.3 CDFUE), pero, una vez configurado, su ámbito de aplicación ha de ser el descrito por la CDFUE,<sup>6</sup> es decir, en sus propios términos, el de los «derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión». Por tanto, y en lo que aquí importa, su aplicación es indudable en relación a «las

6 — Que, en virtud del mismo artículo 52 CDFUE, apartado 3, siempre puede conceder una protección más extensa que el CEDH.

decisiones adoptadas con respecto a una solicitud de asilo» por cuanto la sujeción de tales decisiones «a un recurso efectivo ante una jurisdicción o tribunal» no es, de acuerdo con el considerando 27 de la Directiva 2005/85/CE, otra cosa que el reflejo de «un principio de Derecho comunitario fundamental», finalmente proclamado, con el valor de Derecho originario, por la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión.

43. Limitándonos al derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a la jurisdicción, la Unión garantiza a todos el derecho a requerir la protección de un Tribunal frente a cualesquiera actos lesivos de los derechos y libertades reconocidos por la Unión, importando, ante todo, que el recurso a la jurisdicción sea efectivo, tanto en el sentido de que ha de ser jurídicamente capaz de procurar la reparación, en su caso, de la lesión denunciada, como en el de que ha de ser un remedio practicable, esto es, sujeto en su realización a condiciones que no lo hagan de imposible o muy difícil ejercicio.

44. Este contenido inexcusable del derecho reconocido por el artículo 47 CDFUE es el que se desprende del CEDH mantenida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos<sup>7</sup> y al que se ajusta con perfecta naturalidad el artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE, que expresamente garantiza que «los solicitantes de asilo tengan derecho a un recurso efectivo ante un órgano jurisdiccional» contra las

resoluciones administrativas denegatorias de la solicitud en cualquiera de las variables contempladas en el apartado 1 del precepto, es decir, por razones de fondo, de forma o de procedimiento.

45. De conformidad con el principio de autonomía procesal de los Estados miembros, el mismo artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE emplaza a éstos, en su apartado 2, a «establecer los plazos y demás normas necesarias para que el solicitante pueda ejercer su derecho al recurso efectivo», especificando, en el apartado 3, que también habrán de establecer, «cuando proceda, normas acordes con sus obligaciones internacionales que se ocupen» de garantizar la efectividad del recurso mediante el aseguramiento de su resultado a través de la adopción de medidas cautelares.

46. Así las cosas, es evidente que el artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE, ajustándose al artículo 47 CDFUE y, con ello, mediatamente, al contenido mínimo del derecho a un recurso efectivo representado por las exigencias del Convenio Europeo de Derechos Humanos, ha cumplido con la condición de validez impuesta a toda norma de Derecho derivado por el artículo 6 TUE, apartado 1, al atribuir a la Carta de los Derechos Fundamentales «el mismo valor jurídico que los Tratados.»

47. Lo ha hecho, además, en los dos niveles en los que la Unión viene obligada a hacerlo.

7 — Al respecto, con carácter general, van Dijk/van Hoof/van Rijn/Zwaak (eds.), *Theory and practice of the European Convention on Human Rights*, 4ª ed., Interscienca, Amberes, 2006.

Por un lado, ejerciendo su competencia normativa en la materia mediante la enunciación explícita del derecho a un recurso efectivo en el ámbito de los procedimientos de concesión o retirada de la condición de refugiado. De otro, obligando a los Estados miembros a cumplir con su competencia para la ordenación de esos procedimientos en particular y, además, a hacerlo con arreglo a condiciones que aseguren la realización del derecho, de suerte que la autonomía procesal de los Estados no pueda traducirse en un inconveniente para su eficacia.

pone de manifiesto que la tramitación acelerada habrá de concluir con una resolución denegatoria, pues se trata de supuestos tales como el incumplimiento manifiesto de los requisitos de la condición de refugiado [letra b)], el carácter infundado de la solicitud [letra c)] o la intención meramente dilatoria de una resolución de expulsión [letra j)]. Interpretación que confirma, *a contrario*, el apartado 3 del propio artículo 23 de la Directiva, que prevé la posibilidad de un procedimiento acelerado «cuando sea probable que la solicitud esté fundamentada o cuando el solicitante tenga necesidades especiales, entre otros supuestos.»

