

Asunto C-288/23 [El Baheer] ¹**Resumen de la petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 98, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia****Fecha de presentación:**

3 de mayo de 2023

Órgano jurisdiccional remitente:

Verwaltungsgericht Stuttgart (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo de Stuttgart, Alemania)

Fecha de la resolución de remisión:

2 de mayo de 2023

Parte demandante:

HE

Parte demandada:

Bundesrepublik Deutschland (República Federal de Alemania)

Objeto del procedimiento principal

Recurso contencioso-administrativo mediante el que se solicita el reconocimiento del estatuto de refugiado; con carácter subsidiario, el reconocimiento del estatuto de protección subsidiaria y, con carácter subsidiario de segundo grado, que se dicte una prohibición nacional de expulsión.

Objeto y fundamento jurídico de la petición de decisión prejudicial

Interpretación del artículo 3, apartado 1, segunda frase, del Reglamento n.º 604/2013, del artículo 4, apartado 1, segunda frase, y del artículo 13 de la Directiva 2011/95; del artículo 10, apartados 2 y 3, y del artículo 33, apartados 1 y 2, letra a), de la Directiva 2013/32, así como del artículo 6, apartado 2, de la Directiva 2008/115; fundamento jurídico: artículo 267 TFUE.

¹ La denominación del presente asunto es ficticia. No se corresponde con el nombre de ninguna parte en el procedimiento.

Cuestiones prejudiciales

1. En el supuesto de que un Estado miembro no pueda hacer uso de la facultad que le otorga el artículo 33, apartado 2, letra a), de la Directiva 2013/32/UE para denegar por inadmisibles una solicitud de protección internacional a la vista de la concesión del estatuto de refugiado en otro Estado miembro, debido a que las condiciones de vida en este Estado miembro expondrían al solicitante a un peligro grave de tratos inhumanos o degradantes en el sentido del artículo 4 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, ¿deben interpretarse el artículo 3, apartado 1, segunda frase, del Reglamento n.º 604/2013, el artículo 4, apartado 1, segunda frase, y el artículo 13 de la Directiva 2011/95/UE, así como los artículos 10, apartados 2 y 3, y 33, apartados 1 y 2, letra a), de la Directiva 2013/32, en el sentido de que el hecho de que ya se haya concedido el estatuto de refugiado impide al Estado miembro examinar autónomamente la solicitud de protección internacional que se le ha presentado, obligándole a conceder el estatuto de refugiado al solicitante sin examinar los requisitos sustantivos de dicha protección?

2. En caso de que se responda a la cuestión 1 que el Estado miembro no está vinculado por la concesión del estatuto de refugiado ya efectuada en otro Estado miembro y que el Estado miembro deberá examinar autónomamente la solicitud de protección internacional que se le ha presentado:

¿Se oponen a la obligación de exigir al solicitante que se dirija de inmediato al territorio del Estado miembro de reconocimiento, contemplada en el artículo 6, apartado 2, primera frase, de la Directiva 2008/115/CE, las circunstancias que se dan en dicho Estado miembro de reconocimiento, que expondrían al solicitante a tratos inhumanos o degradantes en el sentido del artículo 4 de la Carta, con la consecuencia de que el Estado miembro pueda adoptar, sin estar sujeto a una obligación previa conforme al artículo 6, apartado 2, primera frase, de la Directiva 2008/115, una decisión de retorno al país de origen del solicitante con arreglo al artículo 6, apartado 2, segunda frase, en relación con el apartado 1, de la Directiva 2008/115?

A este respecto, ¿habrá de atenderse aisladamente a las circunstancias existentes en el Estado miembro de reconocimiento, esto es, deberá observarse el mismo criterio que se sigue en una decisión conforme al artículo 33, apartado 2, letra a), de la Directiva 2013/32, o bien podrá tenerse en cuenta que al solicitante, tras el examen que realiza autónomamente el Estado miembro, no se le vaya a conceder el estatuto de protección en dicho Estado miembro y, de este modo, pueda optar por regresar al otro Estado miembro que le ha concedido el estatuto de refugiado o a su país de origen?

