Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. MACIEJ SZPUNAR
presentadas el 7 de agosto de 2018 [1]

Asunto C-327/18 PPU

Minister for Justice and Equality
contra
RO

[Petición de decisión prejudicial planteada por la High Court (Tribunal Superior, Irlanda)]

«Procedimiento prejudicial — Artículo 50 TUE — Retirada de la Unión Europea — Cooperación judicial en materia penal — Decisión Marco 2002/584/JAI — Orden de detención europea»

Introducción

1. Somos conscientes de que no sabemos prácticamente nada sobre la futura relación jurídica entre la Unión Europea y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (en lo sucesivo, «Reino Unido»).

2. Pero, ¿es ello relevante a efectos de la ejecución de una orden de detención europea (en lo sucesivo, «ODE») emitida desde el Reino Unido a Irlanda y que se ha dictado antes de la fecha prevista para el Brexit? No, no es relevante. Una ODE debe seguir ejecutándose. Igual que antes.

3. Esta es, en esencia, la solución que propongo en el asunto que nos ocupa, que tiene su origen en una petición de decisión prejudicial planteada por la High Court (Tribunal Superior, Irlanda).

Marco jurídico

Derecho de la Unión

4. Tal y como se señala en el considerando 6 de la Decisión Marco 2002/584/JAI del Consejo, [2] la ODE prevista en dicha Decisión «es la primera concreción en el ámbito del Derecho penal del principio del reconocimiento mutuo que el Consejo Europeo [3] ha calificado como "piedra angular" de la cooperación judicial».

1 Lengua original: inglés.

2 Decisión de 13 de junio de 2002 relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados miembros (DO 2002, L 190, p. 1), en su versión modificada por la Decisión Marco 2009/299/JAI del Consejo, de 26 de febrero de 2009 (DO 2009 L 81, p. 24) (en lo sucesivo, «Decisión Marco»).

3 Véanse las conclusiones del Consejo Europeo de Tampere, de los días 15 y 16 de octubre de 1999, mencionadas en el considerando 1 de la Decisión Marco.

5. El considerando 10 de la Decisión Marco afirma que «el mecanismo de la [ODE] descansa en un grado de confianza elevado entre los Estados miembros. Su aplicación solo podrá suspenderse en caso de violación grave y persistente, por parte de uno de los Estados miembros, de los principios contemplados en el apartado 1 del artículo 6 del [TUE], constatada por el Consejo en aplicación del apartado 1 del artículo 7 [del TUE], y con las consecuencias previstas en el apartado 2 del mismo artículo».

6. El artículo 1 de la Decisión Marco, titulado «Definición de la [ODE] y obligación de ejecutarla», tiene el siguiente tenor:

«1. La [ODE] es una resolución judicial dictada por un Estado miembro con vistas a la detención y la entrega por otro Estado miembro de una persona buscada para el ejercicio de acciones penales o para la ejecución de una pena o una medida de seguridad privativas de libertad.

2. Los Estados miembros ejecutarán toda [ODE] sobre la base del principio del reconocimiento mutuo y de acuerdo con las disposiciones de la presente Decisión [M]arco.

3. La presente Decisión [M]arco no podrá tener por efecto el de modificar la obligación de respetar los derechos fundamentales y los principios jurídicos fundamentales consagrados en el artículo 6 del [TUE].»

7. El capítulo 3 de la Decisión Marco, que incluye los artículos 26 a 30, se refiere a los «Efectos de la entrega».

8. El artículo 26, apartado 1, de la Decisión Marco, que lleva por título «Deducción del período de detención transcurrido en el Estado miembro de ejecución», establece:

«El Estado miembro emisor deducirá del período total de privación de libertad que debería cumplirse en el Estado miembro emisor como consecuencia de una condena a una pena o medida de seguridad privativas de libertad cualquier período de privación de libertad derivado de la ejecución de una [ODE].»

9. El artículo 27, apartado 2, de la Decisión Marco, sobre «Posibles actuaciones por otras infracciones», contiene lo que comúnmente se conoce como «principio de especialidad». Dicho apartado dispone lo siguiente:

«[...] la persona entregada no podrá ser procesada, condenada o privada de libertad por una infracción cometida antes de su entrega distinta de la que hubiere motivado su entrega.»

10. El artículo 28 de la Decisión Marco versa sobre la «Entrega o extradición ulterior» (a un tercer Estado).

Derecho irlandés

11. La European Arrest Warrant Act, 2003 (Ley sobre la orden de detención europea de 2003), en su versión modificada, ha transpuesto las disposiciones de la Decisión Marco al Derecho irlandés.

Derecho del Reino Unido

12. La Extradition Act 2003 (Ley de extradición de 2003) ha transpuesto las disposiciones de la Decisión Marco al Derecho del Reino Unido.

Hechos y procedimiento ante el órgano jurisdiccional remitente

13. Las autoridades judiciales del Reino Unido solicitaron la entrega de RO sobre la base de dos ODE dictadas el 27 de enero y el 4 de mayo de 2016 y ratificadas por la High Court (Tribunal Superior) para su ejecución el 1 de febrero y el 10 de mayo de 2016 respectivamente, a efectos de su enjuiciamiento penal por los delitos de asesinato, incendio intencionado y violación, los cuales pueden ser castigados con la pena máxima de cadena perpetua.

14. RO fue detenido en Irlanda en virtud de la primera ODE el 3 de febrero de 2016 y se halla en situación de prisión preventiva desde entonces. Fue detenido en virtud de la segunda orden de detención el 4 de mayo de 2016, lo que propició su mantenimiento en situación de prisión preventiva.

15. RO ha formulado motivos de oposición a su entrega al Reino Unido en los que se plantean cuestiones relacionadas con la salida del Reino Unido de la Unión Europea y con el artículo 3 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950 (en lo sucesivo, «CEDH»), en concreto con el posible trato inhumano y degradante al que, según afirma, sería sometido si fuese internado en la prisión de Maghaberry, en Irlanda del Norte. Alega que no queda claro de qué forma los derechos que le reconoce la Decisión Marco quedarán garantizados tras la retirada del Reino Unido de la Unión Europea.

16. A causa del estado de salud de RO, la vista del procedimiento no tuvo lugar hasta el 27 de julio de 2017.

17. Mediante su resolución de 2 de noviembre de 2017, la High Court (Tribunal Superior) examinó la alegación de RO de que sería sometido a un trato inhumano y degradante en caso de ser entregado a Irlanda del Norte y dejó expresamente para una resolución posterior la cuestión del Brexit. La High Court (Tribunal Superior) señaló que los criterios aplicables en relación con el artículo 3 del CEDH [4] eran similares a los aplicables con arreglo al artículo 4 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Carta»). [5] La High Court (Tribunal Superior) estimó que existía información detallada y actualizada sobre las condiciones de internamiento en la prisión de Maghaberry que sustentaba el temor de que RO, por razón de su vulnerabilidad, fuera sometido efectivamente a tratos inhumanos y degradantes. A la luz de las disposiciones mencionadas, tal como han sido interpretadas por la Irish Supreme Court (Tribunal Supremo, Irlanda) y por el Tribunal de Justicia, y tras un análisis de los elementos del asunto, la High Court (Tribunal Superior) solicitó más información al Reino Unido en cuanto a las condiciones de internamiento de RO, en caso de que se procediera a su entrega a ese país.

18. El 16 de abril de 2018, la autoridad judicial emisora, el Laganside Court in Belfast (Tribunal de Laganside, Belfast, Irlanda del Norte), remitió información sobre el modo en que las autoridades penitenciarias de Irlanda del Norte abordarían el riesgo de que RO fuese sometido a tratos inhumanos o degradantes en Irlanda del Norte.

19. La High Court (Tribunal Superior) rechazó todos los motivos de oposición formulados por RO, excepto las cuestiones pendientes relativas a las consecuencias del Brexit en relación con el artículo 3 del CEDH.

4 Establecidos por la Irish Supreme Court (Tribunal Supremo) en la sentencia *Minister for Justice* v *Rettinger* [2010] IESC 45.

5 Véase la sentencia de 5 de abril de 2016, Aranyosi y Căldăraru (C-404/15 y C-659/15 PPU, EU:C:2016:198).

20. La High Court (Tribunal Superior) recuerda que, el 29 de marzo de 2017, el Reino Unido notificó al Consejo Europeo, de conformidad con el artículo 50 TUE, apartado 2, su intención de retirarse de la Unión. Sin perjuicio de los acuerdos que puedan establecerse, el efecto de esta notificación es la retirada del Reino Unido de la Unión, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 50 TUE, a partir del 29 de marzo de 2019.