48. Despejada la duda acerca de la validez del artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE, procede ya determinar si se opone al artículo 20, apartado 5, de la Ley luxemburguesa de 5 de mayo de 2006, dando así respuesta a la primera de las preguntas planteadas por el Tribunal Administrativo.

*C. La interpretación del alcance del artículo 39 de la Directiva por contraste con el artículo 20, apartado 5, de la Ley luxemburguesa de 5 de mayo de 2006*

49. El artículo 20, apartado 1, de la Ley luxemburguesa 2006 es prácticamente una reproducción del artículo 23, apartado 4, de la Directiva 2005/85/CE, en el que se relacionan los supuestos en que la tramitación de una solicitud de asilo puede realizarse a través de un procedimiento acelerado. La lectura de los supuestos contemplados en ese apartado 4 del artículo 23 de la Directiva

50. Aunque el precepto no descarta la posibilidad de una resolución positiva,<sup>8</sup> lo cierto es que el procedimiento acelerado previsto en el artículo 20 de la Ley luxemburguesa constituye en realidad un procedimiento de denegación anticipada. En cuanto tal, la decisión que le pone término ha de poder ser objeto de un recurso judicial efectivo. Y así lo prevé el artículo 20, apartado 4, de la Ley luxemburguesa de 2006 al disponer que «[c]ontra las decisiones de denegación de la demanda de protección internacional adoptadas en el marco de un procedimiento acelerado cabe un recurso de reforma ante el Tribunal Administrativo».

8 — En efecto, el apartado 2 del artículo 20 de la Ley luxemburguesa establece un derecho a la instrucción de recursos «[e]n caso de decisión negativa», de manera que no se excluye la eventualidad de que, pese al tenor de los motivos que justifican la tramitación acelerada, el procedimiento concluya con la concesión de la protección internacional interesada.

51. La cuestión es si, además, la propia decisión de tramitar la solicitud por la vía del procedimiento acelerado ha de ser también susceptible de un recurso judicial, lo que expresamente excluye el artículo 20, apartado 5, de la Ley luxemburguesa.

52. El artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE dispone en su apartado 1, letra a), que los Estados miembros deben garantizar a los solicitantes de asilo un recurso efectivo contra «una resolución adoptada sobre su solicitud», demandando el Tribunal Administrativo en este proceso cuál ha de ser la interpretación de esa concreta expresión y, en particular, si en ella ha de comprenderse únicamente la decisión final sobre la solicitud o, además, también la resolución en cuya virtud se acuerda tramitar la solicitud por el procedimiento acelerado.

53. Ciertamente, la literalidad del artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE podría ser interpretada en el sentido de que «una resolución adoptada sobre su solicitud» es toda resolución dictada en relación con la petición de asilo. También, por tanto, las decisiones interlocutorias o preparatorias de la decisión última sobre el asilo solicitado podrían ser susceptibles de un recurso autónomo.

54. Tal interpretación no se compadecería, sin embargo, con el interés por la celeridad

de los procedimientos sobre las solicitudes de asilo. Un interés que, de acuerdo con el considerando 11 de la propia Directiva, lo es tanto de los Estados miembros como de los solicitantes de asilo y en cuya virtud el artículo 23, apartado 2 de la Directiva 2005/85/CE dispone que «[l]os Estados miembros procurarán que dicho procedimiento concluya lo más rápidamente posible, sin perjuicio de un examen suficiente y completo».<sup>9</sup>

55. Más allá de esa razón de orden teleológico, del mismo artículo 39 de la Directiva parece desprenderse una clara voluntad de restricción de las resoluciones impugnables a aquéllas que impliquen una denegación de la solicitud de asilo (A) por razones de fondo o, en su caso, (B) por motivos formales o de procedimiento que hagan imposible un pronunciamiento basado en razones sustantivas.