3. En caso de que se responda a la cuestión 2 que al solicitante se le exigirá que se dirija de inmediato al territorio del Estado miembro de reconocimiento, de conformidad con el artículo 6, apartado 2, primera frase, de la Directiva 2008/115:

¿Es posible recoger en una única decisión administrativa la exigencia de que el solicitante se dirija de inmediato al territorio del Estado miembro de reconocimiento, contemplada en el artículo 6, apartado 2, primera frase, de la Directiva 2008/115, y la decisión de retorno al país de origen del solicitante, contemplada en el artículo 6, apartado 2, segunda frase, en relación con el apartado 1, de la Directiva 2008/115?

4) En caso de que se responda a la cuestión 2 que no debe exigirse al solicitante que se dirija de inmediato al territorio del Estado miembro de reconocimiento de conformidad con el artículo 6, apartado 2, primera frase, de la Directiva 2008/115:

¿Se opone el principio de no devolución (artículos 18 y 19, apartado 2, de la Carta, artículo 5 de la Directiva 2008/115 y artículo 21, apartado 1, de la Directiva 2011/95) a una decisión de retorno al país de origen del solicitante, contemplada en el artículo 6, apartado 2, segunda frase, en relación con el apartado 1, de la Directiva 2008/115, cuando se ha concedido al solicitante el estatuto de refugiado en otro Estado miembro, pero el Estado miembro en el que se encuentra actualmente y ha presentado una solicitud de asilo llega a la conclusión, en un examen autónomo, de que no se debe conceder estatuto de protección alguno al solicitante?

5) En el caso de que se responda a la cuestión 4 que el principio de no devolución se opone a la adopción de una decisión de retorno:

¿Debe examinarse el principio de no devolución (artículos 18 y 19, apartado 2, de la Carta, artículo 5 de la Directiva 2008/115 y artículo 21, apartado 1, de la Directiva 2011/95) ya en el contexto de la adopción de la decisión de retorno, contemplada en el artículo 6, apartado 2, segunda frase, en relación con el apartado 1, de la Directiva 2008/115, con la consecuencia de que no pueda adoptarse ninguna decisión de retorno, o bien habrá de adoptarse obligatoriamente una decisión de retorno, contemplada en el artículo 6, apartado 2, segunda frase, en relación con el apartado 1, de la Directiva 2008/115, y, a continuación, aplazar la expulsión de conformidad con el artículo 9, apartado 1, letra a), de la Directiva 2008/115?

Disposiciones del Derecho de la Unión invocadas

Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Carta»): artículo 4, 18 y 19, apartado 2

Reglamento (UE) n.º 604/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida («Reglamento n.º 604/2013»): artículo 3

Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular (en lo sucesivo, «Directiva 2008/115»); artículo 5, 6, apartado 2, y 9, apartado 1

Directiva 2011/95/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, por la que se establecen normas relativas a los requisitos para el reconocimiento de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional, a un estatuto uniforme para los refugiados o para las personas con derecho a protección subsidiaria y al contenido de la protección concedida («Directiva 2011/95»); artículos 4, 13 y 21

Directiva 2013/32/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, sobre procedimientos comunes para la concesión o la retirada de la protección internacional (en lo sucesivo, «Directiva 2013/32»); artículos 10 y 33, apartado 2

Disposiciones de Derecho nacional invocadas

Grundgesetz (Ley Fundamental): artículo 16a

Asylgesetz (Ley de Asilo): artículo 1 («Ámbito de aplicación»), apartado 1, punto 2; artículo 3 («Concesión del estatuto de refugiado»), apartados 1, 3 y 4; artículo 4 («Protección subsidiaria»), apartado 1; artículo 29 («Solicitudes inadmisibles»), apartado 1, punto 2; artículo 34 («Orden de abandonar el territorio so pena de expulsión»), apartado 1, primera frase

Aufenthaltsgesetz (Ley de Estancia): artículo 50 («Obligación de salida»), apartado 3; artículo 59 («Orden de abandonar el territorio so pena de expulsión»), apartado 1, primera frase; artículo 60 («Prohibición de expulsión»), apartados 1, 5 y 7; artículo 60a [«Suspensión provisional de la expulsión (tolerancia)»], apartado 2, primera frase

