



Abogacía
Española
CONSEJO GENERAL



LIETUVOS
TEISMAI

Supuesto práctico

Mohamed H.

Derechos fundamentales del niño y legislación sobre asilo



Financiado por
la Unión Europea



El Sr. Y la Sra. H, ciudadanos sirios de etnia kurda, han pasado dos años en Grecia con sus **cinco hijos** como **demandantes de asilo**. Afirman que ha sido difícil conseguir **alimentos** y que no han podido **escolarizar** a sus hijos. Cuando se les concedió la condición de refugiados se les informó de que tenían que irse del **alojamiento** temporal que se les había facilitado. En ese momento, se enteraron de que la Sra. H estaba **embarazada**. En diciembre de 2020 se fueron de Grecia y llegaron a Luxemburgo, donde solicitaron protección internacional. Mohamed nació en Luxemburgo en marzo de 2021 y sus padres también solicitaron que se le aplicara la protección internacional. Las autoridades luxemburguesas quieren devolver a la familia entera a Grecia. Los servicios de inmigración están aplicando una **disposición de la ley de Luxemburgo que transpone una directiva europea** que establece que los servicios de inmigración pueden denegar una solicitud de asilo de aquellos individuos que ya hayan recibido protección de otros Estado miembro de la UE. El tribunal de Luxemburgo no está seguro de cómo gestionar la cuestión del recién nacido y si su situación es la misma que la del resto de la familia a pesar de que (todavía) no se le ha concedido el asilo en Grecia, por lo que se remite el caso al TJUE para una **cuestión prejudicial**.



La familia de Mohamed invoca varias disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño de Nueva York.

En concreto, el artículo 3, apartado 1, de dicha Convención establece que: «*En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.*»

¿Consideran que es relevante esta Convención? ¿Dónde podemos encontrar garantías equivalentes en el derecho de la UE?



Artículo 24 de la Carta

- 1. Los niños tienen derecho a la protección y a los cuidados necesarios para su bienestar. Podrán expresar su opinión libremente. Ésta será tenida en cuenta para los asuntos que les afecten, en función de su edad y madurez.*
- 2. En todos los actos relativos a los niños llevados a cabo por autoridades públicas o instituciones privadas, el interés superior del niño constituirá una consideración primordial.*
- 3. Todo niño tiene derecho a mantener de forma periódica relaciones personales y contactos directos con su padre y con su madre, salvo si ello es contrario a sus intereses.*



¿Considera usted que el derecho de la UE, en general, y la Carta de derechos fundamentales, en particular, son relevantes para este litigio entre la familia H y los servicios de inmigración de Luxemburgo?



Artículo 51, apartado 1, de la Carta

Las disposiciones de la presente Carta están dirigidas a las instituciones, órganos y organismos de la Unión, dentro del respeto del principio de subsidiariedad, así como a los Estados miembros únicamente cuando apliquen el Derecho de la Unión. Por consiguiente, éstos respetarán los derechos, observarán los principios y promoverán su aplicación, con arreglo a sus respectivas competencias y dentro de los límites de las competencias que los Tratados atribuyen a la Unión.



C-617/10 *Akerberg Fransson*

«Puesto que los derechos fundamentales garantizados por la Carta deben ser respetados cuando una normativa nacional esté incluida en el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión, no existe ningún supuesto comprendido en el Derecho de la Unión en el que no se apliquen dichos derechos fundamentales. **La aplicabilidad del Derecho de la Unión implica la aplicabilidad de los derechos fundamentales garantizados por la Carta.»**

**Aplicabilidad del derecho de la UE =
aplicabilidad de los DF**



Los servicios de inmigración de Luxemburgo argumentan que únicamente están aplicando su derecho nacional. Si resulta que el artículo 24 de la Carta contradice esta legislación, ¿qué prevalece, la Carta o el derecho nacional?



Primacía del derecho de la UE

El derecho de la UE, en general, y el derecho primario como la Carta, en particular, prevalecen por encima de las disposiciones del derecho nacional de los Estados miembros.

C-6/64 Costa contra ENEL: principio de primacía

C-399/11 Melloni ha reiterado este principio, que también cubre la relación de la Carta con el derecho constitucional nacional: «**las disposiciones del Derecho nacional, aun si son de rango constitucional, no puede afectar a la eficacia del Derecho de la Unión en el territorio de ese Estado [...]**»



Las autoridades de Luxemburgo defienden que las declaraciones de la familia sobre las condiciones de vida de los refugiados en Grecia no pueden tenerse en cuenta porque se puede asumir que Grecia respeta todos los derechos fundamentales protegidos por el derecho de la UE, incluyendo el derecho a la protección de la dignidad (artículo 1 de la Carta), el derecho a la protección frente al trato inhumano o degradante (artículo 3) y los derechos del niño (artículo 24). ¿Qué opina usted de este razonamiento?



Confianza mutua: ¿supone una amenaza para la protección eficaz de los DF?

La presunción de cumplimiento puede obligar a los EM a:

Abstenerse de comprobar si el otro Estado miembro ha respetado los derechos fundamentales protegidos por el Derecho de la UE

Riesgos: adaptación a la baja del nivel de protección de los DF en la UE, proliferación de situaciones que realmente no cumplen con las normas de la UE para la protección de los DF



Si realmente existiera un riesgo alto de que se privara a Mohamed de suficiente alimento y acceso a la escolarización en caso de enviarle a Grecia, ¿considera que la decisión todavía estaría justificada por la necesidad de mantener el funcionamiento general del sistema de asilo de la UE?



Limitaciones de la Carta a los derechos fundamentales

Artículo 52, apartado 1, de la Carta: **1.** Cualquier limitación del ejercicio de los derechos y libertades reconocidos por la presente Carta deberá ser establecida por la ley y **respetar el contenido esencial** de dichos derechos y libertades. Dentro del respeto del principio de proporcionalidad, **solo** podrán introducirse limitaciones **cuando sean necesarias y respondan efectivamente a objetivos de interés general reconocidos por la Unión** o a la necesidad de protección de los derechos y libertades de los demás.

- El contenido esencial de los derechos fundamentales es inalterable
- Es posible introducir limitaciones cumpliendo con el principio de proporcionalidad

Falta de alimentos + educación: ¿podría argumentarse que son la esencia del «derecho a la protección y a los cuidados necesarios para su bienestar»?



Continuará

TJUE, Asunto C-153/21 *Ministre de l'Immigration et de l'Asile*





Abogacía
Española
CONSEJO GENERAL



LIETUVOS
TEISMAI

Dra. Catherine Warin

Profesora Titular

EIPA Luxemburgo

Correo electrónico: c.warin@eipa.eu



Financiado por
la Unión Europea



EIPA

European
Institute of
Public
Administration

