



Evolución y parámetros constitucionales del derecho a la tutela judicial efectiva en la Unión Europea^(*)^(**)

Evolution and constitutional limits of the right to an effective remedy in the European Union

Jorge Agudo González^(*)**

Universidad Autónoma de Madrid (Madrid, España)

Resumen: El Tribunal de Justicia confirmó tempranamente que la tutela judicial efectiva es un principio general del Derecho comunitario. Con la entrada en vigor del Tratado de Lisboa y de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea es cada vez más frecuente la fundamentación directa de la jurisprudencia en el artículo 47 de la Carta, detectándose progresos que sugieren que el Tribunal ha asumido la tarea de dotar a dicho precepto de la eficacia y del contenido propio que reclama la tutela de los derechos reconocidos por el ordenamiento comunitario. En este estudio expondremos las líneas argumentativas a las que ha recurrido el Tribunal para fundamentar el citado derecho fundamental. En segundo lugar, se indaga sobre las bases jurídicas comunes de esas corrientes jurisprudenciales, tratando de mostrar que no existen diferencias cualitativas que impidan confluir en una configuración unitaria de un mismo y único derecho. Por último, se pretende definir el contenido de ese derecho con una interpretación integradora que muestre que la eficacia y el contenido del derecho ha tenido una evolución que confluye en parámetros *iusfundamentales* semejantes, y que, además, se plasman en niveles de protección que, en términos generales, son potencialmente más exigentes que los derivados de las Constituciones nacionales.

Palabras clave: Derecho a la Tutela Judicial Efectiva - Artículo 47 CDFUE - Principios de Efectividad y Equivalencia - Derecho Constitucional - Unión Europea - Derecho Procesal

Abstract: The Court of Justice confirmed early that the principle of an effective remedy is a general principle of EU law. With the entry into force of the Lisbon Treaty and the EU Charter of Fundamental Rights, the foundation of case law turned to the Article 47 of the Charter, detecting progresses which suggest that the Court has assumed the task of conferring to said precept the effectiveness and the proper content that the protection of the rights recognized by EU law demands. In this paper we will expose the argumentative lines to which the Court has resorted to support the aforementioned fundamental right. Secondly, the common legal bases of these case law lines will be revealed, trying to show that there have not been qualitative differences that prevent to pose a unitary configuration of a same and unique right. Lastly, the intention is to define the content of this right with an integrative interpretation. This aim will show that the efficacy and content of the right have had an evolution that converges in similar fundamental parameters. Those parameters are materialized in levels of protection that, in general terms, are potentially more demanding than those derived from national constitutions.

(*) Nota del editor: Este artículo fue recibido el 29 de abril de 2020 y su publicación fue aprobada el 18 de mayo de 2020.

(**) Proyecto de investigación "Relaciones jurídicas transnacionales en el mercado interior y justicia administrativa" (DER2017-84500-P) financiado por el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades del Gobierno de España.

(***) Profesor Titular de Derecho Administrativo. Acreditado como Catedrático en la Universidad Autónoma de Madrid en donde se desempeña, de igual manera, como investigador en el campo del Derecho Administrativo. Tiene más de 80 participaciones en congresos, jornadas, cursos y seminarios en instituciones públicas y privadas en España, Holanda, Italia, Suecia, Brasil, México, Chile, Argentina o Colombia, organizados por entidades como el Ministerio de Medio Ambiente (CENEAM), INAP, Ministerio de Ciencia y Tecnología, Dirección General de Administración Local de la Comunidad Autónoma de Madrid, entre otros. Correo: jorge.agudo@uam.es



Keywords: Right to an Effective Remedy - Article 47 EUCFR - Principles of Effectiveness and Equivalence - Constitutional Law - European Union - Procedural Law

1. Introducción

La salvaguarda del derecho a la tutela judicial efectiva ha sido una de las bases de la configuración del Derecho de la Unión Europea (UE) como un sistema jurídico autónomo sustentado sobre principios propios⁽¹⁾. Ante la omisión inicial en los Tratados, el Tribunal de Justicia (TJ) no dudó, desde temprano, en afirmar que la tutela judicial efectiva es un principio general del Derecho comunitario inferible desde las bases estructurales del sistema jurídico comunitario. Para dar contenido a ese principio, el TJ ha empleado varias líneas argumentales. El TJ ha recurrido tanto a la proclamación de la obligación de los Estados miembros de establecer las vías de recurso necesarias para garantizar la tutela efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho comunitario⁽²⁾, como al recurso a las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros y a los artículos 6 y 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH)⁽³⁾.

Con la vigencia del Tratado de Lisboa y de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE (CDFUE), se observa un lógico giro argumental en la doctrina del TJ. Sin necesariamente sustituir las anteriores líneas argumentativas, se añade ahora el recurso cada vez más frecuente a la fundamentación directa en el artículo 47 CDFUE⁽⁴⁾. En los últimos años, aprovechando este giro argumental, comienzan a detectarse progresos relevantes que sugieren que el Tribunal ha asumido la tarea de dotar a dicho precepto de la eficacia y del contenido propio que reclama la tutela de los derechos reconocidos por el ordenamiento comunitario⁽⁵⁾.

El primer avance, en relación con el contenido del derecho, se detecta en una tendencia a la generalización y a la extrapolación de la doctrina del Tribunal, más allá de un caso

concreto o de un determinado tipo de casos. Frente a las líneas argumentales precedentes, generalmente vinculadas a grupos de casos, la nueva doctrina del Tribunal abre el ámbito de su aplicación sin que, en un principio, se pueda detectar una limitación material. El derecho fundamental reconocido en el artículo 47 CDFUE se va plasmando, de este modo, en una jurisprudencia desligada de unos pocos casos caracterizados materialmente, para mostrar una vocación de generalidad coherente con el reconocimiento del derecho al máximo nivel normativo⁽⁶⁾.

El segundo avance, ahora respecto de la eficacia del derecho fundamental, es el reconocimiento de la eficacia directa del artículo 47 CDFUE⁽⁷⁾. El salto cualitativo es muy importante en el plano "constitucional". Sin embargo, en la práctica puede decirse que los jueces nacionales ya se habían visto investidos por la jurisprudencia del TJ con poderes similares a los que les confiere la doctrina del efecto directo, eso sí, con fundamentos jurídicos distintos, según las corrientes jurisprudenciales precedentes.

Ubicados en este contexto, el presente estudio tiene varios objetivos: (i) exponer las líneas argumentativas que ya se han mencionado y que ha utilizado el TJ para fundamentar el derecho a la tutela de los derechos reconocidos por el ordenamiento comunitario que, en última instancia, se ha plasmado en el artículo 47 CDFUE; (ii) indagar, con ánimo sistematizador, las bases jurídicas comunes de esas corrientes jurisprudenciales, tratando de mostrar cuán poco enriquecedor es el debate que busca

(1) En el sentido del Dictamen del TJUE 2/13, de 18 de diciembre de 2014.

(2) La STJ de 10 de abril de 1984 (C-14/83, Von Colson) fue el paso previo para el reconocimiento, luego consagrado en la STJ de 15 de mayo de 1986 (C-222/84, Johnston).

(3) En este sentido, mostrando que ambas líneas jurisprudenciales tampoco son autónomas, sino que han sido empleadas en muchos casos cumulativamente, la STJ de 15 de octubre de 1987 (C-222/86, Heylens).

(4) El punto de inflexión en la STJ de 22 de diciembre de 2010 (C-279/09, DEB Deutsche Energiehandels).

(5) En las Conclusiones del Abogado General P. Cruz Villalón en el asunto C-69/10 (Samba Diouf), se hicieron las primeras reivindicaciones de la autonomía sustantiva del derecho.

(6) Entre la doctrina, en esta línea R. Widdershoven (2019) o M. Bonelli (2019). En la jurisprudencia del TJ, por ejemplo, recientemente, las SSTJ de 27 de febrero de 2018 (C64/16, Associação Sindical dos Juizes Portugueses), 24 de junio de 2019 (C-619/18, Comisión c. Polonia) y de 19 de noviembre de 2019 (C-585/18, 624/18 y 625/18, A. K. y otros), que han venido a apuntalar con carácter general las exigencias sobre independencia e imparcialidad de los órganos jurisdiccionales.

(7) La STJ de 19 de noviembre de 2019 (C-585/18, 624/18 y 625/18, A. K. y otros) ha dado un paso definitivo en la dirección abierta por las SSTJ de 17 de abril de 2018 (C414/16, Egenberger) y de 29 de julio de 2019 (C556/17, Torubarov), otorgando al precepto de la Carta la eficacia directa que habilita al juez nacional para abstenerse de aplicar cualquier disposición nacional contraria a esta disposición de la CDFUE.



identificar diferencias cualitativas que se resisten a confluir en una configuración unitaria de un mismo y único derecho fundamental; y (iii) definir el contenido de ese derecho con una interpretación integradora que muestre cómo, ya con base en la doctrina precedente del Tribunal, ya con base directa en el artículo 47 CDFUE, la eficacia y el contenido del derecho ha tenido una evolución que confluye en parámetros *iusfundamentales* semejantes, y que, además, se plasman en niveles de protección que, en términos generales, son potencialmente más exigentes que los derivados de las constituciones nacionales.

2. Planteamiento de la cuestión y presupuestos explicativos

2.1. Niveles de protección, bases argumentativas y obligaciones derivadas

La inexistencia de un precepto de Derecho originario que reconociera un derecho a la tutela judicial efectiva en sede comunitaria, la evolución del acervo comunitario y el demorado reconocimiento del valor jurídico al más alto nivel de la CDFUE (artículo 6.1 TUE), explican que el TJ haya recurrido tradicionalmente a fuentes jurídicas distintas tanto para incorporar al ordenamiento comunitario, como para fundamentar, una base “constitucional” de ese derecho fundamental.

La doctrina mayoritaria ha insistido en diferenciar varios grupos de Sentencias en virtud del tipo de fundamentación utilizada por el TJ para establecer los niveles de protección requeridos por la tutela efectiva de los derechos reconocidos por el ordenamiento comunitario. Los grupos de Sentencias que se pueden distinguir guardan una cierta relación cronológica. La doctrina suele marcar como fecha clave la década de los 90. En esa década las Sentencias sobre responsabilidad por incumplimiento del Derecho comunitario (SSTJ Frankovich y Brasserie) y las relativas a medidas cautelares (STJ Factortame) vinieron a reclamar de las autoridades nacionales la previsión de mecanismos y remedios efectivos para lograr una protección de los derechos reconocidos por el Derecho comunitario, incidiendo de forma determinante en el Derecho interno de

los Estados miembros. También alrededor de 1990, el TJ comenzó a recurrir a la cita del CEDH como soporte argumental, así como a la formulación definitiva del conocido como “test Rewe” (principios de equivalencia y efectividad) en los términos manejados actualmente por el Tribunal. No se puede decir que los tipos de Sentencias sean el resultado de fases temporales sucesivas que cierran una anterior. Son, más bien, un *continuum* en el que se puede detectar algún punto de inflexión clave, como desde luego será la entrada en vigor del artículo 47 CDFUE. Son, por tanto, la constatación de una evolución dinámica de líneas jurisprudenciales del TJ, de forma que los grupos identificados encuentran líneas de conexión tanto en lo temporal, como en lo sustantivo. Considerando estas premisas, y siguiendo un cierto orden temporal, cabe diferenciar tres grupos de Sentencias:

- a) Grupo 1: Sentencias que recurren a la noción amplia de protección, salvaguarda o tutela de los derechos reconocidos por el Derecho comunitario, con especial referencia a las normas que gozan de efecto directo⁽⁸⁾, pero también, por ejemplo, a la devolución de tributos indebidamente pagados⁽⁹⁾. Estas Sentencias se centran en el examen de los recursos o remedios existentes en los ordenamientos nacionales para lograr aquella tutela, imponiendo una serie de condicionantes con base en las exigencias derivadas del “test Rewe”⁽¹⁰⁾. Será con posterioridad, a partir de los años 90⁽¹¹⁾, cuando la jurisprudencia del TJ comience a nominar expresamente a los principios que conforman el test como principios de equivalencia y de efectividad⁽¹²⁾,

(8) Por ejemplo, las SSTJ de 7 de julio de 1981 (C-158/80, Rewe II) o de 10 de abril de 1984 (C-14/83, Van Colson), por citar dos de las primeras Sentencias en esa dirección.

(9) Así, la STJ de 9 de noviembre de 1983 (C-199/82, San Giorgio). Recientemente en esta dirección, por ejemplo, la STJ de 13 de marzo de 2007 (C-524/04, Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation).