21. La High Court (Tribunal Superior) considera que es muy probable que, en caso de ser entregado, RO permanezca en prisión en el Reino Unido después del 29 de marzo de 2019, es decir, después de la fecha prevista para la retirada del Reino Unido de la Unión. Puede que se adopten acuerdos transitorios que regulen la situación inmediatamente posterior y, en última instancia, es posible que se alcancen acuerdos entre la Unión Europea y el Reino Unido para regir las futuras relaciones entre ambas partes en ámbitos tales como los regulados por la Decisión Marco.

22. Sin embargo, a día de hoy no se sabe con certeza si tales acuerdos llegarán a celebrarse y, en caso afirmativo, qué naturaleza tendrán las medidas que se adopten. En particular, no queda claro si, tras la retirada del Reino Unido, un ciudadano de la Unión que se encuentre dentro de la jurisdicción de ese país seguirá teniendo derecho a que, en caso de controversia, el Tribunal de Justicia resuelva de forma definitiva las cuestiones jurídicas pertinentes del Derecho de la Unión.

23. En su petición de decisión prejudicial, la High Court (Tribunal Superior) indica asimismo que, en el marco del presente asunto, plantea fundamentalmente las mismas cuestiones que la Irish Supreme Court (Tribunal Supremo) planteó en marzo de 2018 en el asunto KN,[6] que se encuentra actualmente pendiente de resolución ante el Tribunal de Justicia,[7] si bien el presente asunto precisa una respuesta más rápida, puesto que RO se halla en situación de prisión preventiva.

Cuestiones prejudiciales

24. En estas circunstancias, mediante resolución de 17 de mayo de 2018, recibida en el Tribunal de Justicia el 18 de mayo de 2018, la High Court (Tribunal Superior) planteó las siguientes cuestiones prejudiciales:

«Habida cuenta de:

a) la notificación remitida por el Reino Unido con arreglo al artículo 50 TUE;

b) la incertidumbre en cuanto a los acuerdos que se celebren entre la Unión Europea y el Reino Unido para regir las relaciones tras la salida del Reino Unido, y

c) la consiguiente incertidumbre en cuanto a las posibilidades de que [RO] pueda disfrutar en la práctica de los derechos reconocidos en los Tratados, en la Carta o en la legislación pertinente en caso de ser entregado al Reino Unido y de permanecer en prisión tras la salida del Reino Unido,

6 Auto de 30 de mayo de 2018, *KN* (C-191/18, no publicado, EU:C:2018:383).

7 Esa petición de decisión prejudicial se planteó mediante resolución de 12 de marzo de 2018. KN, a quien se declaró culpable en el Reino Unido de un delito de fraude fiscal y fue condenado allí a penas de prisión, huyó a Irlanda mientras se encontraba en libertad bajo fianza esperando a que se dictara sentencia. Posteriormente, un tribunal del Reino Unido dictó una ODE en su contra. Tal como sucede en el presente asunto, la Irish Supreme Court (Tribunal Supremo) desearía saber, en esencia, si las consecuencias del Brexit pueden obligarle a modificar su examen jurídico del asunto. La solicitud cursada por el órgano jurisdiccional remitente para que el Tribunal de Justicia tramitase el asunto con arreglo al procedimiento acelerado en virtud del artículo 105, apartado 1, de su Reglamento de Procedimiento fue desestimada mediante auto del Presidente del Tribunal de Justicia. En el auto se expuso que el hecho de que el Reino Unido pueda, en un futuro próximo, dejar de formar parte de la Unión y, en su caso, dejar de estar sometido al Derecho de la Unión, en particular a las disposiciones de la Decisión Marco, no crea, por sí mismo, una situación de urgencia para las partes del litigio principal. Véase el auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 30 de mayo de 2018, *KN* (C-191/18, no publicado, EU:C:2018:383), apartado 21.

1) se pregunta si el Derecho de la Unión obliga al Estado miembro requerido a rehusar la entrega al Reino Unido de una persona objeto de una [ODE], aunque en cualquier otra circunstancia la legislación nacional del Estado miembro exigiría efectuar dicha entrega,

   i) ¿en todos los casos?

   ii) ¿en algunos casos, teniendo en cuenta las circunstancias particulares del asunto?

   iii) ¿en ningún caso?

2) En caso de respuesta a la primera cuestión en el sentido del inciso ii), ¿qué criterios o consideraciones debe valorar un órgano jurisdiccional del Estado miembro requerido para determinar si la entrega está prohibida?

3) En el marco de la segunda cuestión, se pregunta si el órgano jurisdiccional del Estado miembro requerido está obligado a posponer la decisión definitiva sobre la ejecución de la orden de detención europea hasta que exista mayor claridad sobre el régimen legal que vaya a entrar en vigor tras la retirada del Estado miembro requirente de la Unión,

   i) ¿en todos los casos?

   ii) ¿en algunos casos, teniendo en cuenta las circunstancias particulares del asunto?

   iii) ¿en ningún caso?

4) En caso de respuesta a la tercera cuestión en el sentido del inciso ii), ¿qué criterios o consideraciones debe valorar un órgano jurisdiccional del Estado miembro requerido para determinar si está obligado a posponer la decisión definitiva sobre la ejecución de la orden de detención europea?»

Procedimiento de urgencia

25. En la misma resolución de 17 de mayo de 2018, el órgano jurisdiccional remitente solicitó la tramitación de la petición de decisión prejudicial por el procedimiento de urgencia previsto en el artículo 107 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia.

26. El órgano jurisdiccional remitente subraya que la petición de decisión prejudicial plantea cuestiones en un ámbito cubierto por el título V de la tercera parte del Tratado FUE, es decir, en el ámbito de la cooperación judicial en materia penal (capítulo 4), que RO se encuentra actualmente en prisión exclusivamente en virtud de las ODEs dictadas por el Reino Unido, y que es necesario que el Tribunal de Justicia se pronuncie al respecto para poder resolver definitivamente el litigio.

27. La razón aducida para justificar la urgencia es el hecho de que la tramitación mediante procedimiento ordinario, o incluso mediante procedimiento prejudicial acelerado, prolongaría significativamente el período que RO —que goza de presunción de inocencia respecto de las ODEs dictadas a efectos de su enjuiciamiento penal— pasará en régimen de prisión preventiva.

28. Asimismo, el órgano jurisdiccional remitente hace hincapié en que existen otros ocho asuntos en cuyo marco se ha sometido a personas al régimen de prisión preventiva en Irlanda únicamente en virtud de ODEs emitidas por el Reino Unido y en los que se ha invocado el problema del Brexit para solicitar al Tribunal de Justicia que no dé curso a la entrega. El órgano jurisdiccional remitente señala también que hay personas en prisión cumpliendo penas nacionales prontas a concluir y que después podrían permanecer en prisión preventiva a la espera de su entrega al Reino Unido, pero cuyos

procedimientos han de suspenderse hasta la aclaración del problema del Brexit. Además, hay numerosas personas que han sido detenidas en virtud de ODEs emitidas por el Reino Unido pero que se encuentran en libertad bajo fianza a la espera de una decisión sobre la entrega y que también han invocado el problema del Brexit. Por último, un «número significativo» de ODEs recibidas en Irlanda procedentes del Reino Unido está pendiente de ejecución, por lo que son extremadamente probables nuevas detenciones de «personas buscadas».

29. La Sala Primera del Tribunal de Justicia decidió, el 11 de junio de 2018, a propuesta del Juez Ponente, oído el Abogado General, acceder a la solicitud del órgano jurisdiccional remitente para la tramitación de la petición de decisión prejudicial mediante el procedimiento de urgencia. Han presentado observaciones escritas las partes del litigio principal, el Reino Unido y la Comisión. Estas partes, así como Rumanía, comparecieron en la vista celebrada el 12 de julio de 2018.

Apreciación

30. La cuestión que se plantea al Tribunal de Justicia es, en esencia, si, en una situación en la que un Estado miembro: 1) ha notificado, de conformidad con el artículo 50 TUE, apartado 2, al Consejo Europeo su intención de retirarse de la Unión y 2) ha emitido, con arreglo a las disposiciones pertinentes de la Decisión Marco, ODE a efectos de la entrega por parte de otro Estado miembro de una persona buscada, la mencionada notificación de retirada afecta a la apreciación jurídica que ha de efectuar este otro Estado miembro al ejecutar la ODE y, de ser así, en qué medida la afecta.

31. En consecuencia, corresponderá al Tribunal de Justicia determinar si el sistema de la ODE debe seguir aplicándose mientras el Reino Unido actúe como Estado miembro emisor, aun cuando los derechos que la persona en cuestión deduce de la Decisión Marco probablemente no sigan estando protegidos de la misma forma después del 29 de marzo de 2019, en particular si los tribunales de dicho Estado no tienen a su disposición el mecanismo de remisión prejudicial.