Breve exposición de los hechos y del procedimiento principal

- 1 Mediante su recurso contencioso-administrativo, el demandante, cuya solicitud de asilo fue denegada en su integridad por el Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Oficina Federal de Migración y Refugiados; en lo sucesivo, «Oficina Federal»), solicita que se le conceda el estatuto de refugiado; con carácter subsidiario, que se le conceda el estatuto de protección subsidiaria y, con carácter subsidiario de segundo grado, que se dicte una prohibición de expulsión nacional.
- 2 El demandante nació en 1996 y es palestino apátrida. El 12 de agosto de 2020 se le concedió en Grecia el estatuto de refugiado. Posee un permiso de residencia griego en condición de refugiado válido hasta el 11 de agosto de 2023. No puede retornar a Grecia porque, en dicho país, según las comprobaciones internas

efectuadas por la Oficina Federal, corre el riesgo grave de sufrir tratos inhumanos o degradantes en el sentido del artículo 4 de la Carta.

- 3 Mediante decisión de 30 de noviembre de 2022, la Oficina Federal no concedió el estatuto de refugiado, denegó la solicitud de concesión de asilo, no le concedió el estatuto de protección subsidiaria y declaró que no concurrían las prohibiciones de expulsión contempladas en el artículo 60, apartados 5 y 7, primera frase, de la Ley de Estancia. Instó al demandante a abandonar la República Federal de Alemania dentro de los 30 días siguientes a la comunicación de la decisión; en caso de interposición de recurso, el plazo de salida finaliza 30 días contados a partir de la conclusión con carácter firme del procedimiento de asilo. Para el caso de que no se atuviera al plazo de salida, se le amenazó con ser expulsado a los Territorios Autónomos Palestinos, a la Franja de Gaza o a otro Estado al que se le permitiera entrar o que estuviera obligado a readmitirlo.
- 4 Mediante recurso contencioso-administrativo interpuesto contra esta decisión el 22 de diciembre de 2022, el demandante solicita que se obligue a la demandada a concederle el estatuto de refugiado, porque la demandada ya está vinculada a la concesión en Grecia del estatuto de refugiado. Con carácter subsidiario, solicita que se obligue a la demandada a que le conceda el estatuto de protección subsidiaria, y con carácter subsidiario de segundo grado que se declare que concurre una prohibición nacional de expulsión de conformidad con el artículo 60, apartados 5 y 7, primera frase, de la Ley de Estancia.

Breve exposición de la fundamentación de la petición de decisión prejudicial

- 5 El resultado del litigio de que conoce el órgano jurisdiccional remitente depende de la respuesta a las cuestiones planteadas.

Cuestión prejudicial 1

- 6 La cuestión prejudicial 1 versa sobre la interpretación del artículo 3, apartado 1, segunda frase, del Reglamento n.º 604/2013, de los artículos 4, apartado 1, segunda frase, y 13 de la Directiva 2011/95, y de los artículos 10, apartados 2 y 3, y 33, apartados 1 y 2, letra a), de la Directiva 2013/32. El órgano jurisdiccional remitente señala que esta cuestión constituye el objeto de un procedimiento pendiente ante el Tribunal de Justicia (asunto C-753/22). A efectos de la fundamentación de la primera cuestión prejudicial, remite íntegramente, en cuanto atañe a sus observaciones sobre la cuestión prejudicial 1, a la fundamentación de la resolución de remisión del Bundesverwaltungsgericht (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) en el asunto C-753/22.

Cuestiones prejudiciales 2 a 5

- 7 Mediante las cuestiones prejudiciales 2 a 5, el órgano jurisdiccional remitente desea recabar aclaraciones adicionales en lo relativo a la decisión de retorno, para

el caso de que el Tribunal de Justicia responda a la cuestión prejudicial 1 que el Estado miembro no está vinculado a la concesión previa del estatuto de refugiado en otro Estado miembro y que aquel examinará autónomamente la solicitud de protección internacional que se presenta ante él.