(10) La versión inicial del test en la STJ de 16 de diciembre de 1976 (C-33/76, Rewe).

(11) Algunas Sentencias destacadas son las SSTJ de 16 de junio de 1990 (C-213/89, Factortame), 25 de julio de 1991 (C-208/90, Emmott) o de 19 de noviembre de 1991 (C-6 y 9/90, Frankovich). Esta línea jurisprudencial no se agota en el tiempo, sino que sigue vigente en Sentencias dictadas en materia de protección de los consumidores contra cláusulas contractuales abusivas o en materia de protección de la competencia. Véanse las SSTJ de 6 de octubre de 2009 (C-40/08, Asturcom Telecomunicaciones, S.L.), 7 de diciembre de 2010 (C-439/08, Vlaamse federatie van verenigingen van Brood), 14 de marzo de 2013 (C-415/11, Mohamed Aziz) o de 5 de diciembre de 2013 (C-413/12, Asociación de Consumidores Independientes de Castilla y León) o el ATJ de 3 de julio de 2019 (C-486/16, Bankia, S.A.).

(12) Algunas de las primeras Sentencias que formulan el citado test en los términos en que luego ha sido multicitado por el TJ son, salvo error por nuestra parte, las SSTJ de 10 de julio de 1997 (C-261/95, Palemisani) y de 28 de noviembre de 2000 (C-88/99, Roquette).



desarrollando y concretando los términos en los que se debe aplicar el test⁽¹³⁾. Este grupo de Sentencias establece parámetros que operan de forma transversal. Fijan criterios generales acerca de cómo garantizar la adecuada salvaguarda de las distintas garantías concernientes al acceso y a la constitución de la relación procesal para lograr una protección efectiva de los derechos de los particulares. Ahora bien, los parámetros deducibles no fijan un criterio definitivo, general y sustantivo *a priori* para cada una de esas vertientes del derecho, sino que se plasman en soluciones casuísticas eventualmente extrapolables.

- b) Grupo 2: Sentencias que formulan el principio general de protección plena, eficaz y efectiva de los derechos reconocidos en el ordenamiento comunitario, con soporte en las tradiciones jurídicas de los Estados miembros y a los artículos 6 y 13 CEDH⁽¹⁴⁾. A diferencia del grupo 1, estas Sentencias tienen una pretensión de fundamentación sustantiva más intensa, que se concreta en una inicial construcción sistemática del derecho fundamental. Ante la ausencia de una declaración de derechos fundamentales en el Derecho originario, en estas Sentencias, a partir de la exigencia de protección de los derechos subjetivos reconocidos por el Derecho comunitario, se induce un principio general que se articula y sustenta sistemáticamente con base en las tradiciones jurídicas de los Estados miembros y en los artículos 6 y 13 CEDH. Esta pretensión de trascendencia “constitucional” tampoco se concreta en parámetros *iusfundamentales* definidos para cada una de las distintas vertientes del principio general. Esa proclamación de principio sí se

concreta, no obstante, en la exigencia de una protección adecuada, plena y efectiva que se plasma en el derecho a reaccionar contra la decisión que atente contra un derecho sustantivo⁽¹⁵⁾, evitando así una situación de indefensión. A efectos prácticos, sin embargo, las consecuencias derivadas de estas Sentencias no son muy distintas a las generadas por las Sentencias del grupo 1⁽¹⁶⁾. Sí existe, no obstante, una diferencia importante. Tal exigencia de protección efectiva no se impone a través de la aplicación del “test Rewe”. Es cierto que hay Sentencias mixtas u otras que utilizan versiones parecidas que recuerdan al sentido de dicho test⁽¹⁷⁾.

- c) Grupo 3: Sentencias que, tras el Tratado de Niza, pero sobre todo tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa y de la CDFUE⁽¹⁸⁾, se fundamentan en el artículo 47 CDFUE. Estas Sentencias a veces muestran una incorporación de los contenidos derivados de las Sentencias de los grupos precedentes⁽¹⁹⁾, aunque también, en otras ocasiones, muestran una yuxtaposición poco definida⁽²⁰⁾. La culminación de esta línea jurisprudencial es el reconocimiento de eficacia directa del artículo 47 CDFUE⁽²¹⁾.

(13) En este sentido, las SSTJ de 14 de diciembre de 1995 (C-312/95, Peterbroek) y de 14 de diciembre de 1995 (C-430/93, Von Schijndel), respecto del principio de efectividad, y la STJ de 1 de diciembre de 1998 (C-326/96, Levez), para el principio de equivalencia.

(14) SSTJ de 15 de mayo de 1986 (C-222/84, Johnston) y de 15 de octubre de 1987 (C-222/86, Heylens).

(15) Por todas, la STJ de 15 de octubre de 1987 (C-222/86, Heylens).

(16) Estas Sentencias, en términos parecidos a las del grupo 1, imponen a los órganos jurisdiccionales nacionales el deber de “garantizar la salvaguarda de los derechos que el Derecho comunitario confiere a los justiciables”, mediante “un cauce procesal efectivo”.

(17) Por ejemplo, en la STJ de 3 de diciembre de 1992 (C-97/91, Borelli), se hace referencia a que esa tutela debe lograrse “en las mismas condiciones de control”, lo que recuerda bastante al principio de equivalencia, aunque, como veremos más adelante, se asemeja más al principio de efectividad.

(18) Entre otras muchas, con referencia a la Carta antes de su entrada en vigor en diciembre de 2009, las SSTJ de 13 de marzo de 2007 (C-432/05, Unibet), 23 de abril de 2009 (C-378/07, Angelidaki), 16 de julio de 2009 (C-12/08, Mono Car Styling); con posterioridad a la entrada en vigor, por ejemplo, las SSTJ de 18 de marzo de 2010 (C-317 a 320/08, Alassini), 22 de diciembre de 2010 (C-279/09, DEB Deutsche Energiehandels), 11 de abril de 2013 (C-260/11, David Edwards y otros), 17 de septiembre de 2014 (C-562/12, Liivimaa Lihaveis MTÜ), 14 de septiembre de 2017 (C-628/15, The Trustees of the BT Pension Scheme), 13 de marzo de 2018 (C-244/16, Industrias Químicas del Vallés), etc.

(19) Una serie de Sentencias recientes hacen referencia al principio de tutela judicial efectiva, pero sin utilizar las fórmulas reiteradas en las Sentencias del grupo 2, sino para constatar la relación de continuidad entre ese principio y la CDFUE. En este sentido, la STJ 27 de septiembre de 2017 (C-73/16, Peter Puškár) afirma que el derecho del artículo 47 CDFUE “... constituye una reafirmación del principio de tutela judicial efectiva”.

(20) Varios ejemplos son las SSTJ de 18 de marzo de 2010 (C-317 a 320/08, Alassini) —en materia de acceso universal a los servicios de telecomunicaciones— y de 22 de diciembre de 2010 (C-279/09, DEB Deutsche Energiehandels) —en materia de asistencia jurídica gratuita—, o bien las SSTJ de 21 de febrero de 2013 (C-472/11, Banif Plus Bank Zrt) y de 17 de julio de 2014 (C-169/14, Juan Carlos Sánchez Morcillo) —en materia de protección de los consumidores contra cláusulas contractuales abusivas—.

(21) SSTJ de 17 de abril de 2018 (C414/16, Egenberger), 29 de julio de 2019 (C556/17, Torubarov) y de 19 de noviembre de 2019 (C-585/18, 624/18 y 625/18, A. K. y otros).



A pesar de que, como hemos dicho, la distinción entre tipos de Sentencias no es nítida, hay quienes insisten en detectar una clara distinción entre las Sentencias del TJ que recurren al “test Rewe”, de aquellas otras en las que los principios de equivalencia y efectividad son sustituidos, solapados o complementados al principio de protección judicial efectiva⁽²²⁾ (grupo 1 versus grupo 2). Este grupo de autores ha extraído conclusiones a partir de la jurisprudencia del TJ intentando conectar esos grupos de Sentencias con las obligaciones que el TJ imputa a los jueces nacionales⁽²³⁾. El criterio que se suele mantener es que las Sentencias del grupo 1 suelen imponer obligaciones negativas (de inaplicar presupuestos o requisitos procesales), mientras que las del grupo 2 suelen exigir obligaciones positivas (de adaptar, incluso creativamente, las normas procesales⁽²⁴⁾). Sin embargo, esta opinión no sólo no es unívoca⁽²⁵⁾, sino que los mismos autores que llevan a cabo ese esfuerzo delimitador, reconocen la existencia de excepciones, Sentencias dudosas, casos mixtos⁽²⁶⁾, cuando no, la escasa utilidad de la distinción⁽²⁷⁾.

Esa doctrina también justifica una fundamentación diferenciable para ambos grupos de Sentencias (grupos 1 y 2). Se suele afirmar que las Sentencias del primer grupo responden más al deber de cooperación leal y a la obligación de lograr la efectividad del Derecho comunitario, como ariete frente a la autonomía procedimental de los Estados miembros, que a la protección efectiva de los derechos reconocidos por ese mismo orden jurídico⁽²⁸⁾. Según esa doctrina, esa última finalidad sí que caracterizaría a las Sentencias del grupo 2⁽²⁹⁾. En consecuencia, se entiende que el recurso al principio de protección efectiva al que apelan las Sentencias del grupo 2 se debe a una suerte de reconocimiento de la subjetivación

del Derecho comunitario producida con su expansividad material y el otorgamiento de derechos a los individuos particulares frente a los Estados miembros.

En los epígrafes siguientes abordaremos una revisión crítica de esta opinión doctrinal general, para mostrar que ambas fundamentaciones están presentes, con mayor o menor intensidad, en ambos grupos de Sentencias.

2.2. Principios y bases fundamentales de los distintos grupos de Sentencias

2.2.1. Cooperación leal, primacía y efectividad del Derecho comunitario

La jurisprudencia del TJ utiliza el principio de cooperación leal como referencia principal común en las Sentencias de los dos primeros grupos⁽³⁰⁾. En virtud de dicho principio, incumbe a los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros proporcionar la tutela efectiva de los derechos que el Derecho comunitario confiere a los ciudadanos y empresas. Esa función de salvaguardia corresponde ejercerla, en principio, de acuerdo con el ordenamiento jurídico interno de cada Estado, lo que no es óbice para que el principio invista al juez con la facultad de superar los escollos jurídicos que establezca

(22) J. H. Jans *et al.* (2007, p. 35), S. Prechal y R. Widdershoven (2011, p. 39) y K. Havu (2013).

(23) Véase T. Heukels y J. Tib (2002), J. Steiner y L. Woods (2009, p. 179 y ss.) y P. Craig (2012, p. 703 y ss.). Sobre la relación de los tipos de Sentencias con las obligaciones imponibles a las autoridades nacionales, véase J. H. Jans *et al.* (2007, p. 52-54) y S. Prechal y R. Widdershoven (2011).

(24) Otros autores no emplean esta distinción, sino que hablan de vaivenes en la doctrina del TJ, detectando un incremento de las exigencias, seguidas de limitaciones en las mismas. Véase P. Craig (2012, p. 704 y ss.). Por su parte, T. Heukels y J. TIB (2002) abordan esta misma cuestión aludiendo al grado de convergencia armonizadora de una u otra línea jurisprudencial.

(25) P. M. Quesada López (2019, p. 120 y ss.) explica que una serie de Sentencias que podrían integrarse en el grupo 1 (fundamentalmente, aunque no sólo, en materia de protección de los consumidores) también exigen de los jueces y Tribunales una labor de “creación de una nueva norma o conducta procesal”.

(26) Merece la pena reflexionar sobre las dudas que muestran los trabajos de S. Prechal y R. Widdershoven (2011, p. 32, 39, 40 o 46) y de K. Havu (2013, p. 4, 10, 21-22 o 25).

(27) El ejemplo más ilustrativo es el trabajo de J. Engström (2011, p. 61 y ss.), quien lleva a cabo un intento de distinción, para llegar a la conclusión de que estamos ante realidades similares. Por otro lado, el estudio de J. Steiner y L. Woods (2009, p. 181 y 186 y ss.) muestra lo discutible que es una distinción entre el principio de efectividad y otras versiones detectadas en la jurisprudencia del TJ en las Sentencias que se refieren al principio de protección efectiva -grupo 2-.

(28) Esta visión en D-U. Galetta (2009, p. 20 y ss.) y P. M. Quesada López (2019, p. 107 y ss.).

(29) Por todos, véase S. Prechal y R. Widdershoven (2011, p. 39 y ss.).