Admisibilidad

32. De entrada, es preciso subrayar que no se cuestiona la admisibilidad del presente asunto.

33. La competencia del Tribunal de Justicia para pronunciarse con carácter prejudicial con arreglo al artículo 267 TFUE se refiere a la interpretación de los Tratados y a la validez e interpretación de los actos adoptados por las instituciones.

34. Las propias cuestiones versan sobre el artículo 50 TUE. Esto, junto con las claras explicaciones y el resumen de las cuestiones jurídicas a las que el órgano jurisdiccional remitente considera que se enfrenta,[8] es suficiente para que el asunto sea considerado admisible. En particular, el presente asunto no es hipotético en el sentido de la jurisprudencia pertinente del Tribunal de Justicia,[9] puesto que el artículo 50 TUE ya surte efectos jurídicos.

35. Por otra parte, si las cosas siguen exactamente tal y como están, como se expondrá con más detalle a continuación, a tenor de lo dispuesto en el artículo 50 TUE, apartado 3, el Derecho de la Unión dejará de aplicarse al Reino Unido a partir del 29 de marzo de 2019. Tal fecha tendrá lugar en un futuro próximo y, en cualquier caso, en un momento en el que las disposiciones de la Decisión Marco relativas a las situaciones posteriores a la entrega seguirán produciendo sus efectos.

8 Lo que se ajusta plenamente a lo dispuesto en el artículo 94 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia.

9 Véase, por ejemplo, la sentencia de 28 de septiembre de 2006, Gasparini y otros (C-467/04, EU:C:2006:610), apartado 44.

36. En consecuencia, si bien la petición de decisión prejudicial que nos ocupa en el presente asunto no reviste carácter hipotético, ello no significa que no se pueda trabajar sobre la base de suposiciones, incluso si tales suposiciones consisten en que, en términos jurídicos, las cosas seguirán como están actualmente.

37. El órgano jurisdiccional remitente pretende que el Tribunal de Justicia le facilite una respuesta que considera necesaria[10] para determinar si ha de ejecutar una orden de detención. Es preciso proporcionar una respuesta.

Sobre el fondo

38. La apreciación en cuanto al fondo se estructurará del siguiente modo: en primer lugar, es preciso recordar el procedimiento normalizado de entrega entre dos Estados miembros previsto en la Decisión Marco. A continuación, examinaré las posibles consecuencias del artículo 50 TUE en el procedimiento de entrega cuando las autoridades emisoras se encuentran en el Reino Unido. Posteriormente, abordaré las cuestiones específicas formuladas por RO en el contexto del procedimiento de entrega antes de, por último, analizar la cuestión de la competencia del Tribunal de Justicia.

Procedimiento normalizado de entrega entre dos Estados miembros

39. Como el Tribunal de Justicia no ha cesado de subrayar, la Decisión Marco tiene por objeto sustituir el sistema de extradición multilateral entre Estados miembros por un sistema de entrega entre autoridades judiciales de personas condenadas o sospechosas, con fines de ejecución de las sentencias o de diligencias, basado en el principio de reconocimiento mutuo.[11] Más recientemente, el Tribunal de Justicia ha especificado que dicho sistema de extradición multilateral estaba «fundamentado en el Convenio europeo de extradición, [[12]] de 13 de diciembre de 1957».[13]

40. El Tribunal de Justicia conoce bien las características fundamentales de la Decisión Marco en lo que respecta a los motivos de no ejecución de una ODE:[14] el artículo 1, apartado 2, de la Decisión Marco establece la regla de que los Estados miembros están obligados a ejecutar toda ODE sobre la base del principio del reconocimiento mutuo y de acuerdo con lo dispuesto en dicha Decisión Marco. Por lo tanto, las autoridades judiciales de ejecución solo podrán negarse a ejecutar una ODE en los supuestos de no ejecución que exhaustivamente se enumeran en la Decisión Marco[15] y la ejecución de la ODE únicamente podrá supeditarse a los requisitos exhaustivamente enumerados en dicha Decisión Marco.[16] Por consiguiente, la ejecución de la ODE constituye la regla, mientras que la denegación de la ejecución se concibe como una excepción que debe ser objeto de interpretación estricta.[17]

10 Véase el artículo 267 TFUE, apartado 2. Véanse también mis conclusiones presentadas en el asunto *AY* (C-268/17, EU:C:2018:317), puntos 25 y 26.

11 Desde la sentencia de 3 de mayo de 2007, Advocaten voor de Wereld (C-303/05, EU:C:2007:261), apartado 28.

12 Del Consejo de Europea. Véase el Convenio europeo de extradición. Texto disponible en: https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/024.

13 Véanse las sentencias de 5 de abril de 2016, Aranyosi y Căldăraru (C-404/15 y C-659/15 PPU, EU:C:2016:198), apartado 75; de 10 de noviembre de 2016, Kovalkovas (C-477/16 PPU, EU:C:2016:861), apartado 25, y de 10 de noviembre de 2016, Poltorak (C-452/16 PPU, EU:C:2016:858), apartado 24.

14 Véanse, por otra parte, mis conclusiones presentadas en el asunto *AY* (C-268/17, EU:C:2018:317), punto 42.

15 Salvo en circunstancias excepcionales, como se explica en el punto 43 de las presentes conclusiones.

16 Véanse las sentencias de 1 de diciembre de 2008, Leymann y Pustovarov (C-388/08 PPU, EU:C:2008:669), apartado 51, y de 16 de noviembre de 2010, Mantello (C-261/09, EU:C:2010:683), apartado 37.

17 Véase la sentencia de 29 de junio de 2017, Popławski (C-579/15, EU:C:2017:503), apartado 19 y jurisprudencia citada.

41. El artículo 3 de la Decisión Marco establece los motivos para la no ejecución obligatoria de la ODE, mientras que los artículos 4 y 4 *bis* de la Decisión Marco enumeran los motivos de no ejecución facultativa de la ODE.[18] Además, la ejecución de una ODE solo puede supeditarse[19] a alguno de los requisitos que se establecen en el artículo 5 de la Decisión Marco.[20]

42. La Decisión Marco se basa en el principio del reconocimiento mutuo, un concepto que se desarrolló inicialmente en el contexto de las libertades del mercado interior,[21] el cual, a su vez, como «piedra angular» de la cooperación judicial, se basa en la confianza recíproca[22] entre los Estados miembros con vistas a la realización del objetivo atribuido a la Unión de llegar a ser un espacio de libertad, seguridad y justicia.[23] Este principio obliga generalmente a los Estados miembros, en particular en lo que se refiere al espacio de libertad, seguridad y justicia, a considerar que todos los demás Estados miembros respetan el Derecho de la Unión, y muy especialmente los derechos fundamentales reconocidos por ese Derecho.[24] Puede afirmarse con seguridad que el reconocimiento mutuo es probablemente la aportación más perceptible de la Unión a la cooperación judicial entre las autoridades de los Estados miembros de la Unión y que el instrumento principal en dicho ámbito es la Decisión Marco.[25] Dado que la confianza recíproca no es confianza ciega,[26] el Tribunal de Justicia ha reconocido que pueden establecerse, en circunstancias excepcionales, limitaciones al principio de confianza mutua y, como consecuencia, al de reconocimiento mutuo.[27]

43. En particular, en cuanto a la Decisión Marco, como se desprende de la histórica sentencia Aranyosi y Căldăraru,[28] tales limitaciones pueden aplicarse cuando exista un riesgo real de trato inhumano o degradante en el sentido del artículo 4 de la Carta[29] debido a las condiciones de reclusión en el Estado miembro emisor. A tal efecto, la autoridad judicial de ejecución deberá, primero y antes que nada, basarse en elementos objetivos, fiables, precisos y debidamente actualizados relativos a las condiciones de reclusión imperantes en el Estado miembro emisor que demuestren la existencia de deficiencias sistémicas o generalizadas que afecten a ciertos grupos de personas o a ciertos centros de

18 Para más detalles, véanse mis conclusiones presentadas en el asunto AY (C-268/17, EU:C:2018:317), puntos 45 y ss.

19 Los requisitos enumerados en el artículo 5 de la Decisión Marco tienen carácter exhaustivo, véanse las sentencias de 16 de julio de 2015, Lanigan (C-237/15 PPU, EU:C:2015:474), apartado 36; de 28 de junio de 2012, West (C-192/12 PPU, EU:C:2012:404), apartado 55, y de 26 de febrero de 2013, Melloni (C-399/11, EU:C:2013:107), apartado 38.