56. En efecto, el artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE incluye en el concepto «una

9 — Como ha hecho notar el Gobierno helénico en los apartados 7 a 10 de su escrito de alegaciones, la extensión de la práctica de los procedimientos acelerados, siendo general, no ha dejado nunca de ir acompañada por la preocupación de las instancias internacionales y de los propios Estados por garantizar en todo caso que la celeridad de los procedimientos no redunde en perjuicio de las garantías de los derechos individuales. Por su parte, la Comisión ha subrayado, con acierto, en el apartado 54 de sus alegaciones, que el tratamiento acelerado de las demandas invariables o infundadas encuentra perfecta justificación en la más rápida gestión de las solicitudes merecedoras de una resolución positiva. Todo ello, sin necesidad de seguir al Gobierno de los Países Bajos en la pormenorizada exposición de las objeciones procesales que a su juicio cabría oponer contra un recurso autónomo, desarrolladas en los apartados 34 a 36 de sus alegaciones escritas.



resolución adoptada sobre [la] solicitud de asilo» una serie de decisiones –enumeradas en los subapartados i), ii) y iii) de la letra a)– que, por suponer la inadmisión de la solicitud de asilo o su resolución en frontera, equivalen a un pronunciamiento definitivo y denegatorio sobre el fondo. Naturaleza de la que también participan las demás resoluciones que el artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE hace expresamente objeto necesario del derecho a un recurso judicial efectivo en las letras b) a e) del mismo apartado 1: negativa a la reapertura de un procedimiento interrumpido; decisión de no seguir examinando solicitudes posteriores; decisión de denegación de entrada en supuesto de solicitud posterior a otra retirada, abandonada o denegada; decisión de retirada del estatuto de refugiado.

57. A la vista de lo anterior, puede concluirse que el artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE está claramente centrado en aquellas resoluciones que supongan la imposibilidad definitiva de que prospere una solicitud de asilo.

58. En la medida en que la decisión de tramitar una solicitud por el procedimiento acelerado pueda adelantar ya el sentido de pronunciamiento de fondo, es evidente que este sentido no puede dejar de ser objeto de un recurso judicial efectivo. Ahora bien, de ello no se deriva necesariamente que dicho remedio procesal deba tener lugar, necesariamente, contra la resolución misma en cuya virtud se acuerda la tramitación acelerada y tan pronto como dicha resolución se acuerde. Lo determinante es que, en lo que tenga de decisión

sustantiva, la misma pueda ser objeto de recurso antes de que la denegación de asilo sea firme y definitiva y, por tanto, susceptible de ejecución.<sup>10</sup>

59. Ello implica que el artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE no exige, en principio, que el Derecho nacional prevea un recurso específico o autónomo o, si se quiere, «directo» contra la resolución por la que se acuerda la tramitación acelerada de una solicitud de asilo.

60. Con una salvedad, sin embargo: la de que los motivos que han dado lugar a la opción por el procedimiento acelerado puedan ser efectivamente impugnados posteriormente ante la jurisdicción con ocasión del recurso de que puede ser objeto, en todo caso, la decisión última con la que concluye el procedimiento sobre la solicitud.

61. Si no fuera así y, tal como entiende el Tribunal Administrativo, el motivo que da lugar a la tramitación acelerada quedara excluido de control por obra del artículo 20, apartado 5, de la Ley de 2006, habría que concluir que el Derecho de la Unión se opone a semejante consecuencia.

<sup>10</sup> — Un recurso que, por imperativo del artículo 47 CDFUE y del artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE, ha de ser efectivo y, por tanto, capaz de producir como efecto, sea la retroacción de lo actuado en el procedimiento administrativo, sea la concesión judicial de la solicitud denegada por la Administración.