(30) Para las Sentencias del primer grupo, ya en la STJ Rewe: “(...) así, en virtud del principio de cooperación enunciado en el artículo 5 del Tratado, se ha encomendado a los órganos jurisdiccionales nacionales la protección jurídica que deriva, en favor de los justiciables, del efecto directo de las disposiciones del Derecho comunitario”. Respecto a Sentencias del grupo 2, por ejemplo, la STJ de 25 de julio de 2002 (50/00, UPA): “En este contexto, y de conformidad con el principio de cooperación leal enunciado en el artículo 5 del Tratado, los órganos jurisdiccionales nacionales están obligados, en toda la medida de lo posible, a interpretar y aplicar las normas procesales internas”.



su propio ordenamiento. Aquí el principio de cooperación conecta con las obligaciones que el juez nacional, como juez comunitario, asume a la hora de interpretar y aplicar sus propias normas procesales. De forma primaria, detrás de esa exigencia de interpretación y, en su caso, de adaptación de las normas procesales internas, se encuentra, aunque no siempre quede constancia expresa de ello, la primacía y consecuente vindicación de plena efectividad y aplicación uniforme del Derecho de la UE. Esta es una constante de todo tipo de Sentencias.

La doctrina mayoritaria ha mantenido que este basamento fundado en la efectividad del Derecho comunitario, es más propio de las Sentencias que recurren al “test Rewe”. En este sentido, es frecuente que las Sentencias citen la Sentencia Rewe conjuntamente con la STJ de 9 de marzo de 1978 (C-106/77, Simmenthal). Sin embargo, no se puede decir que la primacía y la efectividad del Derecho comunitario no estén ya en la base misma de las Sentencias del grupo 2⁽³¹⁾. Es más, esto mismo se observa en Sentencias dictadas tras la entrada en vigor de la CDFUE⁽³²⁾.

La doctrina, en la medida en que asocia la aplicación por el TJ del conocido como “test Rewe” a la efectividad del Derecho comunitario, no tiene ningún reparo en admitir que la aplicación de los principios de equivalencia y efectividad tiene una evidente repercusión en la autonomía procedimental de los Estados miembros. Aquí se debe estar totalmente de acuerdo. Ahora bien, resulta evidente que la misma repercusión se puede deducir de las Sentencias del grupo 2⁽³³⁾. Decir que sólo cabe invocar este principio tras cumplir con los principios de equivalencia y efectividad como declaran ciertas Sentencias⁽³⁴⁾, resulta también poco convincente. A este respecto, sólo hace falta valorar la trascendencia de la STJ 3 de diciembre de 1992 (C-97/91, Borelli) en ese plano. La Sentencia avoca a admitir recursos contra actos que, según el Derecho interno, no serían calificables como actividad susceptible de impugnación. Por tanto, afirmar que en las Sentencias del grupo 2 no hay incidencia en la autonomía procedimental, es claramente incorrecto. Así pues, las Sentencias del grupo 2 también pueden imponer al juez

nacional adaptar o modificar su normativa procesal con una incidencia relevante en el principio de autonomía procedimental.

Esta conclusión se confirma a la vista de los presupuestos regulativos que maneja el TJ. Las Sentencias del TJ que aplican el “test Rewe” aluden a la ausencia de una regulación comunitaria como premisa para imponer obligaciones a los jueces nacionales que afectan a la norma procesal aplicable⁽³⁵⁾. El TJ insiste y reitera esta premisa en las cuestiones prejudiciales que se le plantean, precisamente como supuesto de esa exigencia de inaplicación/adaptación del Derecho procesal interno. En otras palabras, los niveles de protección que exige la protección efectiva de los derechos reconocidos por el Derecho comunitario, conlleva imponer determinadas obligaciones de naturaleza procesal que son consecuencia de la inexistencia de una normativa comunitaria que armonice esos aspectos. Esto aparentemente justificaría pensar que la incidencia en la autonomía procedimental de los Estados miembros es mayor.

Como decimos, esa misma premisa no se menciona en las Sentencias que hemos integrado en el grupo 2. Daría la sensación, entonces, de que en esos casos sí que existiría una previa regulación armonizadora de contenido procedimental y que la incidencia en la autonomía procedimental quedaría disminuida por esa premisa. Sin embargo, la realidad es bien distinta. Aquí hay que hacer varias consideraciones. La primera, sin perjuicio de ser reiterativos, es que los grupos de Sentencias no son conjuntos estancos, sino que hay muchas Sentencias que deben ser calificadas como de tipo mixto.

(31) En este sentido, J. Steiner y L. Woods (2009, p. 187) y K. Havu (2013, p. 5). Véase la STJ de 25 de julio de 2002 (50/00, UPA) como un ejemplo claro de lo que se comenta.

(32) En este sentido, las SSTJ de 29 de enero de 2008 (C-275/06, Promusicae), 23 de abril de 2009 (C-378 a 380/07, Angelidaki y otros), 28 de julio de 2011 (C-69/10, Samba Diouf) o de 14 de septiembre de 2017 (C-628/15, The Trustees of the BT Pension Scheme).

(33) Véase K. Havu (2013, p. 6-7, 22), quien dedica sus esfuerzos a mostrar cómo esta otra línea jurisprudencial también tiene repercusión en la autonomía procedimental de los Estados miembros.

(34) En este sentido, las SSTJ de 17 de marzo de 2016 (C-161/15, Bensada Benallal), 15 de marzo de 2017 (C-3/16, Aquino) o de 13 de diciembre de 2017 (C-403/16, El Hassani).

(35) Las Sentencias reiteran este apartado: “a falta de normativa comunitaria en la materia, corresponde al ordenamiento jurídico interno de cada Estado miembro designar los órganos jurisdiccionales competentes y regular las modalidades procesales de los recursos en vía jurisdiccional que hayan de procurar la salvaguarda de los derechos que en favor de los justiciables genera el efecto directo del Derecho comunitario”, pasando luego a formular el contenido del “test Rewe”. Véanse, por ejemplo, las SSTJ de 16 de diciembre de 1976 (C-33/76, Rewe) o de 6 de diciembre de 1994 (C-410/92, Johnson).



Lógicamente, en esos casos la premisa relativa a la ausencia de norma comunitaria también aparece. La segunda consideración es aplicable a cualquier Sentencia del grupo 2, incluso a las que no pueden ser catalogadas como mixtas. Estas Sentencias se traducen, en última instancia, en obligaciones de adaptación e interpretación de las normas procesales internas⁽³⁶⁾. La situación de partida no es muy distinta a las Sentencias del grupo 1.

Que la premisa de la ausencia de armonización sea común a ambos tipos de Sentencias, no es casualidad; tiene mucho que ver con el reparto de competencias entre las instituciones de la UE y los Estados miembros en materia procesal. Las instituciones legislativas de la UE no ostentan competencias generales en la materia⁽³⁷⁾, aunque han incidido en estos aspectos de forma sectorial y, de ordinario, relativamente pormenorizada. Esto quiere decir que el presupuesto utilizado por el TJ (ausencia de regulación), más que un requisito casuístico válido puntualmente para un caso concreto, es un punto de partida forzoso en la mayoría de supuestos. En definitiva, como la única norma que regula el proceso es la estatal, también las Sentencias del grupo 2 pueden tener una incidencia notable en la autonomía procedimental de los Estados miembros⁽³⁸⁾.

La incidencia en la autonomía procedimental se corrobora a pesar de que la mayoría de la jurisprudencia que analizamos es consecuencia del planteamiento de cuestiones prejudiciales. La metodología de este procedimiento es particular. Las cuestiones prejudiciales no suelen emplear argumentos especialmente pormenorizados. En muchas ocasiones, son autorreferenciales, con copia y cita de resoluciones anteriores casi de forma estereotipada. Ese estilo tiene mucho que ver tanto con la trascendencia de la cuestión prejudicial en relación con el caso concreto, como con el respeto de las competencias del juez nacional y de los Estados miembros. Esto explica que, generalmente, el Tribunal traslade la adaptación del Derecho interno,

en virtud de las circunstancias del caso, al juez nacional. Podría decirse que ese *selfrestraint* contribuye a la legitimidad del TJ⁽³⁹⁾. Esta metodología es idónea para establecer soluciones casuísticas que, al tiempo, pueden ser extrapolables más allá de las circunstancias del caso concreto, ya que las pautas generales que marca el TJ se aprovechan de la eficacia *erga omnes* de sus Sentencias, facilitando la generación de parámetros comunes que vinculan a los órganos jurisdiccionales internos⁽⁴⁰⁾.

Sin embargo, en muchas de las Sentencias del TJ que analizamos, el Tribunal va más allá e incorpora un control exhaustivo de adecuación de las normas internas al Derecho comunitario. En la mayoría de cuestiones prejudiciales, los órganos jurisdiccionales nacionales plantean la necesidad de interpretar el Derecho de la UE, no de forma autónoma, sino porque existe una norma nacional que impide o dificulta dar cumplimiento a las exigencias derivadas del ordenamiento comunitario. Los términos en los que se plantean las cuestiones prejudiciales, inducen a que las Sentencias prejudiciales se conviertan en un “control de legalidad comunitaria” de las normas procesales internas. Esto da pie a que las Sentencias prejudiciales se concreten finalmente en pronunciamientos que implican la inaplicación o la aplicación adaptada de la norma interna. Esto se puede observar con independencia del tipo de Sentencias. Las que aplican el “test Rewe”, porque no es infrecuente que la supuesta deferencia

(36) La STJ de 25 de julio de 2002 (50/00, UPA) se refiere a que “los órganos jurisdiccionales nacionales están obligados, en toda la medida de lo posible, a interpretar y aplicar las normas procesales internas”, en clara alusión a que la única norma vigente en la materia era la nacional.

(37) D-U. Galetta (2009, p. 12 y ss.).

(38) No obstante, donde existe una regulación en la que se incorpora alguna normativa procesal comunitaria, o mejor, algunas exigencias de esa naturaleza, esto no ha servido para que también se exijan adaptaciones de la normativa procesal de los Estados miembros bajo la misma premisa, es decir, la supuesta ausencia de una norma comunitaria en la materia. En estos casos, la doctrina jurisprudencial replica exactamente los mismos parámetros. Un buen ejemplo son las SSTJ de 8 de marzo de 2011 (C-240/09, Lesoochranárske zoskupenie VLK) o de 12 de mayo de 2011 (C115/09, Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland), en aplicación de la Directiva 85/337/CEE del Consejo, de 27 de junio de 1985, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente, en los términos modificados por la Directiva 2003/35, por la que se dispone que la legislación comunitaria debe ajustarse al Convenio de Aarhus con vistas a su posterior ratificación, en lo que aquí nos interesa, en materia de acceso a la justicia en materia de medio ambiente. Sobre esta materia, véase J. H. JANS (2011), y sobre ésta y otras materias P. M. Quesada López (2019, p. 144 y ss.).

(39) Al respecto, sobre este aspecto, véase G. De Búrca (2013).

(40) En este sentido, L. De Lucia (2012, p. 369). En una línea parecida, la doctrina habla del impacto armonizador de la jurisprudencia del TJ (P. Craig, 2012, p. 724 y 725).



con el juez nacional⁽⁴¹⁾, quede totalmente eliminada y, por ello, la Sentencia resuelva directamente sobre la compatibilidad de la norma nacional con el Derecho comunitario⁽⁴²⁾. Ese mismo resultado también se puede constatar en las Sentencias del grupo 2, cuando remiten al juez nacional adaptar las normas procesales que se juzgan insuficientes o inadecuadas para dar plena efectividad a la protección de los derechos reconocidos por el Derecho comunitario⁽⁴³⁾.

En fin, las facultades conferidas al juez nacional, como cooperador leal en la satisfacción de la plena efectividad del Derecho comunitario, y las consecuencias en la autonomía procedimental de ambos grupos de Sentencias, son similares. Los condicionantes impuestos por el TJ implican una obligación al juez nacional, imponiéndole obligaciones de hacer (interpretar, adaptar, modular, condicionar, crear, etc. ya por inadecuada regulación, ya por directa omisión de los mecanismos adecuados) y de no hacer (inaplicar el Derecho interno)⁽⁴⁴⁾.

2.2.2. La protección de los derechos otorgados por el Derecho comunitario

La protección efectiva y plena de los derechos subjetivos de los particulares es la premisa jurídica en los tres grupos de Sentencias. Esta finalidad tutelar es inherente a las Sentencias del grupo 2. Derivación obvia de la exigencia de tutelar los derechos reconocidos por el Derecho comunitario, es la formulación del principio general a la tutela efectiva de tales derechos. La STJ de 25 de julio de 2002 (C-50/00, UPA) afirma, en este sentido, que “los particulares deben poder disfrutar de una tutela judicial efectiva de los derechos que les confiere el ordenamiento jurídico comunitario”. Esta orientación hacia la satisfacción de una tutela efectiva y plena es luego recuperada en otras muchas Sentencias que no son exactamente o necesariamente Sentencias del grupo 2, pero que conectan de forma idónea con la necesidad de garantizar una protección adecuada de los derechos de los particulares. Esto se observa perfectamente en la jurisprudencia en materia de responsabilidad por incumplimiento del Derecho comunitario⁽⁴⁵⁾.