20 Véase también la sentencia de 10 de agosto de 2017, Tupikas (C-270/17 PPU, EU:C:2017:628), apartado 51.

21 Desde la sentencia de 20 de febrero de 1979, Rewe-Zentral, denominada «Cassis de Dijon» (120/78, EU:C:1979:42), apartado 14.

22 Las versiones inglesas de los asuntos del Tribunal de Justicia utilizan en ocasiones la expresión «mutual confidence» en lugar de «mutual trust». Véase, por ejemplo, la sentencia de 5 de abril de 2016, Aranyosi y Căldăraru (C-404/15 y C-659/15 PPU, EU:C:2016:198), apartado 77. A mi entender, estos términos tienen exactamente el mismo significado y se pueden utilizar indistintamente.

23 Véase, por ejemplo, la sentencia de 10 de agosto de 2017, Tupikas (C-270/17 PPU, EU:C:2017:628), apartado 49.

24 Véanse, a ese efecto, las sentencias de 21 de diciembre de 2011, N.S. y otros (C-411/10 y C-493/10, EU:C:2011:865), apartados 78 a 80, y de 26 de febrero de 2013, Melloni (C-399/11, EU:C:2013:107), apartados 37 a 63.

25 Véase también Jeney, P., «The European Union's Area of Freedom, Security and Justice without the United Kingdom: legal and practical consequences of Brexit», *ELTE Law Journal*, 2016, pp. 117 a 137, especialmente pp. 126 y 127. Este autor añade, asimismo, que la ODE «también ha demostrado ser el instrumento de reconocimiento mutuo más problemático», puesto que la proporcionalidad de su uso, la falta de garantías en materia de derechos fundamentales y la falta de motivos de denegación basados en los derechos fundamentales siguen suscitando inquietudes en cuanto a su aplicación e interpretación.

26 Véase Lenaerts, K., «La vie après l'avis: exploring the principle of mutual (yet not blind) trust», 54 *Common Market Law Review* 2017, pp. 805 a 840, especialmente p. 806.

27 Véase el dictamen 2/13 (Adhesión de la Unión al CEDH), de 18 de diciembre de 2014 (EU:C:2014:2454), apartado 191.

28 Sentencia de 5 de abril de 2016 (C-404/15 y C-659/15 PPU, EU:C:2016:198). A nivel normativo, ello se desprende, según el Tribunal de Justicia, del artículo 1, apartado 3, de la Decisión Marco, en virtud del cual dicha Decisión no podrá tener por efecto el de modificar la obligación de respetar los derechos fundamentales y los principios jurídicos fundamentales consagrados en el artículo 6 TUE: véanse, en particular, los apartados 74 y 83 y ss., así como la motivación de la sentencia. Asimismo, Véanse, asimismo, las sentencias de 25 de julio de 2018, *ML* (C-220/18 PPU, EU:C:2018:589), apartado 117, y de 25 de julio de 2018, *LM* (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586), apartados 47, 59, 73 y 79, y las conclusiones del Abogado General Tanchev presentadas en ese asunto (C-216/18 PPU, EU:C:2018:517), puntos 5, 55, 59 y 121.

29 Se trata de una disposición de carácter absoluto que no admite ninguna excepción, véase la sentencia de 5 de abril de 2016, Aranyosi y Căldăraru (C-404/15 y C-659/15 PPU, EU:C:2016:198), apartados 85 y 86, que se remiten expresamente a los artículos 3 y 15, apartado 2, del CEDH. Es esencial para el Estado de Derecho.

reclusión.[30] En segundo lugar, una vez constatada la existencia de tal riesgo, la autoridad judicial de ejecución deberá comprobar, concreta y precisamente, si existen razones serias y fundadas para creer que la persona de que se trate correrá ese riesgo debido a las condiciones de reclusión previstas para ella en el Estado miembro emisor.[31]

44. Volviendo al asunto que nos ocupa, de la resolución de remisión se desprende claramente que no concurren ninguno de los motivos para la no ejecución obligatoria o facultativa de la ODE. Además, en lo que atañe a las condiciones de reclusión, parece que el órgano jurisdiccional remitente ha llevado a cabo meticulosamente el análisis en dos fases, tal como se pone de manifiesto en el punto anterior de las presentes conclusiones, y ha llegado a la conclusión de que —con excepción de las consecuencias del Brexit— no existe una cuestión específica en relación con el artículo 4 de la Carta.[32]

45. Ello se ve, por otra parte, reflejado directamente en el modo en que el órgano jurisdiccional remitente ha formulado su primera cuestión, cuando afirma que, *en cualquier otra circunstancia*, se exigiría la entrega de la persona buscada. En consecuencia, de no formularse la notificación de retirada, el órgano jurisdiccional remitente consideraría que Irlanda debe proceder a ejecutar las ODEs en relación con RO.

Consecuencias del artículo 50 TUE

46. A continuación, es preciso abordar la cuestión de si la notificación por parte del Reino Unido, con arreglo al artículo 50 TUE, al Consejo Europeo de su intención de abandonar la Unión Europea influye en alguna medida en lo anterior en el sentido de que la apreciación jurídica que ha de llevar a cabo la autoridad judicial de ejecución pueda verse afectada en virtud de dicha notificación.

– *Artículo 50 TUE*

47. El artículo 50 TUE, que constituye un corolario del artículo 53 TUE, en virtud del cual el Tratado se concluye por un período de tiempo ilimitado, aclara que un Estado miembro podrá decidir retirarse de la Unión[33] y recuerda que la Unión se basa en la participación voluntaria.[34] El artículo 50 TUE, apartado 2, establece un procedimiento para ello: en primer lugar, el Estado miembro en cuestión deberá notificar al Consejo Europeo su intención de retirarse. A continuación, a la luz de las orientaciones del Consejo Europeo, la Unión deberá negociar y celebrar con ese Estado un acuerdo que establecerá la forma de su retirada, teniendo en cuenta el marco de sus relaciones futuras con la Unión.[35] Posteriormente, el Consejo de la Unión Europea celebrará dicho acuerdo en nombre de la Unión por mayoría cualificada, previa aprobación del Parlamento Europeo.

30 Véase la sentencia de 5 de abril de 2016, Aranyosi y Căldăraru (C-404/15 y C-659/15 PPU, EU:C:2016:198), apartado 89. Aparte de las resoluciones judiciales (nacionales o internacionales, en particular del Tribunal Europeo de Derechos Humanos), esos elementos pueden proceder de decisiones, informes u otros documentos elaborados por organizaciones internacionales, siendo el órgano principal el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes del Consejo de Europa, que administra el convenio correspondiente.

31 Véase la sentencia de 5 de abril de 2016, Aranyosi y Căldăraru (C-404/15 y C-659/15 PPU, EU:C:2016:198), apartado 92.

32 Así, expresó sus dudas relacionadas con el riesgo de que RO fuera sometido a tratos inhumanos y degradantes en su reclusión en caso de que se procediera a su entrega, motivo por el cual la autoridad judicial emisora facilitó información acerca del modo en que tenía previsto abordar tal riesgo. De ello deduzco que el órgano jurisdiccional remitente considera que la información recibida es suficiente, puesto que no plantea ninguna cuestión adicional en relación con el artículo 4 de la Carta, sino que solo se refiere al mismo incidentalmente en la cuestión sobre la retirada del Reino Unido de la Unión.

33 Obviamente, como se señala en el artículo 50 TUE, apartado 1, de conformidad con sus normas constitucionales.

34 Véase también Hillion, Chr., «Withdrawal under Article 50 TEU: an integration-friendly process», 55 *Common Market Law Review* 2018, Issue 2/3, pp. 29 a 56, especialmente p. 53.

35 El acuerdo deberá negociarse de conformidad con lo dispuesto en el artículo 218 TFUE, apartado 3. Siguen sin quedar claros muchos aspectos jurídicos relacionados con el proceso actual, véase, por ejemplo, Łazowski, A., «Be Careful What You Wish for: Procedural Parameters of EU Withdrawal», en C. Closa (ed.), *Secession from a Member State and Withdrawal from the European Union*, Cambridge University Press, Cambridge, 2017, pp. 234 a 256, especialmente p. 241, y Eeckhout, P., Frantziou, E., «Brexit and Article 50 TEU: a constitutionalist reading», 54 *Common Market Law Review*, 2017, pp. 695 a 734.

48. El artículo 50 TUE, apartado 3, precisa que los Tratados (es decir, el Derecho de la Unión en su conjunto) deberán dejar de aplicarse al Estado de que se trate a partir de la fecha de entrada en vigor del acuerdo de retirada o, en su defecto, a los dos años de la notificación a que se refiere el artículo 50 TUE, apartado 2, salvo si el Consejo Europeo, de acuerdo con dicho Estado miembro, decide por unanimidad prorrogar dicho plazo.