- 8 De conformidad con la decisión de la Oficina Federal, el demandante no solo no tiene derecho a que se le conceda el estatuto de refugiado, sino que tampoco tiene derecho a ser reconocido como beneficiario del derecho a asilo, a que se le conceda el estatuto de protección subsidiaria ni tampoco a que se declare que concurre una prohibición nacional de expulsión.
- 9 El demandante tampoco tiene derecho a que se le conceda el estatuto de protección subsidiaria porque, según las propias alegaciones que formuló ante la Oficina Federal, no corre el riesgo de que se le imponga una pena de muerte o que esta sea ejecutada, de ser torturado o de sufrir tratos o penas inhumanos o degradantes. Tampoco está expuesto a una grave amenaza individual para su vida o su integridad como consecuencia del ejercicio de una violencia arbitraria en el marco de un conflicto armado internacional o nacional.
- 10 Tampoco tiene el demandante derecho a que se declare que concurre una prohibición de expulsión con arreglo al artículo 60, apartados 5 o 7, primera frase, de la Ley de Estancia, por razones humanitarias. El órgano jurisdiccional remitente parte de la premisa de que el demandante, pese a las malas condiciones de vida, en términos generales, que se dan en la Franja de Gaza, podrá proveerse de un mínimo vital en caso de regresar allí.
- 11 Dado que el demandante no tiene derecho a que se le conceda el estatuto de protección y no posee ningún otro documento de residencia, debe dictarse contra él una orden de abandonar el territorio so pena de expulsión conforme al artículo 34 de la Ley de Asilo, en relación con el artículo 59, apartado 1, primera frase, de la Ley de Estancia, para lo cual se establecerá un plazo adecuado. Ello se corresponde con una decisión de retorno en el sentido del artículo 3, punto 4, de la Directiva 2008/115.
- 12 Sin embargo, la Oficina Federal no instó al demandante, de conformidad con el artículo 50, apartado 3, segunda frase, de la Ley de Estancia, que transpone el artículo 6, apartado 2, primera frase, de la Directiva 2008/115, a dirigirse de inmediato a Grecia. En cuanto atañe a la legalidad de la orden de abandonar el territorio so pena de expulsión al país de origen del demandante, se plantea, pues, la cuestión de si habría sido necesaria una orden de salida previa a Grecia.
- 13 En relación con esta decisión de retorno que ha de adoptarse con arreglo al Derecho nacional, se plantean las cuestiones prejudiciales 2 a 5, relativas a la compatibilidad de una decisión de retorno al país de origen del demandante con los requisitos del artículo 6, apartado 2, primera frase, de la Directiva 2008/115 y del artículo 6, apartado 2, segunda frase, en relación con el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 2008/115, así como con el principio de no devolución.

Cuestión prejudicial 2

- 14 Mediante la cuestión prejudicial 2 se pregunta si, antes de la adopción de la decisión de retorno, debe imponerse al solicitante la obligación de dirigirse de inmediato al territorio del otro Estado miembro que le concedió el estatuto de refugiado, de conformidad con el artículo 6, apartado 2, primera frase, de la Directiva 2008/115, o bien si debe omitirse tal obligación cuando —como ocurre en el caso de autos— concurren circunstancias en el Estado miembro de reconocimiento que expondrían al solicitante a tratos inhumanos o degradantes en el sentido del artículo 4 de la Carta.
- 15 El artículo 6, apartado 2, primera frase, de la Directiva 2008/115 prevé que no se adoptará una decisión de retorno contra el nacional de un tercer país que se encuentra en situación ilegal que sea titular de una autorización que otorgue un derecho de estancia en otro Estado miembro. En tales casos, se exigirá en primer lugar al nacional de un tercer país que se dirija de inmediato al territorio del Estado miembro donde disfruta de un derecho de estancia. Solo se debe adoptar una decisión de retorno si la persona en cuestión no cumple esta exigencia o en caso de riesgo para el orden público o la seguridad nacional [véase el punto 5.4 de la Recomendación (UE) 2017/2338 de la Comisión, de 16 de noviembre de 2017, por la que se establece un «Manual de Retorno» común destinado a ser utilizado por las autoridades competentes de los Estados miembros en las tareas relacionadas con el retorno].
- 16 Por cuanto sabe el órgano jurisdiccional remitente, la salida inmediata del nacional de un tercer país por motivos de orden público o de seguridad nacional (artículo 6, apartado 2, segunda frase, segunda alternativa, de la Directiva 2008/115/CE) es la única excepción prevista en esta Directiva a la exigencia establecida en el artículo 6, apartado 2, primera frase, de obligar al nacional de un tercer país a dirigirse de inmediato al territorio del Estado miembro que haya de concederle el estatuto de refugiado.
- 17 Sin embargo, en el supuesto del presente asunto, se plantea la cuestión de si debe existir una excepción aún más amplia a la exigencia de salida al otro Estado miembro. En efecto, en un supuesto como el de autos, en el que no puede adoptarse ninguna decisión con arreglo al artículo 33, apartado 2, letra a), de la Directiva 2013/32, porque se oponen a ello circunstancias que imperan en el Estado miembro que le concedió el estatuto de refugiado, en las que el solicitante estaría expuesto a tratos inhumanos o degradantes en el sentido del artículo 4 de la Carta, resultaría contradictorio instar previamente al solicitante a trasladarse precisamente a aquel Estado miembro (sobre el criterio que ha de observarse para determinar si existen circunstancias que expondrían al solicitante a tratos inhumanos o degradantes, véase, por ejemplo, la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea —en lo sucesivo, «Tribunal de Justicia»— de 19 de marzo de 2019, Ibrahim y otros, C-297/17, C-318/17, C-319/17 y C-438/17, EU:C:2019:219).