De estas Sentencias trasciende una suerte de subjetivización del Derecho comunitario, que reclama y exige una tutela plena. En el plano axiológico, esto lleva al TJ a elevar la cuestión problemática hasta formular un principio general con una fundamentación que se interpreta conforme con las Constituciones nacionales y con el CEDH. Su configuración como un principio, y que su contenido sea conforme por referencia con las normas constitucionales e instrumentos internacionales, constata el ánimo del TJ de situarlo en la escala más alta de los valores fundamentales del sistema jurídico europeo. Que esto sea así, mostraría un avance sistematizador, pero, insistimos, no parece que tenga una repercusión determinante en el plano práctico.

Respecto de las Sentencias del grupo 1, la doctrina suele afirmar que la doctrina Rewe aborda la protección de derechos no como un fin, sino como medio para lograr la plena efectividad del Derecho comunitario. Se recalca una cierta instrumentalidad del “test Rewe” para con la garantía del Derecho objetivo, de modo que la tutela subjetiva sólo sería una consecuencia indirecta de esa consecuencia.

Bajo este dualismo doctrinal, se ha identificado una cierta correspondencia con el tradicional sistema contencioso francés. Las Sentencias del tipo Rewe tendrían cierto reflejo con el contencioso objetivo, de mera legalidad, mientras que las del grupo 2 podrían identificarse con un proceso plenario y subjetivo –de plena jurisdicción–, cuyo objeto son los derechos e intereses en juego⁽⁴⁶⁾. El paralelismo tiene cierto

(41) Los siguientes pronunciamientos son comunes en las Sentencias que aplican el “test Rewe”: “tal como resulta de reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, no corresponde a este último pronunciarse sobre la interpretación del Derecho interno (...). Sin embargo, el Tribunal de Justicia, al pronunciarse sobre la cuestión prejudicial, puede aportar, en su caso, precisiones destinadas a orientar al órgano jurisdiccional nacional en su interpretación”. El segundo inciso es el que da pie, a continuación, a que las determinaciones relativas al Derecho interno sean mucho más de lo que se pudiera deducir del primer inciso.

(42) Son muy frecuentes las Sentencias en las que la interpretación de la norma comunitaria se concreta en una expresión que suele referirse a que, así interpretada, “... se opone a una legislación de un Estado miembro...”. La misma impresión en D. Sarmiento Ramírez-Escudero (2016, p. 398-399).

(43) En la STJ Borelli se afirma, por ejemplo, que “este Estado miembro está obligado a cumplir la exigencia del control jurisdiccional antes mencionado”.

(44) Esto es un buen ejemplo de cómo la cesión de competencias a la UE tiene un “efecto boomerang”, que provoca “una reestructuración” del poder “a los fines de la integración” (Alonso García, 2011, p. 164).

(45) La STJ de 19 de noviembre de 1991 (C- 6 y 9/90, Frankovich) encomienda a los órganos jurisdiccionales nacionales “... proteger los derechos que confieren a los particulares” las normas comunitarias.

(46) La STJ de 19 de noviembre de 1991 (C- 6 y 9/90, Frankovich) encomienda a los órganos jurisdiccionales nacionales “... proteger los derechos que confieren a los particulares” las normas comunitarias.



sentido. Ahora bien, siendo que la primacía y la efectividad del Derecho comunitario está presente en la base de toda la jurisprudencia del TJ, hablar de un proceso objetivo de mera legalidad y de un proceso subjetivo de plena jurisdicción y, a continuación, asignar una comparación con un tipo y no otro de Sentencias resulta forzado. Esto es aún más evidente si admitimos que las Sentencias del grupo 1, que teóricamente permitirían el parangón con el proceso objetivo, también han estado orientadas a la protección de los derechos reconocidos en virtud de la eficacia directa de las normas comunitarias⁽⁴⁷⁾.

La eficacia directa de las normas comunitarias no sólo crea obligaciones entre los Estados miembros, sino que, por mor de su eficacia directa, produce efectos inmediatos en beneficio de los ciudadanos y de las empresas, atribuyéndoles derechos que deben ser protegidos por las autoridades administrativas y los jueces nacionales. No puede sostenerse que no concurra en esta jurisprudencia del grupo 1 la premisa de la protección de derechos reconocidos por el ordenamiento comunitario, aun por esta vía del reconocimiento de la eficacia directa. Se puntualiza esto último, porque, lo contrario, está claramente condicionada por la noción de derecho subjetivo alemana⁽⁴⁸⁾. En mi opinión, el modo en que el TJ constata el efecto directo en una norma, permite entender que atiende al sentido jurídico de la norma, lo que nos acerca a la definición deóntica del concepto de derecho. Esto no quiere decir que estos derechos derivados de la eficacia directa de una norma no sean auténticos derechos, sino que son la manifestación de un concepto autónomo de derecho que amplía el de la dogmática nacional. Por esta razón, en cuanto derechos merecen protección efectiva plena. Esta conclusión también puede expresarse en términos de efectividad del Derecho comunitario. La clave no es si ese concepto encaja con la categoría dogmática del derecho público-subjetivo, sino si esa concepción sirve para dar la máxima efectividad al Derecho comunitario y, en nuestro ejemplo, solucionar el problema que plantea que las facultades que ese mismo ordenamiento otorga a los ciudadanos europeos no puedan hacerse valer ante la autoridad nacional competente. En fin, la salvaguarda de los derechos reconocidos por el Derecho comunitario ha estado presente siempre en las Sentencias que han recurrido al “test Rewe”.

Es difícil afirmar, en definitiva, que ambos grupos de Sentencias no han servido para fundamentar los parámetros

de protección de la tutela de los derechos reconocidos por el ordenamiento comunitario que han sido “constitucionalizados” en el artículo 47 CDFUE⁽⁴⁹⁾. Esta conclusión es la más razonable considerando que los derechos fundamentales son también valores fundamentales que trascienden del plano jurídico-subjetivo. Esta concepción dual de los derechos fundamentales, como situación jurídico-subjetiva y como valor objetivo fundamental que informa todo el sistema jurídico, reclama que, desde la segunda vertiente, el derecho irradie a todo el ordenamiento y exija la maximización de su efectividad, pero siempre con base en una interpretación unitaria.

Esta reflexión nos lleva a concluir que la jurisprudencia del TJ ha pretendido, bajo varias fórmulas de fundamentación, objetivos comunes: (i) garantizar que los ordenamientos nacionales prevean mecanismos de control y tutela para hacer valer los derechos reconocidos por el Derecho de la UE; y (ii) garantizar una defensa adecuada de las partes a lo largo del proceso y una tutela efectiva a su terminación.

Como ya hemos advertido, esta evolución integradora no es compartida por buena parte de la doctrina. Sin embargo, una vez que el principio general a la tutela judicial efectiva se materializa en un auténtico derecho fundamental en la CDFUE con plena vigencia y aplicación a todos los niveles de poder en la UE, mantener una dualidad axiológica como pretende buena parte de la doctrina es, en mi opinión, problemático. Las previsiones jurisprudenciales de las Sentencias del grupo 1, y ahora la del artículo 19.1.II TUE, coinciden con naturalidad con algunas de las manifestaciones del derecho reconocido en el artículo 47 CDFUE. Es innegable que aquello que reclama la protección efectiva de las Sentencias del grupo 1 se traduce, en última

(47) Así desde la STJ Rewe, se ha encomendado a los órganos jurisdiccionales nacionales la protección jurídica que deriva “del efecto directo de las disposiciones del Derecho comunitario”.

(48) Véase M. Ruffert (1997).

(49) Las explicaciones del *Praesidium* vinculan el artículo 47.1 con el artículo 13 CEDH, precisamente porque es ese apartado en el que se emplea la noción de “*effective remedy*”. Esa referencia ha servido a la doctrina para clasificar las Sentencias del grupo 1. Lo interesante es que la nota menciona la fuente de ese derecho citando las SSTJ Johnston, Heylens y Borelli, esto es, tres Sentencias del grupo 2. Por último, recuérdese que el artículo 47.1 comienza citando la premisa que determina la concesión del derecho a un “recurso efectivo”: “ Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio hayan sido violados”. Es la protección de esos derechos la que habilita al ejercicio del derecho reconocido en la Carta.



instancia, en diferentes vertientes del derecho fundamental. En este sentido, se explica que la idea de “convergencia”, “superposición” o de “coincidencia” de contenidos, sea cada vez más habitual en la doctrina⁽⁵⁰⁾. Mantener una interpretación divergente nos llevaría a reconocer contenidos dispares de la protección efectiva de los derechos reconocidos por el Derecho comunitario, algo, como ya he dicho, incompatible con una interpretación unitaria de uno de los valores fundamentales del sistema jurídico comunitario.

2.3. Estado de la cuestión tras la entrada en vigor de la CDFUE

Tras la entrada en vigor de la CDFUE, el TJ ha venido a realizar una formulación integradora de las vertientes del derecho a la tutela efectiva que, en mi opinión, vendría a mostrar que ni la base axiológica, ni la argumentación, ni los niveles de protección de las líneas jurisprudenciales anteriores son tan distintas⁽⁵¹⁾. La discusión doctrinal da paso, por tanto, a una dialéctica jurisprudencial integradora. No quiere decir que no sigan existiendo algunas sentencias en una u otra dirección, sino que la entrada en vigor de la CDFUE ha generado que cada vez sean más frecuentes las Sentencias en las que el TJ ha venido a integrar bajo la esfera común de la tutela judicial, los distintos soportes argumentativos. Tras esta jurisprudencia puede observarse un ánimo de generalización aplicativa de la doctrina del Tribunal no vinculada a tipos de casos. En los últimos años, va tomando cuerpo una doctrina más incisiva y autónoma que, sobre todo, supera esa visión sectorizada de la doctrina precedente. Una jurisprudencia con una proyección general y, en principio, extrapolable a cualquier tipo de materia y relación jurídica⁽⁵²⁾.

El enfoque reciente del TJ le lleva a evaluar la aplicación del Derecho procesal nacional en los asuntos que entran en el ámbito aplicativo del Derecho de la Unión, cada vez con mayor frecuencia con base en el artículo 47 CDFUE. Salvo en las Sentencias en las que se ha proclamado el efecto directo de este precepto, en la gran mayoría esa base jurídica sirve, sin más apelativos, de fundamento exclusivo para penetrar, con la misma intensidad que con base en el principio de efectividad, en la autonomía procedimental⁽⁵³⁾.

Esta aproximación no quiere decir que reemplace definitivamente el recurso al “test Rewe”. Son muchas las

Sentencias que acuden a ambas líneas argumentativas. El dato a destacar es que, en el plano *iusfundamental*, la jurisprudencia más moderna integra instrumentalmente esos principios en el contenido del derecho fundamental. Esto facilita entender la concomitancia sustantiva y finalista de estos principios con el principio de protección efectiva que manejan otras Sentencias (las del grupo 2) y, en última instancia, como decimos, con el derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 47 CDFUE.

La constatación de esta visión no siempre es fácil e, incluso, en algunos supuestos es dudosa. Por ejemplo, Sentencias que podrían calificarse como integrables en el grupo 1 y que rehúyen una visión integradora, serían las dictadas en materia de protección de los consumidores contra cláusulas contractuales abusivas ya citadas. El carácter no integrador al que aludimos se observa ya en las Conclusiones del Abogado General M. Szpunar a la STJ de 18 de febrero de 2016. El Abogado General afirmó lo siguiente:

“El Tribunal de Justicia aún no ha tenido la ocasión de esclarecer la forma en que se articulan las exigencias resultantes del artículo 47 de la Carta y aquellas, muy similares, derivadas de los principios de equivalencia y de efectividad. De hecho, este último principio en particular se traduce también en el hecho de que impone a los Estados miembros la obligación general de garantizar la tutela judicial de los derechos dimanantes del Derecho de la Unión, por lo que podría suscitarse la cuestión de saber si el artículo 47 de la Carta viene a añadirse al principio de efectividad o lo sustituye” (C-49/14, *Finanmadrid*).