49. A falta de un acuerdo de retirada,[36] en general, y, más concretamente, de normas detalladas sobre los procedimientos de entrega o extradición entre la Unión y el Reino Unido, nos queda un período de dos años tras la notificación, es decir, que, si todo continúa tal como está, el 29 de marzo de 2019 el Reino Unido abandonará la Unión Europea. Esta es la presunción sobre la que se debe trabajar, puesto que se trata de la situación por defecto. Todo lo demás puede estar escrito en las estrellas. Y no parece que esas estrellas sean las de la bandera europea.

– Falta de criterio abstracto

50. RO sostiene que la notificación de retirada realizada por el Reino Unido el 29 de marzo de 2017 constituye, por sí misma, una circunstancia excepcional que conlleva la no ejecución de las ODEs en cuestión.[37] A su juicio, el principio de confianza mutua ha quedado «irremediablemente dañado»[38] como consecuencia de la notificación de retirada. RO alega que de ello se desprende que las ODEs emitidas por el Reino Unido ya no pueden ejecutarse.

51. No comparto este razonamiento, que lleva la interpretación de los efectos jurídicos de una notificación de retirada más allá de los límites de cualquier interpretación jurídica posible.

52. La retirada de la Unión, si bien puede que no sea una opción muy agradable para ninguna de las partes implicadas,[39] es una posibilidad que se contempla específicamente en el artículo 50 TUE. Aunque en el contexto de la historia y objetivos de los Tratados,[40] que se fundamentan en valores comunes,[41] el artículo 50 TUE constituye ciertamente una excepción, la realidad sigue siendo que este artículo existe y que los Estados miembros pueden hacer uso del mismo.

53. Si la notificación de retirada debiera considerarse por sí misma una circunstancia excepcional que daña irremediablemente la confianza mutua, ello equivaldría a prejuzgar las razones por las que un Estado miembro decide retirarse y privaría a dicha disposición de toda utilidad.

36 Solo existe el texto de un proyecto de acuerdo, elaborado por el Grupo de trabajo de la Comisión Europea para la preparación y la celebración de las negociaciones con el Reino Unido con arreglo al artículo 50 TUE. Se envió a los 27 Estados miembros de la Unión y al Grupo Director sobre el Brexit del Parlamento Europeo y se publicó en el sitio de Internet del Grupo de trabajo el 19 de marzo de 2018 a fin de «poner de relieve [...] los avances conseguidos en la ronda de negociaciones de los días 16 y 18 de marzo de 2018». Este texto está disponible en: https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/draft_agreement_coloured.pdf. Es obvio que se trata de un documento de trabajo y un informe de situación que se ha publicado por razones de transparencia. Está sujeto asimismo a la advertencia de que «nada está acordado hasta que todo esté acordado». Ambos principios figuran como «principios fundamentales» en el punto 2 de las «Orientaciones del Consejo Europeo (art. 50) consecutivas a la notificación del Reino Unido en virtud del artículo 50 TUE» (EUCO XT 20004/17), adoptadas por el Consejo Europeo el 29 de abril de 2017 sobre la base del artículo 50 TUE, apartado 2, disponibles en: http://www.consilium.europa.eu/media/21763/29-euco-art50-guidelinesen.pdf.

37 Cabe presumir que RO basa su alegación en el artículo 1, apartado 3, de la Decisión Marco, tal como hizo el Tribunal de Justicia en su sentencia de 5 de abril de 2016, Aranyosi y Căldăraru (C-404/15 y C-659/15 PPU, EU:C:2016:198).

38 Retomando la expresión empleada por RO.

39 Empezando por el Estado miembro en cuestión, sus operadores económicos y ciudadanos, y siguiendo por la Unión de los demás Estados miembros, con sus operadores económicos y ciudadanos, por no hablar de los nacionales de terceros países que disfrutan derechos derivados del Derecho de la Unión, sea cual fuere su forma.

40 Cuya finalidad es continuar el proceso de creación de una unión cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa (considerando 13 del Tratado UE), que se fundamentan en valores comunes (artículo 2 TUE) y que pretenden alcanzar una serie de objetivos (artículo 3 TUE, siendo los cuatro objetivos fundamentales el establecimiento de un espacio de libertad, seguridad y justicia, un mercado interior, una unión económica y monetaria y una presencia exterior común) que se logran mediante la serie de políticas enumeradas en el Tratado FUE.

41 Artículo 2 TUE.

54. Además, parece arbitrario decidir de manera categórica que la situación que nos ocupa en el presente asunto debe recibir un trato diferente del deparado a una ODE emitida justo antes de la fecha de la notificación de retirada.[42]

55. El planteamiento que propone RO llevaría, en efecto, a una suspensión unilateral[43] general de las disposiciones de la Decisión Marco a partir de la fecha en que se emitió la notificación de retirada. Ello estaría en contradicción con el principio en el que se basa la Decisión Marco, tal y como se describe en su considerando 10, de que la aplicación del mecanismo de la ODE solo podrá suspenderse en caso de violación grave y persistente, por parte de uno de los Estados miembros, de los principios contemplados en el apartado 1 del artículo 6 TUE, constatada por el Consejo en aplicación del apartado 1 del artículo 7 TUE, y con las consecuencias previstas en el apartado 2 del mismo artículo.[44] Tampoco sería compatible con el principio general del Derecho de la Unión que establece que los Estados miembros no pueden suspender la aplicación de las disposiciones del Derecho de la Unión.

56. En consecuencia, la mera emisión de la notificación de retirada no constituye una circunstancia excepcional que pueda dar lugar a la no ejecución de una ODE.

Cuestiones específicas posteriores a la entrega

57. La High Court (Tribunal Superior) señala cuatro cuestiones de Derecho de la Unión invocadas por RO, que podrían, teóricamente,[45] surgir tras la entrega y, significativamente, después del 29 de marzo de 2019. Estas son: en primer lugar, si puede tener derecho a que se le compute el tiempo que permaneció detenido, de conformidad con el artículo 26 de la Decisión Marco; en segundo lugar, el cumplimiento del principio de especialidad, consagrado en el artículo 27 de la Decisión Marco; en tercer lugar, la prohibición de que sea entregado posteriormente por el Reino Unido a un tercer Estado[46] y, en cuarto lugar, el respeto de sus derechos fundamentales, tal como se consagran en la Carta. Desde un punto de vista general, RO añade que, si bien no cabe duda de que tendría acceso a los tribunales del Reino Unido para obtener una resolución adecuada respecto a cualquiera de estas cuatro cuestiones, en caso de que se planteasen, se vería privado de la posibilidad de someter tales cuestiones del Derecho de la Unión al Tribunal de Justicia para que este se pronunciase con carácter definitivo.

58. En cambio, el Ministro irlandés, el Gobierno del Reino Unido y la Comisión no ven ningún obstáculo para la ejecución de la ODE. Como tampoco lo ve el Gobierno rumano.

42 Imaginemos que la ejecución de la ODE dictada contra RO hubiera tenido lugar el 28 de marzo de 2017. A falta de una notificación de retirada, el órgano jurisdiccional remitente habría ejecutado la ODE. No obstante, en cuanto a la situación posterior a la entrega de la persona en cuestión, la situación no sería diferente de la controvertida en el presente asunto.

43 Aunque sea involuntaria, como sucede en el presente asunto en relación con el Reino Unido.

44 Véase, en este sentido, la sentencia de 25 de julio de 2018, LM (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586), apartado 72.

45 Cabe subrayar que «teóricamente» es asimismo la opinión del órgano jurisdiccional remitente.

46 *Otro* tercer Estado, me atrevo a precisar, puesto que RO se refiere al período posterior al 29 de marzo de 2019.

– Brexit significa Brexit[47]

59. Una vez que un Estado miembro abandona la Unión, y a falta de normativa que regule la materia, la Decisión Marco deja de aplicarse a dicho Estado miembro.[48] La consecuencia natural es que no solo el Estado dejará de estar sujeto a las obligaciones resultantes de dicha Decisión, sino que ya no podrá beneficiarse de los derechos que esta prevé. Otra consecuencia natural es que los particulares ya no podrán invocar los derechos que les reconoce la Decisión Marco frente al Estado miembro al que ya no le es aplicable dicha Decisión.[49]

60. Se trata de un fenómeno general inherente a la retirada de un Estado miembro de una organización, un convenio o cualquier otra forma de cooperación. Junto con la adhesión a una organización, los derechos y obligaciones vinculados a dicha adhesión también desaparecen. En la medida en que la adhesión a la Unión se concibe, en principio, por un período de tiempo ilimitado,[50] la duración de los derechos (y obligaciones) derivados del Derecho de la Unión es, en principio, la misma que la de la condición de miembro de la Unión. Así, por ejemplo, las personas físicas y jurídicas ya no podrán invocar las libertades fundamentales del mercado interior frente a los antiguos Estados miembros de que se trate. Ya no podrán comerciar, ni trabajar, ni viajar en las mismas condiciones que lo hacían anteriormente. En efecto, puede decirse que esta es precisamente la razón que lleva a un Estado miembro a querer abandonar una organización como la Unión: el hecho de dejar de estar sometido a sus obligaciones. La otra cara de la moneda es, inevitable e irremediablemente, la pérdida de derechos.