- 18 Habría de verse esto de otro modo si en el examen hubieran de tenerse en cuenta no solo, y de forma aislada, las circunstancias existentes en el Estado miembro de reconocimiento (en el presente asunto, Grecia), sino también el hecho de que el solicitante, después de que el Estado miembro (en el presente asunto, Alemania) realizase autónomamente el examen, no concedió el estatuto de protección. En efecto, si el Estado miembro no está vinculado a la concesión del estatuto de refugiado por el otro Estado miembro (lo cual constituye el objeto de la cuestión prejudicial 1) y en su propio examen de la solicitud de asilo presentada por el solicitante llega a la conclusión de que no existen motivos para que el solicitante no pueda volver a su país de origen, el solicitante debería poder optar libremente entre regresar al otro Estado miembro que le ha concedido el estatuto de refugiado o a su país de origen.

Cuestión prejudicial 3

- 19 En caso de que se responda a la cuestión prejudicial 2 que el solicitante está obligado, de conformidad con el artículo 6, apartado 2, primera frase, de la Directiva 2008/115, a dirigirse de inmediato al territorio del Estado miembro de reconocimiento, se plantea la cuestión de si es posible recoger en una única decisión administrativa la obligación, contemplada en el artículo 6, apartado 2, primera frase, de la Directiva 2008/115, y la decisión de retorno contemplada en el artículo 6, apartado 2, segunda frase, en relación con el apartado 1 de la Directiva 2008/115, o bien si han de adoptarse de forma separada en el tiempo (cuestión prejudicial 3).
- 20 Es necesario elucidar esta cuestión porque el artículo 50, apartado 3, segunda frase, de la Ley de Estancia, por el que se pretende transponer al Derecho nacional el artículo 6, apartado 2, primera frase, de la Directiva 2008/115, no se desprende con claridad, a juicio del órgano jurisdiccional remitente, si es necesario que exista una separación temporal entre la exigencia de salida al otro Estado miembro y la orden de abandonar el territorio so pena de expulsión al país de origen.
- 21 A favor de que las decisiones de que se trata deban adoptarse de forma separada en el tiempo militan las observaciones recogidas en el punto 5.4 de la Recomendación (UE) 2017/2338 de la Comisión, de 16 de noviembre de 2017, por la que se establece un «Manual de Retorno» común destinado a ser utilizado por las autoridades competentes de los Estados miembros en las tareas relacionadas con el retorno.

Cuestión prejudicial 4

- 22 En caso de que se responda a la cuestión prejudicial 2 que el solicitante no está obligado, de conformidad con el artículo 6, apartado 2, primera frase, de la Directiva 2008/115, a dirigirse de inmediato al territorio del Estado miembro de reconocimiento, se plantea la cuestión de si puede adoptarse una decisión de retorno al país de origen del solicitante con arreglo al artículo 6, apartado 2, segunda frase, en relación con el apartado 1 de la Directiva 2008/115, o bien si se

opone a ello el principio de no devolución (artículos 18 y 19, apartado 2, de la Carta, artículo 5 de la Directiva 2008/115, y artículo 21, apartado 1, de la Directiva 2011/95) porque otro Estado miembro ha concedido al solicitante el estatuto de refugiado (cuestión prejudicial 4).