Luego añadiría que “el grado de tutela judicial de los derechos que la Directiva 93/13 confiere a los consumidores es mayor que el derivado del artículo 47 de la Carta para cualquier parte de un litigio civil que atañe

(50) Véase C. Mak (2012, p. 5), J. M. Bech Serrat (2018, p. 56) o E. Cannizzaro (2018, p. 673).

(51) Probablemente la primera Sentencia que compendia y parece integrar ambas líneas jurisprudenciales es la STJ de 13 de marzo de 2007 (C-432/05, *Unibet*). La Sentencia comienza con una alusión a la fundamentación propia de aquellas Sentencias que hemos clasificado en el grupo 2. Luego prosigue con varios párrafos claramente representativos de las Sentencias que originalmente aplicaron el “test Rewe” y, por último, se añade la formulación actual de los principios de equivalencia y efectividad.

(52) Véase R. Widdershoven (2019) o M. Bonelli (2019).

(53) Buenos ejemplos en materia de independencia judicial [SSTJ de 27 de febrero de 2018 (C-, 64/16, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*), 24 de junio de 2019 (C-619/18, *Comisión c. Polonia*) y de 19 de noviembre de 2019 (C-585/18, 624/18 y 625/18, *A. K. y otros*)] o de asilo (véase E. Tsourdi, 2019).



al Derecho de la Unión”. En fin, para el Abogado General una vulneración del principio de efectividad no implicaría necesariamente una vulneración del artículo 47 CDFUE.

Lamentablemente, la STJ de 18 de febrero de 2016 (C-49/14, *Finanmadrid*) no se pronunció sobre este aspecto. Esto abre la puerta a refutar, o no, la conclusión del Abogado General. La primera explicación que se nos ocurre sería aquella, errada ya lo anticipamos, que sostuviera que los principios del “test Rewe” y el derecho a la tutela judicial efectiva ostentan contenidos disímiles. En consecuencia, cabría entender que el artículo 47 CDFUE exigiría no vulnerar una serie de facultades y derechos de naturaleza eminentemente procesal cuyo respeto se garantizaría contextualizando la aplicación del “test Rewe”. Sólo las vulneraciones de los principios de efectividad y equivalencia que afectarían a las garantías derivadas de la Carta, podrían ser calificadas como una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. Así se podría interpretar la STJ de 21 de febrero de 2013 (C-472/11, *Banif Plus Bank Zrt*), cuando afirma que la obligación del juez nacional de garantizar la efectividad de la protección conferida por la Directiva, en lo que respecta a la sanción de una cláusula abusiva, también exige observar “las exigencias de una tutela judicial efectiva de los derechos que el ordenamiento jurídico de la Unión confiere a los justiciables, conforme se garantiza en el artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea”⁽⁵⁴⁾.

El inconveniente de esta tesis es que no permitiría explicar, como señala el Abogado General, que “las exigencias resultantes del artículo 47 de la Carta y aquellas, muy similares, derivadas de los principios de equivalencia y de efectividad”, se traducen “(...) también en el hecho de que impone a los Estados miembros la obligación general de garantizar la tutela judicial de los derechos dimanantes del Derecho de la Unión”. En otras palabras, no es correcto plantear que los principios que conforman el “test Rewe” se aplican descontextualizados del marco protector del artículo 47 CDFUE, por la sencilla razón de que, como venimos insistiendo, sus contenidos son, en realidad, coincidentes.

Otra explicación que daría sentido a conclusión del Abogado General, sería aquella que distinguiera entre control de legalidad y control de constitucionalidad. Podría llegarse a la conclusión de que, en ciertas materias, el legislador europeo o el propio TJ, pueden imponer obligaciones con relevancia procesal, a hacer respetar por el juez nacional en ausencia de una armonización, que, coincidiendo con las garantizadas por el artículo 47 CDFUE, serían más exigentes

que los parámetros de control constitucional, y que operarían como normas de control de mínimos insoslayables. Por consiguiente, vulnerar el principio de efectividad, pero también el de equivalencia, no tendría por qué deducirse en una vulneración de la CDFUE⁽⁵⁵⁾. Sólo aquellas vulneraciones que generaran una desprotección calificable como desproporcionada, podrían ser, asimismo, calificadas como vulneradoras del derecho fundamental.

Esta tesis plantea varias dudas. La primera tiene que ver con la jurisprudencia del propio TJ que integra el “test Rewe” en el propio contenido del derecho fundamental. Obsérvese cómo la STJ de 14 de septiembre de 2017 incorpora alusiones a las Sentencias de los dos grupos e, incluso, conecta el principio de efectividad a la protección efectiva de derechos:

“Corresponde al ordenamiento jurídico interno de cada Estado miembro configurar la regulación procesal de los recursos destinados a garantizar la salvaguardia de los derechos que el Derecho de la Unión confiere a los justiciables, regulación que, conforme al principio de equivalencia, no debe ser menos favorable que la referente a recursos semejantes de naturaleza interna” (C-628/15, *The Trustees of the BT Pension Scheme*).

Y añade:

“Además, con arreglo al principio de efectividad, los Estados miembros tienen la responsabilidad de garantizar, en cada caso, una protección efectiva de los derechos que confiere el Derecho de la Unión y, en particular, de garantizar el respeto del derecho a la tutela judicial efectiva y a un juez imparcial” (C-628/15, *The Trustees of the BT Pension Scheme*).

Lo anterior se encuentra consagrado en el artículo 47 CDFUE. En fin, parece claro que los principios de equivalencia y de efectividad son concebidos como un instrumento para garantizar la protección efectiva de derechos y, más específicamente, el derecho a la tutela efectiva⁽⁵⁶⁾. Dejamos aquí esta exposición, ya que será pormenorizada en el siguiente epígrafe.

(54) La misma conclusión en la STJ de 17 de julio de 2014 (C-169/14, *Juan Carlos Sánchez Morcillo*), que hace una aplicación de correlatividad entre efectividad y tutela judicial similar al asunto C-472/11.

(55) R. Widdershove (2019) apunta que el principio de efectividad puede proporcionar un estándar adecuado para evaluar cuestiones procesales no relacionadas con el artículo 47 CDFUE.

(56) Lo mismo sucede, por ejemplo, con la STJ de 11 de abril de 2013 (C-260/11, *David Edwards y otros*).



Por otro lado, y como corolario de lo anterior, múltiples Sentencias ponen de relieve la conexión de contenido que existe entre las exigencias que se imponen al juez nacional en términos de acceso, establecimiento de la relación procesal o de tutela, y las que son inherentes al artículo 47 CDFUE. Existe una integración del “test Rewe” en el derecho fundamental, porque vulnerar, por ejemplo, el principio de efectividad, se concreta en la constatación de una situación de imposibilidad o dificultad desproporcionada para poder acceder a vías de control y tutela (recuérdese, acciones, recursos, entre otros.).

Esta afirmación nos lleva a la tercera crítica de la segunda tesis formulada. Como mostraremos más adelante, vulnerar los principios del “test Rewe” implica, en sí misma, una vulneración del principio de proporcionalidad. Es decir, cabría decir que vulnerar los principios del “test Rewe” conllevaría una infracción desproporcionada de garantías que son integrables en el derecho fundamental. Si esto es así, significa que la segunda tesis que ahora analizamos se concretaría en una paradoja: la vulneración de los principios de efectividad y equivalencia sólo provocarían una infracción del artículo 47 CDFUE, cuando se genere un daño desproporcionado a las garantías protegidas por este último precepto; ahora bien, en sí misma, la aplicación de aquellos principios implica un juicio de proporcionalidad, de modo que vulnerar esos principios conllevaría constatar una vulneración desproporcionada de garantías que encuentran su sede en el derecho a la tutela judicial efectiva. Conclusión: toda vulneración del “test Rewe” implica una vulneración del principio de proporcionalidad y, por ello, de la tutela judicial efectiva.

Por último, se ha de mencionar la fortaleza aplicativa que ha adquirido el artículo 47 CDFUE. Sin perjuicio de que ahondemos en esta declaración en el próximo epígrafe, debemos recordar que en la STJ de 19 de noviembre de 2019 no sólo se reitera el reconocimiento de la eficacia directa al artículo 47 CDFUE, sino que también proclama la integración del artículo 19.1 TUE en el derecho fundamental. Sobre este segundo aspecto, la Sentencia afirma lo siguiente:

“El principio de tutela judicial efectiva de los derechos que el ordenamiento jurídico de la Unión confiere a los justiciables, al que se refiere el artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, constituye un principio general del Derecho de la Unión que en la actualidad se reconoce en el artículo 47 de la Carta, de modo que el primero de estos preceptos obliga a todos los Estados miembros a establecer las vías de recurso necesarias para garantizar, en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión, la tutela judicial efectiva, especialmente en el sentido del segundo de estos

preceptos⁽⁵⁷⁾ (C-585/18, 624/18 y 625/18, A. K. y otros).

La conclusión parece evidente: es difícilmente defendible aseverar que una afirmación tal no tenga una aplicabilidad general y que, por ello, no incida en la aplicación del “test Rewe”, como si éste fuera algo distinto y no afectara a los mismos contenidos del derecho a la tutela judicial efectiva. Una proclamación general como la indicada sólo puede interpretarse como una afirmación de principio que nutre todo el sistema jurídico.

2.4. ¿Cómo se concretan esos estándares de protección?

2.4.1. La eficacia directa del artículo 47 CDFUE

Las SSTJ de 17 de abril de 2018 (C414/16, Egenberger), de 29 de julio de 2019 (C556/17, Torubarov) y de 19 de noviembre de 2019 (C-585/18, 624/18 y 625/18, A. K. y otros) han reconocido la eficacia directa al artículo 47 CDFUE. La última Sentencia dice así:

“En cuanto al artículo 47 de la Carta, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que esta disposición es suficiente por sí sola y que no es preciso que sea desarrollada por otras normas del Derecho de la Unión o del Derecho nacional para conferir a los particulares un derecho subjetivo invocable como tal” (C-585/18, 624/18 y 625/18, A. K. y otros).

Ese reconocimiento conlleva la asignación al juez nacional de los poderes que tradicionalmente se le ha conferido la primacía del Derecho comunitario y, por ello, “está obligado a garantizar, de acuerdo con sus competencias, la protección jurídica para los justiciables derivada de lo dispuesto en el artículo 47 de la Carta y en el artículo 9, apartado 1, de la Directiva 2000/78 y a asegurar la plena eficacia de dichos artículos, dejando sin aplicar, en caso necesario, cualquier norma nacional que los contradiga⁽⁵⁸⁾.”

(57) Esto mismo se corrobora ya en la STJ de 24 de junio de 2019 (C-619/18, Comisión c. Polonia).

(58) Una conclusión similar se deduce de la STJ de 29 de julio de 2019 (C556/17, Torubarov).

“El principio de tutela judicial efectiva de los derechos que el ordenamiento jurídico de la Unión confiere a los justiciables, al que se refiere el artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, constituye un principio general del Derecho de la Unión que en la actualidad se reconoce en el artículo 47 de la Carta, de modo que el primero de estos preceptos obliga a todos los Estados miembros a establecer las vías de recurso necesarias para garantizar, en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión, la tutela judicial efectiva, especialmente en el sentido del segundo de estos preceptos” (C-585/18, 624/18 y 625/18, A. K. y otros).



No cabe duda acerca de la trascendencia aplicativa que esta doctrina jurisprudencial otorga al artículo 47 CDFUE. Esa relevancia es muy cercana, por no decir similar, a la que se puede derivar de los principios del “test Rewe”. En contra de esta consideración, hay quienes han encontrado un elemento diferencial entre los límites que el TJ ha impuesto al deber de interpretación conforme y los atribuibles al principio de efectividad. Recuérdese que el juez nacional debe tomar en consideración que las obligaciones que le impone el Derecho de la UE no le deben forzar a una interpretación *contra legem* de su ordenamiento⁽⁵⁹⁾. La doctrina, sin embargo, ha recalcado con razón que el principio de efectividad ha llevado a imponer una labor creativa a los jueces nacionales que es calificable como *contra legem nationalis*, pues les obliga incluso a crear cauces jurídicos no regulados en el ordenamiento procesal nacional⁽⁶⁰⁾.