61. La Decisión Marco no constituye una excepción a este fenómeno general.[51]

– La confianza mutua no queda en entredicho

62. Por el contrario, mientras un Estado siga siendo miembro de la Unión Europea, se aplicará el Derecho de la Unión. En lo que concierne al presente asunto, no veo ningún motivo por el que las disposiciones de la Decisión Marco y, en particular, la obligación de entrega, no deban aplicarse.

63. Llegados a este punto, me gustaría subrayar en primer lugar que los aspectos señalados por RO no se apoyan en elementos de prueba concretos. No es posible determinar si las inquietudes manifestadas son reales o hipotéticas. El propio órgano jurisdiccional remitente reconoce este hecho.

64. La situación jurídica entre el Reino Unido e Irlanda en materia de entrega sigue estando regulada por la Decisión Marco que, como ya se ha aclarado de forma suficiente anteriormente y como ya ha afirmado en repetidas ocasiones el Tribunal de Justicia, se basa en la confianza recíproca.[52] Solo nos encontraríamos con un escenario diferente si esta confianza recíproca quedara desvirtuada.

47 Ni me atribuyo en forma alguna la paternidad de esta expresión ni, como se verá a continuación, le doy el mismo significado que se le atribuye habitualmente.

48 Pese a ello, en su caso, en el ámbito del Derecho penal nacional, las autoridades del Estado miembro *emisor* (en el presente asunto, el Reino Unido), en su apreciación posterior a la entrega, pueden verse obligadas a aplicar, en un caso concreto, las disposiciones (en virtud de la Decisión Marco o del Derecho nacional) que sean más favorables para la persona entregada.

49 Es preciso señalar, no obstante, que en virtud del artículo 2, apartado 1, de la European Union (Withdrawal) Act 2018 [Ley de 2018 sobre la Unión Europea (retirada)], que recibió la Sanción Real el 26 de junio de 2018, «en la medida en que esté vigente en el Derecho interno inmediatamente antes del día de la retirada, la normativa nacional derivada de la Unión continuará surtiendo efecto en el *Derecho interno* ese mismo día y los días posteriores». El subrayado es mío. El texto de la Ley de 2018 sobre la Unión Europea (retirada) está disponible en http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2018/16/pdfs/ukpga_20180016_en.pdf.

50 Véase el artículo 53 TUE.

51 Obviamente, esto no quiere decir que la realidad jurídica de la relación posterior al Brexit, cualquiera que sea su forma, entre la Unión y el Reino Unido en el ámbito de la justicia penal, del que forma parte la Decisión Marco, no será compleja, véase, a este respecto, Mitsilegas, V., «Cross-border criminal cooperation after Brexit», en: Dougan, M., *The UK after Brexit. Legal and policy challenges*, intersentia, Cambridge, Amberes, Portland 2017, pp. 203 a 221, especialmente p. 217.

52 La confianza recíproca se considera generalmente —y acertadamente— como parte del ADN del espacio de libertad, seguridad y justicia, véase Labayle, H., «Faut-il faire confiance à la confidence mutuelle?», en Lenaerts, K. (ed.), Liber Amicorum *Antonio Tizzano, De la Cour CECA à la Cour de l'Union: le long parcours de la justice européenne*, G. Giappichelli Editore, Turín 2018, pp. 472 a 485, especialmente p. 479.

65. No hay ninguna indicación concreta de que las circunstancias políticas anteriores, que hayan dado lugar o posteriores a la notificación de retirada, permitan presumir que no se respetará el contenido material de la Decisión Marco ni los derechos fundamentales consagrados en la Carta. [53] Como afirma acertadamente el Ministro irlandés, el Reino Unido ha decidido retirarse de la Unión, no abandonar el Estado de Derecho ni la protección de los derechos fundamentales. En consecuencia, no cabe poner en duda el mantenimiento del compromiso del Reino Unido con los derechos fundamentales. [54]

66. Por otra parte, el hecho de que un Estado haya dejado de formar parte de la Unión y ya no esté vinculado por los términos de la Decisión Marco no quiere decir que no se apliquen otras normas. Las disposiciones de la Ley de extradición de 2003 [55] seguirán aplicándose como Derecho (puramente) interno. [56] Además de esto, el Reino Unido es, por ejemplo, parte del Convenio de Extradición del Consejo de Europa de 1957 [57] y, además, está vinculado por el CEDH. El Convenio de Extradición establece un principio de especialidad [58] así como una disposición que prohíbe, en principio, la reextradición a un tercer Estado. [59]

67. En este contexto, no puede olvidarse que, empíricamente, las disposiciones de la Decisión Marco que se refieren a la situación posterior a la entrega solo han sido objeto en contadas ocasiones de peticiones de decisión prejudicial por parte de un órgano jurisdiccional nacional. [60]

53 Más bien al contrario. En la notificación de retirada emitida por el Reino Unido el 29 de marzo de 2017, la Primera Ministra, en su carta al presidente del Consejo Europeo hizo hincapié en su deseo de que se establezca una «asociación estrecha y sólida» entre el Reino Unido y la Unión una vez que el Reino Unido se retire. La Primera Ministra prosiguió diciendo que «queremos garantizar que Europa siga siendo fuerte y próspera, así como que esté en condiciones de proyectar sus valores, ocupar una posición de liderazgo a nivel mundial y hacer frente a las amenazas a su seguridad. Deseamos que el Reino Unido, a través de una asociación estrecha y sólida con una Unión Europea fuerte, *desempeñe plenamente el papel que le corresponde a la hora de alcanzar estos objetivos*». El subrayado es mío. Además, destacó específicamente que la Unión y el Reino Unido «deben seguir colaborando para promover y proteger los valores europeos. Puede que el mundo necesite, ahora más que nunca, los valores liberales y democráticos de Europa». La carta que contiene la notificación de retirada está disponible en: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/604079/Prime_Ministers_letter_to_European_Council_President_Donald_Tusk.pdf. No puede decirse que la posición del Reino Unido a este respecto haya cambiado después de la notificación de retirada.

54 Además, en la vista, el representante del Reino Unido se preocupó de recordar al Tribunal de Justicia que el Reino Unido es miembro fundador del Consejo de Europea, así como uno de los primeros Estados que ratificó el CEDH. Permítaseme añadir que, mientras que el antiguo Home Secretary (Ministro del Interior) del Reino Unido pidió, en 2016, que el Reino Unido se retirase del CEDH (véase https://www.bbc.co.uk/news/uk-politics-eu-referendum-36128318 y https://www.theguardian.com/politics/2016/apr/25/uk-must-leave-european-convention-on-human-rights-theresa-may-eu-referendum), la política gubernamental actual no parece respaldar esta posición (véase https://www.thetimes.co.uk/article/uk-would-not-leave-human-rights-court-if-conservatives-re-elected-3rpblw9zp).

55 Ley que, como se ha visto en el marco jurídico expuesto anteriormente, incorporó al Derecho del Reino Unido las disposiciones de la Decisión Marco.

56 Véase el artículo 2, apartado 1, de la Ley de 2018 sobre la Unión Europea (retirada). Obviamente, este artículo ha de examinarse en su contexto y está sujeto al resto de cláusulas de dicha Ley (sobre cuestiones tales como la supremacía, el estatus e interpretación del Derecho de la Unión que se mantenga y la implementación del acuerdo de retirada, por mencionar algunos ejemplos).

57 Convenio europeo de extradición. Disponible en: https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/024.

58 Artículo 14 del Convenio europeo de extradición.

59 Artículo 15 del Convenio europeo de extradición. Esto no pretende ocultar el hecho de que es posible que este Convenio sea considerablemente menos efectivo que la Decisión Marco (véase, en relación con los convenios del Consejo de Europea en general, Davidson, R., «Brexit and criminal justice: the future of the UK's cooperation relationship with the EU», en *Criminal Law Review* 2017, pp. 379 a 395, especialmente p. 385). Sin embargo, esto es inherente al procedimiento de retirada, puesto que huelga decir que dicho convenio, como instrumento de Derecho internacional público, no produce los mismos efectos que un acto de Derecho de la Unión.