62. Queda por resolver si el Derecho de la Unión se opone al régimen nacional examinado en la medida en que la opción por el procedimiento acelerado frente al procedimiento común implica diferencias que se sustancian en la peor condición del solicitante de asilo desde el punto de vista de su derecho a la tutela judicial efectiva, que sólo puede realizarse en un plazo de quince días y en una única instancia.

63. En primer lugar, por lo que hace a la circunstancia de que el plazo de recurso sea de un mes en el caso de una resolución adoptada a través del procedimiento ordinario y de sólo quince días en el supuesto del procedimiento acelerado, es evidente que lo relevante ha de ser, en línea con lo alegado por la Comisión, que el plazo disponible sea materialmente suficiente para la preparación e interposición de un recurso judicial efectivo, lo que no puede afirmarse que no sea el caso en el supuesto de un plazo de quince días, común en los procedimientos abreviados, y perfectamente razonable y proporcionado en su contraste con los derechos e intereses en juego cuando se trata de ponderar la suficiencia de los plazos procesales.<sup>11</sup>

64. Dicho lo anterior, correspondería siempre al juez nacional determinar si, en un supuesto concreto, resultando insuficiente dicho plazo a la vista de las circunstancias del caso, ese solo dato pudiera constituirse en causa suficiente para estimar la impugnación deducida (indirectamente) contra la decisión administrativa de tramitar la solicitud de asilo por el

procedimiento acelerado, de suerte que, con la estimación del recurso, acordara la tramitación de aquélla a través del procedimiento ordinario.

65. En segundo lugar, y en cuanto a la diferencia consistente en que sólo frente a una resolución adoptada a través del procedimiento ordinario disponga el afectado de la posibilidad de una doble instancia judicial, no es menos evidente que, desde la perspectiva que aquí interesa, importa sólo que haya al menos una instancia jurisdiccional, que es lo que garantiza el artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE, sin que el CEDH imponga más,<sup>12</sup> ni el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos –determinante para la configuración del contenido de los derechos fundamentales por parte de la práctica totalidad de los Estados miembros– lo garantice fuera de los procedimientos penales, lo que no es el caso.

66. En definitiva, entiendo que el artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE, perfectamente acorde con el derecho fundamental garantizado por el artículo 47 CDFUE, no se opone, en principio, a una norma nacional como el artículo 20, apartado 5, de la Ley luxemburguesa de 5 de mayo de 2006.

11 — Entre muchas, TEDH, sentencias Kudla c. Polonia de 26 de octubre de 2000 y Ryabykh c. Rusia de 24 de julio de 2003.

12 — Así, TEDH sentencia Homann c. Alemania de 9 de mayo de 2007.

## VII. Conclusión

67. En atención a las consideraciones expuestas, propongo al Tribunal de Justicia responder a las cuestiones planteadas por el Tribunal Administrativo en el sentido siguiente:

- «1º El artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE es respetuoso con el contenido del artículo 47 CDFUE.
- 2º El artículo 39 de la Directiva 2005/85/CE no se opone a una norma nacional, como la establecida en el Gran Ducado de Luxemburgo por el artículo 20, apartado 5, de la Ley modificada de 5 de mayo de 2006, relativa al derecho de asilo y a formas complementarias de protección, con arreglo a la cual un solicitante de asilo no dispone de ningún recurso jurisdiccional autónomo contra la resolución de la autoridad administrativa por la que se decide tramitar su solicitud de protección internacional por el procedimiento acelerado, siempre que los motivos denegatorios cuya apreciación se ha anticipado en esa resolución de trámite puedan ser efectivamente impugnados ante la jurisdicción con ocasión del recurso de que puede ser objeto, en todo caso, la decisión última con la que concluye el procedimiento sobre la solicitud de asilo.»