El matiz que algunos quieren encontrar entre los límites del deber de interpretación conforme y los requerimientos del principio de efectividad son bastante difusos e inconcretos, tanto como la supuesta distinción de efectos entre las Sentencias del grupo 1 y las del grupo 2. Esta conclusión se observa bien a la vista de algunas Sentencias que han sido citadas con anterioridad y que se fundamentan en el efecto directo del artículo 47 CDFUE. Por ejemplo, así sucede a la vista de las SSTJ de 19 de noviembre de 2019 (C-585/18, 624/18 y 625/18, A. K. y otros) y de 29 de julio de 2019 (C556/17, Torubarov)⁽⁶¹⁾. En ambos casos, se plantea un interrogante común: ¿Forzar hasta el punto que exigen ambas Sentencias la interpretación de las normas vigentes en el Derecho interno no supone ir más allá de la inaplicación de las normas nacionales, imponiendo al juez nacional una labor creativa que es, a todas luces, contraria a la norma que se ha de interpretar? Yo dudo que no se pueda llegar a esta conclusión, y si estoy en lo cierto, resultaría que los efectos derivados de la eficacia directa del artículo 47 CDFUE y del principio de efectividad no serían muy distintos. No obstante, sea como fuere, lo cierto es que esta afirmación sería irrelevante a los efectos de nuestro trabajo. En la diatriba de tener que aceptar que no existe la correspondencia de resultados que planteamos, se podría

llegar a la conclusión de que la integración instrumental de los principios del “test Rewe” en el contenido del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva soslayaría cualquier laguna o defecto de protección que se quisiera detectar derivada de una supuesta limitación de las facultades atribuibles al juez nacional.

Esta conclusión final se confirmaría, además, a la vista de la integración, en el contenido del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, del artículo 19.1.II TUE que lleva a cabo la misma STJ de 19 de noviembre de 2019. La Sentencia dice así:

“El principio de tutela judicial efectiva de los derechos que el ordenamiento jurídico de la Unión confiere a los justiciables, al que se refiere el artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, constituye un principio general del Derecho de la Unión que en la actualidad se reconoce en el artículo 47 de la Carta, de modo que el primero de estos preceptos obliga a todos los Estados miembros a establecer las vías de recurso necesarias para garantizar, en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión, la tutela judicial efectiva, especialmente en el sentido del segundo de estos preceptos” (C-585/18, 624/18 y 625/18, A. K. y otros).

Las conclusiones sobre este particular son claras: la protección que dispensa el artículo 47 CDFUE integra la que se deriva del art. 19 TUE, en la medida en que el último precepto citado constituiría la plasmación positiva de la obligación que corresponde a los Estados miembros de establecer un sistema de vías de recurso que permitan garantizar el derecho de los particulares a una protección jurisdiccional efectiva de los derechos derivados del ordenamiento de la UE.

La invocabilidad directa y el carácter integrador del artículo 47 CDFUE abre paso a

(59) Por todas, la STJ de 27 de marzo de 2019 (C-545/17, Mariusz Pawlak).

(60) Véase P. M. Quesada López (2019, p. 121 y 129). Es necesario recordar que parte de la doctrina no admitiría esta posibilidad, al entender que las Sentencias que aplican el “test Rewe” solamente impondrían al juez nacional cumplir con obligaciones negativas o de no aplicar las normas procesales internas. Sin embargo, las Sentencias del grupo 2, sí que facultarían al juez nacional a imponer obligaciones positivas o de aplicar creativamente esas mismas normas. Ya hemos tenido ocasión de refutar esa tesis y de aclarar que resultados similares pueden ser predicados de cualquiera de los dos grupos de Sentencias.

(61) La STJ de 19 de noviembre de 2019 (C-585/18, 624/18 y 625/18, A. K. y otros) impone al órgano jurisdiccional dejar inaplicada una disposición del Derecho nacional que reserva la competencia para conocer de los litigios principales a un órgano que no reúne las exigencias de independencia o de imparcialidad. Además, le exige una obligación positiva que consistiría en entender competente a otro órgano jurisdiccional distinto al que su normativa establece y, más concretamente, al órgano jurisdiccional que ostentaba la competencia “(...) antes de que tuviera lugar la modificación legislativa que dio lugar a que se atribuyera al órgano que no satisface dichas exigencias”. Igualmente, la STJ de 29 de julio de 2019 (C556/17, Torubarov) establece que corresponde al juez nacional modificar la resolución de un órgano administrativo no conforme con una Sentencia anterior, y sustituirla por su propia decisión (obligación positiva), dejando inaplicada, si es preciso, la normativa nacional que le prohíbe proceder de tal manera.



un análisis prospectivo optimista. Esto nos lleva a plantear si el TJ interpretará el artículo 47 como base jurídica para adicionar niveles de protección más elevados deducidos directamente de dicho artículo. Las Sentencias ya citadas dictadas en relación con las exigencias de independencia e imparcialidad de los órganos jurisdiccionales, son un magnífico ejemplo de esta esperable orientación jurisprudencial.

2.4.2. Los principios de equivalencia y efectividad

A) La instrumentalización del “test Rewe”

Tras la entrada en vigor de la CDFUE se nos presentan varias certezas en torno a la determinación de los niveles de protección exigidos por el artículo 47 CDFUE. La primera realidad que se advierte es la integración de las líneas jurisprudenciales que ha seguido el TJ desde hace décadas. En esta dirección, creo que la línea jurisprudencial que más desdibujada queda, por lo que se refiere a la relevancia en la fijación de los estándares de protección derivados del derecho fundamental a la tutela efectiva de los derechos reconocidos por el ordenamiento comunitario, es la que hemos calificado como grupo 2. El motivo es evidente. El reconocimiento del derecho fundamental que se proclama con la entrada en vigor de la CDFUE, supera la necesidad de acudir a aquella fundamentación de la protección judicial efectiva como un principio general del Derecho comunitario. Cosa distinta es que la cita de los argumentos que de forma reiterada vino manejando el TJ, sigan siendo reproducidos por las Sentencias más modernas.

Junto a las Sentencias fundamentadas directamente en el artículo 47 CDFUE, el “test Rewe” ha adquirido una dimensión aplicativa mayor, con una estructura desarrollada y menos ambigua. Ese desarrollo, en algunos casos, sigue siendo autónomo (es el caso, por ejemplo, de las Sentencias en materia de cláusulas contractuales abusivas), pero en otros muchos casos, se ha producido integrando su aplicación en el marco de la satisfacción de las exigencias derivadas del artículo 47 CDFUE.

La conexión instrumental y servicial de los principios de equivalencia y efectividad con el derecho a la tutela judicial

efectiva resulta cada vez más determinante. A partir de la entrada en vigor del Tratado de Lisboa y de la CDFUE esto es más evidente. Lo que ahora nos interesa recalcar es que esta jurisprudencia a la que aludimos, permite afirmar que los principios de equivalencia y de efectividad sirven para establecer parámetros *iusfundamentales* que son parte esencial del contenido de aquel derecho⁽⁶²⁾.

Cada vez son más frecuentes las Sentencias que ponen de relieve que el derecho fundamental se salvaguarda gracias a aquellos principios. Esas Sentencias ponen de manifiesto que la plena satisfacción del derecho fundamental conlleva el cumplimiento de los niveles de protección derivados de esos principios y la subsiguiente imposición de obligaciones de adaptación de las normas procesales internas que se concretan a partir de los mismos. Un buen ejemplo es la STJ de 23 de abril de 2009 (C-378/07, Angelidaki). El TJ comienza reiterando que corresponde al Tribunal remitente comprobar que el Estado miembro haya adoptado todas las disposiciones necesarias que le permitan, por una parte, garantizar los resultados impuestos por la norma comunitaria en cuestión y, por otra, prever que las modalidades de ejecución de las normas adoptadas, que forman parte de su ordenamiento jurídico interno en virtud del principio de autonomía procesal de los Estados miembros, “garantizan el derecho a una tutela judicial efectiva respetando los principios de efectividad y de equivalencia”⁽⁶³⁾.

En otras Sentencias el TJ ha dejado más clara esa relación. La primera de esas Sentencias es la STJ de 15 de abril de

(62) De una opinión similar, D. Sarmiento Ramírez-Escudero (2016, p. 430), J. Fuentetaja Pastor (2018, p. 99) o, aunque no sin matices, D-U. Galetta (2009, p. 23).

(63) La misma explicación merecen otras Sentencias como la STJ de 16 de julio de 2009 (C-12/08, Mono Car Styling), en la que la aparente disyuntiva entre los principios del “test Rewe” y el derecho a la tutela judicial efectiva desaparece gracias al sustento de dicha afirmación con base en la Sentencia Unibet. Lo mismo se observa en la STJ de 13 de diciembre de 2017 (C-403/16, El Hassani). Otras Sentencias han sido objeto de diferente lectura. Para algunos la STJ de 18 de marzo de 2010 (C-317 a 320/08, Alassini) es una Sentencia que diferencia varios niveles de protección. El primero, siguiendo la percepción tradicional, el otorgado por los principios de equivalencia y efectividad, y el segundo, más exigente, intrínseco del derecho a la tutela judicial efectiva. Sin embargo, esta conclusión es confusa. Se afirma esto porque, cuando el TJ llega a sus conclusiones sobre la protección que dispensa el derecho a la tutela judicial efectiva, no deja de ser curioso que se remita a los apartados de la propia Sentencia (54 a 59) donde se fijan las condiciones en las que la norma nacional no vulnera el principio de efectividad. Algo similar se ha querido ver en la STJ de 28 de julio de 2011 (C-69/10, Samba Diouf). La argumentación parte del “principio de tutela judicial efectiva”. Para ello recurre a fórmulas que recuerdan a las que el TJ utiliza para dotar de contenido a los principios del “test Rewe”. Primero, analiza las consecuencias de “la imposibilidad de ejercer el recurso” (derivado de una cuestión de inadmisibilidad que prevé la norma interna-, y, más adelante, aborda si la normativa interna aplicable “reserva un trato menos favorable” al recurrente) por acudir a un procedimiento acelerado con unas reglas peculiares-. De nuevo, nos topamos con parámetros de control semejantes a los del “test Rewe”. Cualquier otra interpretación parece forzada.



2008 (C-268/06, Impact). En ella se afirma, en primer lugar, que: “Estas exigencias de equivalencia y de efectividad, que expresan la obligación general a cargo de los Estados miembros de garantizar la tutela judicial de los derechos que los justiciables deducen del Derecho comunitario”. Y, seguidamente, se aclara: “En efecto, la inobservancia de tales exigencias en ese ámbito, al igual que el incumplimiento de dichas exigencias en el ámbito de la definición de la regulación procesal, puede violar el principio de tutela judicial efectiva”. Los términos de la doctrina Impact (“puede violar...”) podría todavía dar a entender que no existe una integración plena entre los principios de equivalencia y efectividad y el derecho a la tutela judicial efectiva. Sin embargo, la doctrina Impact fue luego recogida, incluso con mayor fortaleza, en la STJ de 29 de octubre de 2009:

“Por lo que respecta al principio de tutela judicial efectiva de los derechos conferidos a los justiciables por el Derecho comunitario, según una jurisprudencia reiterada, la regulación procesal de las acciones destinadas a garantizar la tutela de los derechos que el ordenamiento jurídico comunitario confiere a los justiciables no debe ser menos favorable que la referente a recursos semejantes de Derecho interno (principio de equivalencia) ni hacer imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico comunitario (principio de efectividad) (véase, en particular, la sentencia de 15 de abril de 2008, Impact, C268/06, apartado 46 y jurisprudencia citada)” (C-63/08, Pontin).

Lo destacable viene a continuación, cuando tras recordar la Sentencia Impact, se añade que la instrumentalidad de ambos principios cubre todos los aspectos de la relación procesal, desde quién deba conocer de la controversia, hasta los elementos que determinan la conformación del proceso:

“Estas exigencias de equivalencia y de efectividad expresan la obligación general a cargo de los Estados miembros de garantizar la tutela judicial de los derechos que los justiciables deducen del Derecho comunitario. Dichas exigencias se aplican tanto a lo que atañe a la designación de los tribunales competentes para conocer de las demandas basadas en dicho Derecho como a cuanto se refiere a la definición de la regulación procesal (véase la sentencia Impact, antes citada, apartados 47 y 48)”⁽⁶⁴⁾.

Obsérvese que la cita a la Sentencia Impact, con una interpretación más clara, corregiría las dudas que su literalidad podría plantear⁽⁶⁵⁾.

B) Parámetros de control derivados de los principios del “test Rewe”

Una doctrina reiterada del TJ mantiene que la salvaguarda de los principios de equivalencia y efectividad debe ser objeto de un análisis contextualizado en el marco del Derecho procesal del Estado miembro cuyo órgano jurisdiccional plantea la cuestión prejudicial. Este enfoque pormenorizado en que se traduce el contenido de ambos principios, reconoce que los sistemas jurídicos nacionales pueden proporcionar el marco legal adecuado en el que hacer valer los derechos reconocidos por la legislación de la UE. En cierto modo se podría decir que la aplicación de los principios de equivalencia y efectividad parte de la presunción de que las normas nacionales en su conjunto no tienen por qué fracasar en ese objetivo tutelar por el hecho de que pueda detectarse alguna “pega” procesal. Para que esta presunción sea correcta, ese inconveniente de naturaleza procesal no deber ser suficientemente determinante como para que, en términos generales, el procedimiento interno deba ser calificado como inadecuado.