60 Sentencias de 1 de diciembre de 2008, Leymann y Pustovarov (C-388/08 PPU, EU:C:2008:669), y de 28 de junio de 2012, West (C-192/12 PPU, EU:C:2012:404).

68. Por otra parte, es preciso subrayar que, también en el caso de extradición a un tercer Estado,[61] el Tribunal de Justicia aplica los mismos principios que en el asunto que dio lugar a la sentencia Aranyosi y Căldăraru[62] cuando ha de interpretar las disposiciones del Tratado sobre ciudadanía y no discriminación, así como las de la Carta.[63]

69. Aplicar un criterio más riguroso al asunto que nos ocupa tendría inevitablemente como consecuencia que RO se beneficiara de una protección más amplia que si debiera ser extraditado a un Estado no perteneciente a la Unión. Esto no sería coherente.

70. El criterio que propongo que se aplique es, por lo tanto, el siguiente: en el momento de ejecución de la ODE, las autoridades judiciales del Estado miembro de ejecución pueden *esperar* que el Estado miembro emisor, con respecto a la persona a cuya entrega se esté procediendo, se atendrá al contenido material de la Decisión Marco, incluidas las situaciones posteriores a la entrega que se produzcan después de que el Estado miembro emisor haya abandonado la Unión. Tal presunción es posible si siguen aplicándose otros instrumentos internacionales al Estado miembro que ha abandonado la Unión. Las autoridades judiciales de un Estado miembro solo podrán decidir no ejecutar la orden de detención cuando exista una prueba concreta que indique lo contrario.

71. Corresponde a las autoridades judiciales del Estado miembro de ejecución llevar a cabo la apreciación mencionada anteriormente. De la información proporcionada por el órgano jurisdiccional remitente en su petición de decisión prejudicial en relación con el asunto principal parece desprenderse claramente que no existe ninguna razón para no ejecutar la ODE en cuestión.

Sobre la competencia del Tribunal de Justicia

72. Por último, examinaré las consecuencias relativas al hecho de que el Tribunal de Justicia no tendrá competencia para interpretar las disposiciones de la Decisión Marco.

73. Esta cuestión es relativamente simple, y se analiza mejor mirando al pasado en vez de al futuro.[64]

74. La Decisión Marco fue adoptada, el 13 de junio de 2002, de conformidad con las disposiciones legales pertinentes del Tratado UE,[65] modificado en último lugar por el Tratado de Ámsterdam,[66] es decir, lo que se conocía comúnmente como «tercer pilar». Los procedimientos establecidos en el marco de este pilar eran fundamentalmente de naturaleza intergubernamental. Así, en comparación con el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, el papel de la Comisión se redujo

61 En el Derecho de la Unión, la entrega de una persona en virtud de la Decisión Marco se refiere a una situación entre dos Estados miembros, mientras que la extradición hace alusión, por lo general, a una situación entre un Estado miembro y un tercer Estado. No obstante, cuando los terceros países están estrechamente relacionados con la Unión, como es el caso de los Estados miembros del Espacio Económico Europeo, el término que se emplea es «procedimientos de entrega». Véase, por ejemplo, el Acuerdo entre la Unión Europea y la República de Islandia y el Reino de Noruega sobre el procedimiento de entrega entre los Estados miembros de la Unión Europea e Islandia y Noruega (DO 2006, L 292, p. 2). Dicho acuerdo aún no está en vigor (véase la nota 79 de las presentes conclusiones).

62 Sentencia de 5 de abril de 2016 (C-404/15 y C-659/15 PPU, EU:C:2016:198).

63 Véase la sentencia de 6 de septiembre de 2016, Petruhhin (C-182/15, EU:C:2016:630), apartados 56 a 58.

64 Sobre los posibles escenarios relativos al control jurisdiccional en el espacio de libertad, seguridad y justicia después del Brexit, véase Curtin, D., «Brexit and the EU Area of Freedom, Security», en Fabbrini, F., *The law and politics of Brexit*, OUP, Oxford, 2017, pp. 183 a 200, especialmente pp. 186 y 187, y Weyembergh, A., «Consequences of Brexit for European criminal law», *New Journal of European Criminal Law*, 2017, pp. 284 a 299, especialmente pp. 295 y 296. Por lo que se refiere a las remisiones prejudiciales procedentes del Reino Unido, véase Knaier, R., Scholz, M., «Rechtsschutz in Großbritannien und der EU nach dem "Brexit"», *Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht*, 2018, pp. 10 a 17, especialmente pp. 15 y 16. En relación con la resolución de litigios entre la Unión Europea y el Reino Unido en general, véase Fennelly, N. «Brexit: legal consequences for the EU. Dispute-settling between the EU and the UK», 18 *ERA Forum*, 2018, pp. 493 a 511.

65 Artículos 31, letras a) y b), y 34, apartado 2, letra b).

66 El régimen jurídico denominado «de Ámsterdam» fue aplicable entre el 1 de mayo de 1999 y el 31 de enero de 2003. Para una visión concisa de dicho régimen véase Peers, S., *EU Justice and Home Affairs Law (Volume II: EU Criminal Law, Policing, and Civil Law)*, 4.ª ed., OUP, Oxford, 2016, pp. 14 a 22.

significativamente, el voto unánime se impuso en el Consejo y la competencia del Tribunal de Justicia se limitó y, en virtud del entonces aplicable artículo 35 TUE, se subordinó a una declaración de aceptación de parte de cada uno de los Estados miembros.[67] Ni el Reino Unido ni, por otra parte, Irlanda, efectuaron tal declaración.[68]

75. Por tanto, antes de la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, el presente asunto no habría podido someterse al Tribunal de Justicia.[69] Tampoco hubiera podido plantear el Reino Unido cuestiones prejudiciales. Sin embargo, en ese pasado no tan lejano, la Unión estaba firmemente anclada en el Estado de Derecho, incluido el acceso a la justicia.

76. Solo tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa,[70] o, para ser más exactos, cinco años después de dicha entrada en vigor,[71] es decir, del Derecho primario en su estado actual, el Tribunal de Justicia obtuvo plena competencia en cuanto a la interpretación de la Decisión Marco. Como es bien sabido, dicho Tratado eliminó la estructura de los tres pilares y constitucionalizó[72] —en el sentido de que ahora se aplican principios fundamentales y supranacionales en este ámbito, tales como el procedimiento legislativo ordinario[73] y la plena competencia del Tribunal de Justicia—[74] el espacio de libertad, seguridad y justicia.

77. En resumen, no considero que la cuestión de la falta de competencia del Tribunal de Justicia a partir del 29 de marzo de 2019 constituya un obstáculo para la entrega de R O al Reino Unido.

67 Véase el antiguo artículo 35 TUE, apartado 2: «mediante una declaración realizada en el momento de firmar el Tratado de Ámsterdam o en cualquier momento posterior, cualquier Estado miembro podrá aceptar la competencia del Tribunal de Justicia para pronunciarse con carácter prejudicial, tal como se especifica en el apartado 1». Véase también el antiguo artículo 35 TUE, apartado 3, con arreglo al cual dicha declaración debía especificar si solo los órganos jurisdiccionales de última instancia o bien todos los órganos podían plantear cuestiones al Tribunal de Justicia.

68 Véase, *a contrario*, la lista que figura en DO 2010, L 56, p. 14. Véase también Grzelak, A., «Aspekty prawne jurysdykcji Trybunału Sprawiedliwości WE do orzekania w trybie prejudycjalnym w III filarze UE (interpretacja art. 35 ust. 1-4 TUE)», en Barcz, J., Gajda, A., Grzelak, A., y Ostropolski, T., *Postępowanie prejudycjalne w Przestrzeni Wolności, Bezpieczeństwa i Sprawiedliwości Unii Europejskiej*, LexisNexis, Varsovia 2007, pp. 19 a 42, especialmente p. 29. En efecto, diecinueve Estados miembros efectuaron tal declaración en los años posteriores a la entrada en vigor: doce de los (quince) Estados miembros (del Tratado de Ámsterdam) en esa época (todos menos el Reino Unido, Irlanda y Dinamarca) y siete de los doce Estados miembros cuya adhesión a la Unión se produjo en 2004 y 2007 (todos menos Estonia, Polonia, Eslovaquia, Bulgaria y Malta).

69 Ni en los cinco años siguientes a la entrada en vigor de ese Tratado. Véase el punto 76 de las presentes conclusiones.