- 23 Dado que esta cuestión se plantea únicamente para el caso de que se responda a la cuestión prejudicial 1 que la decisión de reconocimiento del otro Estado miembro no tiene efecto vinculante, existiría sin embargo, cuando menos, un «efecto vinculante limitado» a esta decisión de reconocimiento del otro Estado miembro en el caso de que se respondiera a la cuestión prejudicial 4 que el principio de no devolución impide la adopción de una decisión de retorno.
- 24 En un caso como el de autos, en el que el Estado miembro llega en su examen a la conclusión de que no ha de concederse al solicitante el estatuto de protección, pero este Estado miembro no puede adoptar una decisión de retorno en virtud del principio de no devolución, el solicitante, de resultas de las circunstancias existentes en el otro Estado miembro, no podría retornar a este ni tampoco podría recibir un documento de residencia en el Estado miembro en el que se encuentra actualmente. Ahora bien, de conformidad con el Derecho nacional, se le podría conceder la denominada «tolerancia» (artículo 60a, apartado 2, primera frase, de la Ley de Estancia), esto es, el aplazamiento de la expulsión.
- 25 Sin embargo, tolerar la existencia de tal «estatuto intermedio» de nacionales de terceros países que se encuentran en el territorio de un Estado miembro sin derecho ni permiso de residencia, pero respecto a los cuales no pueda adoptarse una decisión de retorno válida, es contrario tanto al objeto de la Directiva 2008/115 como al tenor del artículo 6 de dicha Directiva (véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 3 de junio de 2021, Westerwaldkreis, C-546/19, EU:C:2021:432, apartado 57).
- 26 De conformidad con el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 2008/115, los Estados miembros están obligados a dictar una decisión de retorno contra cualquier nacional de un tercer país que se encuentre en situación irregular en su territorio, a menos que el Derecho de la Unión prevea una excepción expresa. No se permite a los Estados miembros tolerar la situación irregular de nacionales de terceros países en su territorio sin incoar un procedimiento de retorno o bien conceder una autorización que otorgue un derecho de estancia. No cabe interpretar la Directiva 2008/115 en el sentido de que exija que un Estado miembro conceda un permiso de residencia a un nacional de tercer país que se encuentra en situación irregular en su territorio cuando dicho nacional no pueda ser objeto de una decisión de retorno ni de una medida de expulsión. En cuanto atañe en particular al artículo 6, apartado 4, de la Directiva 2008/115, esta disposición se limita a permitir que por motivos humanitarios los Estados miembros concedan un derecho de estancia, fundamentado en su Derecho nacional y no en el de la Unión, a nacionales de terceros países que se hallen en su territorio de manera irregular [véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 22 de noviembre de 2022,

Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid [Expulsión — Cannabis medicinal, C-69/21, EU:C:2022:913, apartados 85 y ss.].