Esta línea jurisprudencial, según alguna doctrina, habría venido a matizar una interpretación inicial más genérica y, *a priori*, más incisiva en la autonomía procedimental⁽⁶⁶⁾. Esto no significa que los órganos jurisdiccionales nacionales no estén obligados a adaptar creativamente sus normas nacionales o, incluso, a crear nuevos recursos o cauces jurídicos procesales. Esto dependerá de las circunstancias del caso, del alcance preciso de las normas procesales

(64) Posteriormente, la STJ de 18 de marzo de 2010 (C-317 a 320/08, Alassini y otros) y la STJ de 5 de noviembre de 2014 (C-166/13, Mukarubega) han reiterado esa misma doctrina.

(65) Esa conexión íntima se ratifica, igualmente, en la STJ de 22 de diciembre de 2010 (C-279/09, DEB Deutsche Energiehandels), con un repaso desde las referencias clásicas de la doctrina del TJ, hasta su relación final con los preceptos de referencia del TUE y de la CDFUE.

(66) P. Craig (2012, p. 715), citando a G. De Búrca, afirma que estas Sentencias acogen un enfoque que supone “a kind of proportionality test for weighing the impact of national rule on a particular EU right against the legitimate aim served by that rule”. J. Steiner y L. Woods (2009, p. 203) consideran que esta doctrina incorpora un planteamiento ponderado con repercusiones positivas en la autonomía procedimental. Para T. Heukels y J. Tib (2002, p. 117-118), esta doctrina viene a aclarar de aplicación del “test Rewe”.



nacionales y de su interacción con los derechos sustantivos otorgados por la legislación de la UE⁽⁶⁷⁾.

La obligación de interpretación contextualizada que se impone al juez nacional no es muy distinta a la que, según el TJ, ya podía derivarse del principio de interpretación conforme. No en vano, también el “test Rewe” encuentra su fundamentación primaria en la primacía y en la efectividad del Derecho comunitario. En fin, la obligación de interpretación contextualizada que la jurisprudencia ahora impone para la aplicación del “test Rewe”, es igualmente intrínseca al principio de interpretación conforme⁽⁶⁸⁾.

Partiendo de este presupuesto, a la vista de la jurisprudencia del TJ, los parámetros de control en los que se concreta el contenido del “test Rewe” serían los siguientes:

- a) La doctrina del TJ⁽⁶⁹⁾ deriva el siguiente parámetro de control del principio de equivalencia, que está claramente imbricado con el derecho a la tutela judicial efectiva: los cauces jurídicos establecidos para tutelar los derechos otorgados por el Derecho comunitario no pueden ser menos favorables que aquellos previstos para acciones y recursos semejantes que son ejercitables en relación con cuestiones puramente domésticas⁽⁷⁰⁾. Este parámetro no impone un deber de homogeneizar las vías de recurso o las acciones más favorables para todos los asuntos con independencia de las normas sustantivas que sean aplicadas. Los mecanismos de control y tutela previstos en el ordenamiento interno pueden ser distintos, ya que en sí misma esa duplicación de instrumentos no es reprochable con base en el derecho a la tutela judicial efectiva, siempre y cuando sean similares o comparables⁽⁷¹⁾.

Finalmente, en cuanto al modo en que se ha de concretar la satisfacción de esta garantía, el TJ suele trasladar esa responsabilidad al órgano jurisdiccional nacional, en la medida en que se encuentra en mejor posición para constatar si existe esa equivalencia en los siguientes

términos: (i) debe abordar esa evaluación en el marco contextualizado que establece el sistema procesal del Derecho interno de cada Estado miembro; y (ii) debe llevar a cabo esa labor en términos de la necesidad, así como de la adecuación de la acción o del recurso discutido, a los derechos que se pretenden garantizar, en atención al objeto, la causa y los elementos configuradores de cada uno de los mecanismos de control y de tutela previstos en el ordenamiento nacional y que son objeto de comparación.

- b) La jurisprudencia del TJ⁽⁷²⁾ impone el siguiente parámetro de control a las autoridades nacionales de los Estados miembros, derivado del principio de efectividad, y que tiene relevancia en términos de tutela judicial efectiva: los términos en que son regulados y aplicados los mecanismos de control y tutela a través de los cuales se hagan valer los derechos reconocidos por el Derecho comunitario, no pueden imposibilitar o hacer excesivamente difícil en la práctica el ejercicio de tales derechos. Se suele decir que este principio impone una obligación de resultado; es decir, no implica o exige un deber de flexibilización y relajación de los requisitos o presupuestos formales que habilitan acceder, articular, impulsar y resolver el proceso. Al contrario, la jurisprudencia del TJ es especialmente clara al admitir que tales requisitos son perfectamente admisibles. Lo que no es aceptable es

(67) En una línea similar, J. Steiner y L. Woods (2009, p. 203).

(68) Según la STJ 5 de octubre de 2004 (C397/01 a C403/01, Pfeiffer y otros), el principio de interpretación conforme también “(...) requiere que el órgano jurisdiccional nacional tome en consideración todo el Derecho nacional”, para apreciar en qué medida la norma interna ser objeto de una aplicación que no lleve a un resultado contrario a la normativa comunitaria. En ese sentido, respecto de la tutela judicial efectiva, en las SSTJ de 28 de julio de 2011 (C-69/10, Samba Diouf) y de 15 de abril de 2008 (C268/06, Impact).

(69) La primera Sentencia en esta línea es la STJ de 1 de diciembre de 1998 (C-326/96, Levez). En la misma línea, las SSTJ de 29 de octubre de 2009 (C-63/08, Pontin), 27 de junio de 2013 (C93/12, Agrokonsulting), 12 de febrero de 2015 (C-567/13, Baczó y Vizsnyiczai), 6 de octubre de 2015 (C69/14, Târşia), 9 de noviembre de 2017 (C217/16, Dimos Zagorou) o de 26 de septiembre de 2018 (C-175/17, Belastingdienst/Toeslagen), etc.

(70) La STJ Levez afirma que este principio exige que la norma nacional “se aplique indistintamente a los recursos basados en la vulneración del Derecho comunitario y a los que se fundamentan en el incumplimiento del Derecho interno y que tengan un objeto y una causa semejantes”. La STJ de 28 de enero de 2015 (C-427/13, ÖBB Personenverkehr AG) utiliza la expresión “aplicación indiferenciada”.

(71) La ya citada STJ Unibet afirma que “el principio de tutela judicial efectiva no exige, de por sí, que exista una acción autónoma que tenga por objeto, con carácter principal, impugnar la conformidad de las disposiciones nacionales con normas comunitarias, siempre que se garantice el respeto de los principios de equivalencia y de efectividad en el marco del sistema de vías jurisdiccionales internas”.

(72) Este planteamiento ya en la STJ de 14 de diciembre 1995 (C-312/93, Peterbroeck).



su incidencia desproporcionada para lograr la tutela de los derechos. Por otro lado, también se ha de señalar que la satisfacción de esta garantía se traslada igualmente al órgano jurisdiccional nacional, pero con un matiz diferencial respecto del principio de equivalencia: suele ser más habitual que el propio TJ aborde el examen acerca de la vulneración del principio de efectividad en el marco contextualizado del sistema procesal del Derecho interno y, luego, cuando las circunstancias del caso lo requieren, remite al juez nacional su constatación en el caso concreto. Se podría decir que el TJ es más incisivo en la autonomía procedimental de los Estados miembros en aplicación de este principio.

2.4.3. Integración de los parámetros de control en que se concreta el “test Rewe” con los estándares de protección *iusfundamental* del derecho fundamental

Sintetizados los efectos en que se deduce la aplicación de los principios de equivalencia y efectividad, esto nos permite formular una conclusión general: si la tutela judicial efectiva en aplicación del Derecho de la UE depende de cumplir con el “test Rewe”. Esto significa que la protección derivada del artículo 47 del CDFUE puede ser más exigente que la derivada de las Constituciones nacionales⁽⁷³⁾. La vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en el ámbito comunitario puede tener lugar en relación con recursos y normas procesales que, *a priori*, podrían ser perfectamente compatibles con los preceptos constitucionales. El motivo es simple: una misma regulación procesal puede ser acorde con la Constitución, pero incompatible con los principios de equivalencia y efectividad y, por ello, contraria al artículo 47 CDFUE.

Tratando de ser algo más precisos, cabría decir que esos estándares de protección se pueden concretar del siguiente modo:

- a) En relación con el principio de equivalencia, el estándar de protección es, sin duda, más abierto que respecto del principio de efectividad. La infracción imputable a un determinado mecanismo de control y tutela previsto en el Derecho interno no tiene por qué fundarse en cuestiones materiales que, de forma aislada, tuvieran trascendencia *iusfundamental* con relación con ciertas garantías de naturaleza procesal. De hecho, de no existir la posibilidad de comparación con otros mecanismos de control, un recurso aisladamente evaluado, no sólo podría ser perfectamente constitucional, sino también totalmente conforme con la CDFUE. Es la confrontación comparada de dos mecanismos de control distintos y previstos, sin embargo, para asuntos similares (uno de ellos configurado necesariamente para salvaguardar derechos reconocidos por el ordenamiento comunitario), el detonante jurídico

de la tacha. La circunstancia de que la protección de los derechos otorgados por el Derecho de la UE sea especialmente más gravosa o desfavorable será el criterio que permita constatar esa infracción.

Ahora bien, debemos insistir en la idea de que sólo porque existe la posibilidad de comparar dos tipos de recursos o mecanismos de control y tutela, es que uno de ellos puede ser considerado contrario al artículo 47 CDFUE; para ser más exactos, el único recurso que podría ser considerado irregular sería aquel establecido para proteger los derechos conferidos por el Derecho comunitario. Por ese mismo motivo, el recurso, más gravoso y desfavorable previsto para proteger derechos subjetivos nacidos específicamente del ordenamiento interno de un Estado miembro, no sería contrario, a los preceptos de las Constituciones nacionales que reconocen el derecho a la tutela judicial efectiva.

Partiendo de esta consideración, se podría llegar a la conclusión de que el estándar de protección *iusfundamental* que se deriva de una vulneración del principio de equivalencia vinculada al derecho a la tutela judicial efectiva, se podría concretar del siguiente modo: (i) el nivel de protección exigido no puede decirse que se deba al sometimiento a niveles de protección constitucionales, pues, como hemos mostrado, con base exclusiva en esos parámetros, el recurso en cuestión podría ser plenamente constitucional, pero contrario al principio de equivalencia; (ii) por esta razón, limitar el nivel de protección a los estándares constitucionales podría ser considerado como una afeción o límite al nivel de protección que exige la CDFUE; aquí, a través del principio de equivalencia, el Derecho comunitario incorpora un estándar general más elevado orientado por la exigencia de dar plena satisfacción a los derechos reconocidos por el derecho de la UE; este estándar opera de forma genérica, y no se materializa particularmente en ninguna vertiente concreta del derecho a la tutela

(73) Lógicamente, no será siempre así, como demuestra la STJ de 26 de febrero de 2013 (C-399/11, Melloni).



judicial efectiva, sino en todas ellas⁽⁷⁴⁾; y (iii) ese nivel de protección, precisamente por su generalidad y aplicación transversal, tiene una conexión directa con la satisfacción de la efectividad del derecho nacido en el ordenamiento comunitario.

- b) En relación con el principio de efectividad, la vulneración del derecho fundamental se fundamenta en una limitación desproporcionada derivada de la concurrencia de presupuestos, requisitos o exigencias procesales establecidas en un recurso cuya finalidad es tutelar derechos reconocidos por el Derecho de la UE (pero que puede ser el mismo que se prevé para salvaguardar otros derechos domésticos). A diferencia del principio de equivalencia, aquí sí que la vulneración del derecho se constata en una garantía con contenido sustantivo variable. Variable, porque ese nivel de protección se concreta en estándares sustantivos que afectan al acceso a la jurisdicción, a los elementos configuradores de la relación procesal, al desarrollo del proceso o a su conclusión y efectos⁽⁷⁵⁾. Se trata, por tanto, de un mismo estándar de protección que se concreta casuística y transversalmente evitando injerencias excesivas en distintas garantías que afectan a todas las vertientes del derecho a la tutela judicial efectiva⁽⁷⁶⁾. Como la concreción de ese estándar es casuístico, esto significa que, *a priori*, los niveles de protección derivados de la CDFUE no tienen por qué ser necesariamente más exigentes que los deducidos de las Constituciones. Por este motivo, el juez nacional, al evaluar la vulneración del principio de efectividad en su conexión instrumental con el derecho a la tutela judicial efectiva, sólo estará obligado a no aplicar los estándares de protección *iustificadas* derivados de su Constitución, si estos resultaran menos exigentes que los establecidos por el artículo 47 CDFUE de acuerdo con la jurisprudencia del TJ.