70 El 1 de diciembre de 2009.

71 Como resultado del artículo 10, apartado 1, del Protocolo (n.º 36) sobre las disposiciones transitorias, la competencia del Tribunal de Justicia siguió rigiéndose hasta el 30 de noviembre de 2014 por el antiguo artículo 35 TUE. Véase, más detalladamente, Lenaerts, K. «The contribution of the European Court of Justice to the area of freedom, security and justice», 59 *International and Comparative Law Quaterly* 2010, pp. 255 a 301, especialmente p. 269 y 270. Por lo que se refiere al Reino Unido, la situación se encuentra regulada por el artículo 10, apartados 4 y 5, del Protocolo (n.º 36). Con arreglo a esa disposición, el Reino Unido ejerció su derecho a mantenerse excluido y, mediante carta de 24 de julio de 2013, notificó al Presidente del Consejo que no aceptaba las atribuciones de las instituciones de la Unión Europea en relación con los actos de la Unión adoptados en el ámbito de la cooperación policial y judicial en materia penal antes de la entrada en vigor del Tratado de Lisboa (véase el documento del Consejo 12750/13, «Notificación del Reino Unido con arreglo al artículo 10, apartado 4, del Protocolo n.º 36 del TUE y del TFUE», de 26 de julio de 2013). Posteriormente, el Reino Unido notificó su participación en 35 de las medidas respecto de las que se mantuvo inicialmente excluido (véase el documento del Consejo 15398/14, «Notificación del Reino Unido con arreglo al artículo 10, apartado 5, del Protocolo n.º 36 de los Tratados de la Unión», de 27 de noviembre de 2014, y Decisión 2014/857/UE del Consejo, de 1 de diciembre de 2014, relativa a la notificación del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte de su deseo de participar en algunas de las disposiciones del acervo de Schengen contenidas en actos de la Unión en el ámbito de la cooperación policial y judicial en materia penal, y por la que se modifican las Decisiones 2000/365/CE y 2004/926/CE (DO 2014 L 345, p. 1). La Decisión Marco es una de esas medidas. Por consiguiente, desde el 1 de diciembre de 2014, el Tribunal de Justicia tiene competencia en relación con la Decisión Marco para pronunciarse sobre las remisiones prejudiciales procedentes del Reino Unido. En relación con el complejo procedimiento de auto exclusión y participación, véase Mitsilegas, V., «European criminal law after Brexit», 28 *Criminal Law Forum*, 2017, pp. 219 a 250, especialmente pp. 224 a 226, y Ambos, K., «Brexit und Europäisches Strafrecht», *Juristenzeitung* 14/2017, pp. 707 a 713, especialmente p. 710.

72 Sobre el constitucionalismo generado por el Tratado de Lisboa, véase Mitsilegas, V., *EU criminal law after Lisbon*, Hart Publishing, Oxford y Portland, Oregón, 2016, pp. 4 a 52.

73 Sujeto a algunas excepciones, como el artículo 86 TFUE, sobre la Fiscalía Europea, o el artículo 87 TFUE, apartado 3, sobre cooperación policial operativa.

74 Con la excepción de la limitación del artículo 276 TFUE, el cual, no obstante, carece de relevancia en el presente asunto.

Observaciones finales

78. De la apreciación anterior se desprende que la ejecución de una ODE emitida por el Reino Unido con arreglo a la Decisión Marco debe proseguir como si el Reino Unido no hubiera, de conformidad con el artículo 50 TUE, notificado al Consejo Europeo su intención de abandonar la Unión. Por consiguiente, el presente asunto no versa sobre la posible complejidad de un período transitorio o de aplicación, simplemente porque dicho período (aún) no existe en el estado actual del Derecho. Por lo tanto, la dilatada experiencia de la Unión en períodos transitorios que, desde muchos puntos de vista,[75] no son nada nuevo para el Derecho de la Unión,[76] no sirve en la actualidad.[77]

79. El Brexit constituye *terra incognita* desde el punto de vista del Derecho de la Unión.[78] Se sabe poco acerca de los acuerdos que deberán establecerse entre la Unión y el Reino Unido después del 29 de marzo de 2019, y sea en general o en relación con el sistema de la ODE en particular.[79] Lo que es seguro es que, tras la retirada de la Unión, la marea bajará en algún momento. El Derecho de la Unión descenderá río abajo y se evacuará a través los estuarios.[80]

80. Pero, por lo que se refiere al asunto que nos ocupa, las cosas siguen estando como siempre.

81. Es preciso añadir que, a su vez, la Cour de cassation (Tribunal de Casación, Francia), en una sentencia de 2 de mayo de 2018, declaró que no procedía suspender el procedimiento hasta que el Tribunal de Justicia se pronunciase sobre (otra) una remisión prejudicial relativa a las consecuencias del Brexit sobre la Decisión Marco.[81]

82. En consecuencia, no veo ninguna razón por la que el órgano jurisdiccional remitente deba modificar su apreciación jurídica en modo alguno atendiendo únicamente a la notificación de retirada emitida por el Reino Unido el 29 de marzo de 2017.

75 Ya sea en el contexto del Derecho primario (por ejemplo, tratados de adhesión) o derivado (ejemplo evidente: transposición de Directivas con arreglo al artículo 288 TFUE, apartado 2).

76 Véase, en el contexto específico del Brexit, Dougan, M., «An airbag for the crash test dummies? EU-UK negotiations for a post-withdrawal "status quo" transitional regime under Article 50 TEU», 55 *Common Market Law Review* 2018, Issue 2/3, pp. 57 a 100, especialmente p. 83.

77 Sobre los períodos transitorios en el Derecho de la Unión, véase Kalėda, S.L., *Przejęcie prawa wspólnotowego przez nowe państwo członkowskie. Zagadnienia przejściowe oraz międzyczasowe*, Prawo i Praktyka Gospodarcza, Varsovia, 2003, pp. 237 a 240.

78 Véase Müller-Graff, P.-Chr., «Brexit — die unionsrechtliche Dimension», en Kramme, M., Baldus, Chr., y Schmidt-Kessel, M., *Brexit und die juristischen Folgen*, Nomos, Baden-Baden, 2017, pp. 33 a 56, especialmente p. 33.

79 Cabe imaginar muchos escenarios en este sentido, por ejemplo el de un Acuerdo especial entre la Unión y el Reino Unido, como el Acuerdo entre la Unión Europea y la República de Islandia y el Reino de Noruega, al que se hace referencia en la nota 61 de las presentes conclusiones, aprobado en nombre de la Unión en primer lugar mediante la Decisión del Consejo de 27 de junio de 2006 (DO 2006, L 292, p. 1) y, posteriormente a la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, lo que requirió otra aprobación, mediante la Decisión del Consejo de 27 de noviembre de 2014 (DO 2014, L 343, p. 1). No obstante, hasta donde yo sé, dicho acuerdo aún no ha entrado en vigor. Sobre otros posibles escenarios, véase House of Lords (Cámara de los Lores, Reino Unido), *Brexit: future UK-EU Security and Police Cooperation*, *Report*, puntos 124 a 140, publicado el 16 de diciembre de 2016, disponible en: https://publications.parliament.uk/pa/ld201617/ldselect/ldeucom/77/77.pdf.

80 Estas palabras deben entenderse como un guiño al fallecido Lord Denning, que afirmó enfáticamente, en *HP Bulmer Ltd & Anor v. J. Bollinger SA & Ors* [1974] EWCA Civ 14 que «cuando nos acercamos a una cuestión que incluye un elemento europeo, el Tratado se convierte en una marea que sube. Entra a través de los estuarios y navega río arriba. Frenarla se vuelve imposible». Disponible en: http://www.bailii.org/cgi-bin/markup.cgi?doc=/ew/cases/EWCA/Civ/1974/14.htm.

81 Véase Cour de cassation (Tribunal de Casación), Sala de lo Penal, sentencia de 2 de mayo de 2018, Recurso de casación n.º 18—82167, disponible en:
https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?
oldAction=rechExpJuriJudi&idTexte=JURITEXT000036900182&fastReqId=1561028715&fastPos=1.

Conclusión

83. En virtud de las consideraciones anteriores, propongo al Tribunal de Justicia que responda del siguiente modo a las cuestiones planteadas por la High Court (Tribunal Superior, Irlanda):

«En una situación en la que un Estado miembro, primero, ha notificado, de conformidad con el artículo 50 TUE, apartado 2, al Consejo Europeo, su intención de retirarse de la Unión Europea y, segundo, ha emitido, con arreglo a las disposiciones pertinentes de la Decisión Marco 2002/584/JAI del Consejo, de 13 de junio de 2002, relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados miembros, en su versión modificada por la Decisión Marco 2009/299/JAI del Consejo, de 26 de febrero de 2009, una orden de detención europea (ODE) a efectos de la entrega por parte de otro Estado miembro de una persona buscada, la apreciación jurídica que han de efectuar las autoridades judiciales de ese otro Estado miembro al ejecutar la ODE no debe modificarse con motivo de la notificación de retirada mencionada anteriormente.»