Cuestión prejudicial 5

- 27 En este contexto, se plantea la cuestión prejudicial 5: si se responde a la cuestión prejudicial 4 que el principio de no devolución se opone a que se adopte una decisión de retorno al país de origen del solicitante, se plantea la cuestión de si ello ha de examinarse ya con ocasión de la adopción de la decisión de retorno conforme al artículo 6, apartado 2, segunda frase, en relación con el apartado 1, de la Directiva 2008/115 —con la consecuencia de que no puede adoptarse decisión de retorno alguna— o si ha de adoptarse forzosamente una decisión de retorno en el sentido del artículo 6, apartado 2, segunda frase, en relación con el apartado 1 de esta Directiva, y, a continuación, aplazar la expulsión con arreglo al artículo 9, apartado 1, letra a), de la misma.
- 28 A juicio del órgano jurisdiccional remitente, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia a este respecto es contradictoria.
- 29 Por un lado, el Tribunal de Justicia ha declarado que cuando existan razones serias y fundadas para creer que el nacional del tercer país que se encuentra en situación irregular en el territorio de un Estado miembro quedaría expuesto, en caso de retorno a un tercer país, a un peligro real de tratos inhumanos o degradantes, en el sentido del artículo 4 de la Carta, dicho nacional no podrá ser objeto de una decisión de retorno a ese país mientras perdure tal peligro [véase la sentencia de 22 de noviembre de 2022, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Expulsión — Cannabis medicinal), C-69/21, EU:C:2022:913, apartado 58; en este sentido, véanse también la sentencia de 24 de febrero de 2021, M y otros (Traslado a un Estado miembro), C-673/19, EU:C:2021:127, apartados 42 y 45, y el auto de 15 de febrero de 2023, GS (C-484/22, EU:C:2023:122), apartado 28].
- 30 Por otro lado, el Tribunal de Justicia ha declarado que sería contrario tanto al objeto de la Directiva 2008/115, como al artículo 6 de dicha Directiva, tolerar la existencia de un «estatuto intermedio» de nacionales de terceros países que se encuentren en el territorio de un Estado miembro sin derecho ni permiso de residencia y, en su caso, estén sujetos a una prohibición de entrada, pero respecto de los cuales no subsista ninguna decisión de retorno válida. Las consideraciones anteriores siguen siendo válidas también en lo que respecta a los nacionales de terceros países en situación irregular en el territorio de un Estado miembro que no pueden ser expulsados, puesto que el principio de no devolución se opone a ello. Del artículo 9, apartado 1, letra a), de la Directiva 2008/115 se desprende que esta circunstancia no justifica que no se adopte una decisión de retorno respecto de un nacional de un tercer país en tal situación, sino únicamente que se suspenda su expulsión, en ejecución de dicha decisión (véase la sentencia de 3 de junio de 2021, Westerwaldkreis, C-546/19, EU:C:2021:432, apartados 57 a 59).

- 31 A favor de la tesis propugnada en esta última sentencia aboga el hecho de que ni del tenor ni de la posición sistemática del artículo 5 de la Directiva 2008/115 se desprende que solo sea posible tener en cuenta el principio de no devolución en el marco de la decisión de retorno. Este artículo 5 se limita a obligar a los Estados miembros a respetar el principio de no devolución al aplicar dicha Directiva. De conformidad con el artículo 19, apartado 2, de la Carta, nadie podrá ser devuelto, expulsado o extraditado a un Estado en el que corra un grave riesgo de ser sometido a la pena de muerte, a tortura o a otras penas o tratos inhumanos o degradantes. Sin embargo, el cumplimiento de ese principio no puede alcanzarse únicamente con la no adopción por el Estado miembro de una decisión de retorno, sino también aplazando la ejecución de tal decisión de retorno.
- 32 La posibilidad de aplazar la expulsión, contemplada en el artículo 9, apartado 1, letra a), de la Directiva 2008/115, comprende situaciones que no son meramente provisionales. Ni el tenor ni la sistemática ni la génesis legislativa de esta Directiva permiten deducir que tal posibilidad se limite a las prohibiciones temporales de expulsión. Mientras que el artículo 9, apartado 2, de la Directiva 2008/115 dispone que los Estados miembros podrán aplazar la expulsión durante un período oportuno de tiempo, teniendo en cuenta las circunstancias específicas del caso concreto, y en particular las circunstancias mencionadas en el apartado 2, letras a) y b), el artículo 9, apartado 1, letra a), de esta Directiva 2008/115 no contempla precisamente restricción temporal alguna a un «período oportuno de tiempo».

Solicitud de tramitación mediante el procedimiento acelerado

- 33 El órgano jurisdiccional remitente es consciente de que no se cumplen los requisitos para la tramitación de un procedimiento acelerado contemplados en el artículo 105 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia. Sin embargo, a la vista del gran número de refugiados que se encuentran en Alemania y que han presentado en este Estado miembro una nueva solicitud de asilo, pese a haberseles concedido anteriormente protección internacional en otro Estado miembro, y que no pueden regresar a este otro Estado miembro, parece deseable que estas cuestiones se eluciden con rapidez. Por consiguiente, el órgano jurisdiccional remitente solicita que se tramite la petición de decisión prejudicial mediante el procedimiento acelerado.