Junto a estas consideraciones de naturaleza puramente sustantiva, tampoco se puede obviar que la violación del derecho a la tutela judicial efectiva instrumentada en la infracción del principio de efectividad, también se basa, en términos

iustificadas, en la salvaguarda de la primacía, unidad y efectividad del Derecho de la UE. No se puede negar la evidencia de que el estándar de protección común y transversal que se deriva de este principio tiene un contenido sustantivo concreto caso por caso, pero una finalidad última común: garantizar la efectiva protección de los derechos que confiere el Derecho de la UE, lo que puede hacer sobreponer la primacía del Derecho comunitario sobre los niveles de protección constitucional.

Los estándares de protección derivados de los principios del “test Rewe” dejan, en última instancia, de la mano de los órganos jurisdiccionales nacionales, dar plena satisfacción al derecho fundamental. Ya sea mediante un análisis propio (generalmente en el caso del principio de equivalencia), ya con base en el realizado por el TJ (comúnmente respecto del principio de efectividad), si detecta una vulneración de esos principios en la intensidad que se dirá a continuación, y el juez nacional no adapta, modula o matiza las normas procesales internas o, incluso, establece creativamente soluciones procesales *ad hoc* para evitar esa afeción a la tutela de los derechos otorgados por el Derecho de la UE, se estaría incurriendo en una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. El carácter instrumental de ambos principios queda así materializado en un estándar de protección *iustificadas* concreto.

Esta afirmación ha de verse condicionada, en los términos que ahora se dirán, en relación con la intensidad de la vulneración que puede ser considerada como una auténtica violación

(74) La ausencia de esa conexión sustantiva quizás explique que la jurisprudencia del TJ, en algunos de los casos en los que ha declarado una vulneración del principio de equivalencia, no haga alusión a una eventual violación del derecho a la tutela judicial efectiva. El mejor ejemplo es la STJ de 26 de enero de 2010 (C-118/08, Transportes Urbanos). En otros asuntos esa mención al artículo 47 CDFUE se limita a una reiteración de las fórmulas generales consolidadas en la jurisprudencia, con alusión a la tutela efectiva de los derechos reconocidos por el ordenamiento comunitario. Así, en las SSTJ de 12 de febrero de 2015 (C-567/13, Baczó y Vizsnyiczai), 6 de octubre de 2015 (C69/14, Târșia), 9 de noviembre de 2017 (C217/16, Dimos Zagoriou) o de 26 de septiembre de 2018 (C-175/17, Belastingdienst/Toeslagen).

(75) En este sentido, el principio de efectividad ha habilitado la adaptación de las normas procesales en cuestiones como las acciones ejercitables, la legitimación activa, la caducidad o prescripción de plazos de interposición, la habilitación de medidas cautelares, las costas procesales o la fuerza de cosa juzgada.

(76) Este contenido sustantivo explicaría que el TJ haya vinculado con mayor normalidad la vulneración de este principio con la del derecho a la tutela judicial efectiva. Por ejemplo, en las SSTJ de 8 de marzo de 2011 (C-240/09, Lesoochranárske zoskupenie VLK), 14 de septiembre de 2017 (C-628/15, The Trustees of the BT Pension Scheme), 15 de marzo de 2018 (C-470/16, North East Pylon Pressure Campaign Ltd) o en la de 26 de septiembre de 2018 (C-180/17, Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie).



del derecho fundamental con relevancia para el CDFUE. En este aspecto inciden dos tipos de consideraciones.

La primera tiene que ver con las limitaciones generales compatibles con los derechos fundamentales, de acuerdo con la propia de la CDFUE. En esta dirección, es necesario recordar la doctrina del TJ sobre el principio de proporcionalidad, luego incorporada a la CDFUE⁽⁷⁷⁾, como fundamento general de las limitaciones a los derechos fundamentales. La doctrina consolidada del TJ dice así:

“Pueden establecerse restricciones al ejercicio de estos derechos, en particular en el ámbito de una organización común de mercado, siempre que dichas restricciones respondan efectivamente a objetivos de interés general perseguidos por la Comunidad y no constituyan, teniendo en cuenta el objetivo perseguido, una intervención desmesurada e intolerable que afecte a la esencia misma de dichos derechos” [STJ de 13 de abril de 2000 (C-292/97, Kjell Karlsson)]⁽⁷⁸⁾.

La segunda consideración es, en realidad, una concreción de la primera, en la medida en que se concreta en poner de relieve que la aplicación de los principios de equivalencia y efectividad entraña, en sí misma, el respeto del principio de proporcionalidad: (i) la plasmación del principio de proporcionalidad en relación con el principio de equivalencia se aprecia cuando exige genéricamente que las vías de recurso o los mecanismos de control y tutela establecidos para tutelar los derechos otorgados por el Derecho comunitario no sean menos favorables que aquellas otras previstas para recursos semejantes en relación con cuestiones similares estrictamente domésticas. Recuérdese que su plasmación se materializa en un juicio de necesidad y de adecuación en el marco general del sistema procesal interno; y (ii) lo mismo cabe decir respecto del principio de efectividad. De este principio se deriva que los cauces procesales a través de los cuales se hagan valer los derechos reconocidos por el Derecho comunitario no pueden imposibilitar o hacer excesivamente difícil su ejercicio en la práctica. Es decir, implica una prohibición de acciones y requisitos procesales que incidan desproporcionadamente en la tutela de tales derechos⁽⁷⁹⁾.

En fin, toda interpretación que dentro de los límites del principio de proporcionalidad permita justificar diferencias razonables entre recursos (en aplicación del principio de equivalencia), o bien que justifique el mantenimiento de presupuestos, requisitos o exigencias de tipo procesal (en el caso del principio de efectividad), habilitaría a afirmar que esas determinaciones de naturaleza procesal no serían constitutivas, por sí mismas, de una violación del artículo 47 CDFUE.

3. Conclusiones

La conformación del derecho a la tutela judicial efectiva en la UE ha tenido un recorrido largo hasta ser declarado como derecho fundamental por la CDFUE. Las distintas corrientes jurisprudenciales que sirvieron al TJ para fundamentar la protección de los derechos reconocidos por el Derecho comunitario, tuvieron origen en un momento en el que el sistema jurídico comunitario se encontraba en la búsqueda de los valores y principios fundamentales que estructurarán el sistema de valores de un ordenamiento en ciernes. Tras la búsqueda de la necesaria efectividad del Derecho comunitario, el TJ siempre ha procurado imponer obligaciones a los Estados miembros para lograr la salvaguardia de los derechos reconocidos en el ordenamiento comunitario. Tratar de establecer dualismos acerca de cuál sea el basamento final de unas u otras corrientes jurisprudenciales es cada vez más artificial, máxime si esas líneas jurisprudenciales confluyen ahora necesariamente bajo el contenido propio que protege el artículo 47 de la CDFUE. Que en la jurisprudencia todavía se encuentren ejemplos de Sentencias que encajan en aquellas líneas jurisprudenciales es más una manifestación de una inercia jurisprudencial, que de un ánimo constructor o sistematizador que sí inspira a la jurisprudencia del TJ que, sin embargo, acoge una doctrina integradora que conforma un único derecho fundamental.

La entrada en vigor de la CDFUE y el reconocimiento de la eficacia directa del artículo 47 de la CDFUE otorga una eficacia determinante al derecho fundamental. Esa relevancia todavía no se manifiesta de forma generalizada en las Sentencias del TJ, aunque se observa una tendencia creciente. Lo que sí se observa es que la eficacia que la más moderna jurisprudencia otorga al artículo 47 de la CDFUE, es pareja a la que ya se podía deducir del esfuerzo integrador de las corrientes jurisprudenciales precedentes

(77) Incorporada al segundo inciso del artículo 52.1 CDFUE, como así reconocen las explicaciones del *Praesidium*.

(78) En relación con el derecho a la tutela judicial efectiva, el TJ ha insistido en que las garantías propias de las distintas vertientes del derecho fundamental no son absolutas y admiten cierta maleabilidad en los términos del principio de proporcionalidad. Por todas, la STJ de 5 de noviembre de 2014 (C-166/13, Sophie Mukarubega) en relación con el derecho de defensa.

(79) De la misma opinión, J. Engström (2011, p. 62).



(especialmente la que se articula con base en el “test Rewe”) como instrumentos al servicio de la maximización de la protección del derecho fundamental. Ya sea porque la eficacia directa del artículo 47 de la CDFUE lo habilite, ya con base en esa integración instrumental de los principios de equivalencia y efectividad en el seno del derecho fundamental, los niveles de protección que se derivan del precepto de la CDFUE son similares y abundan en la concepción de un derecho único que dispensa parámetros de protección *iusfundamental* semejantes para la salvaguarda de todos los derechos otorgados por el ordenamiento de la UE.

Referencias bibliográficas

- Alonso García, R. (2011). *Sistema jurídico de la Unión Europea*. Madrid: Civitas.
- Bech Serrat, J. M. (2018). Cláusulas suelo y autonomía procesal en la Unión Europea: ¿por qué no hacer una excepción a la cosa juzgada? *InDret* 2018/1.
- Bonelli, M. (2019). Effective Judicial Protection in EU Law: an Evolving Principle of a Constitutional Nature. *REALaw*, 12(2).
- Cannizzaro, E. (2013). Effettività del diritto dell'Unione e rimedi processuali nazionali. *Il Diritto dell'Unione Europea* 2013/3.
- Craig, P. (2012). *EU Administrative Law*, Oxford: Oxford University Press.
- Engström, J. (2011). The Principle of Effective Judicial Protection After the Lisbon Treaty, *REALaw*, 4(2).
- Fuentetaja Pastor, J. (2018). Equivalencia y efectividad en la revisión de los actos administrativos nacionales contrarios al derecho europeo. *Documentación Administrativa, Nueva Época* 5.
- Galetta, D.-U. (2009). *L'autonomia procedurale degli Stati membri dell'Unione europea: Paradise Lost? Studio sulla c.d. autonomia procedurale: ovvero sulla competenza procedurale funzionalizzata*. Turín: Giappichelli Ed.
- Havu, K. (2013). Adequate judicial protection' and effective application of eu law in the context of national enforcement, remedies and compensation, *Legal Studies Research Paper Series* 37.
- Heukel, T. y TIB, J. (2002). Toward Homogeneity in the Field of Legal Remedies: Convergence and Divergence, P. BEAUMONT, C. LYONS y H. WOLKER (eds.), *Convergence and Divergence in European Public Law*, Oxford-Portland: Hart Publishing.
- Jans, J. H. (2011). Who is the referee? Access to Justice in a Globalised Legal Order ECJ Judgment C-240/09 *Lesoochránárske zoskupenie* of 8 March 2011. *REALaw*, 4(1).
- Jans, J. H., DE Langue, R., prechal, S. y Widdershoven, R. (2007). *Europeanisation of Public Law*. Groningen: Europa Law Publishing.
- Mak, C. (2012). Rights and Remedies—Article 47 EUCFR and Effective Judicial Protection in European Private Law Matters. *Amsterdam Law School RP* 88.
- Prechal, S. y Widdershoven, R. (2011). Redefining the Relationship between Rewe-effectiveness and Effective Judicial Protection, *REALaw*, 4(2).
- Quesada López, P. M. (2019). *El principio de efectividad del Derecho de la Unión Europea y su impacto en el Derecho procesal nacional*. Madrid: Iustel.
- Ruffert, M. (1997). Rights and remedies in European Community law: A comparative view. *CMLR* 34.
- Sarmiento Ramírez-Escudero, D. (2016). *El Derecho de la Unión Europea*. Madrid-Barcelona-Buenos Aires-Sao Paulo: Marcial Pons.
- Steiner, J. y Woods, L. (2009). *EU Law*. Oxford: Oxford University Press.
- Tsourdí, E. (2019). Of Legislative Waves and Case law: Effective Judicial Protection, Right to an Effective Remedy and Proceduralisation in the EU Asylum Policy. *REALaw*, 12(2).
- Widdershoven, R. (2019). National Procedural Autonomy and General EU Law Limits. *REALaw*, 12(2). 