

Memoria de actividades del miembro nacional de España en Eurojust 2018



Junio de 2018

EUROJUST

www.eurojust.europa.eu

© Eurojust, 2019

Distribución: UE público

Sumario

1. Marco legal: Decisión del Consejo 2008 y nuestra Ley 16/2015	5
2. Lista de siglas y acrónimos más relevantes	5
3. Presentación	6
4. Resumen ejecutivo	7
I. Introducción: claves para entender Eurojust.....	1
II. La delegación de España en la estructura de Eurojust	6
II.I. Breve referencia a la estructura renovada de Eurojust.....	6
II.II. La delegación de España	8
II.III. El estatuto legal del miembro nacional y el nuevo Reglamento	9
III. El Sistema de Coordinación Nacional de Eurojust (SNCE)	12
IV. Transmisión de información a Eurojust	14
IV.I. Introducción.....	14
IV.II. Obligación de transmitir información a Eurojust.....	15
IV.III. Notificaciones del Art. 13 recibidas en 2018	17
V. Transmisión de información en materia de terrorismo: Registro Judicial Antiterrorista Europeo en Eurojust.....	20
V.I. Introducción.....	20
V.II. Comunicación de la Comisión Europea sobre ampliación de las competencias de la Fiscalía Europea a los delitos de terrorismo	20
V.III. Valor añadido de Eurojust en la cooperación internacional contra el terrorismo: papel actual en el intercambio de información sobre procedimientos judiciales penales	21
V.IV. Fichas de terrorismo de la Decisión 2005/671/JAI.....	22
V.V. Información intercambiada por las corresponsales nacionales en materia de terrorismo	23
V.VI. Estadísticas de la información intercambiada en 2018 por las corresponsales nacionales con el miembro nacional de España en Eurojust	24
V.VI.I. Información referida a procedimientos judiciales penales en tramitación.....	24
V.VI.II. Información referida a procedimientos penales concluidos con sentencia.....	25
V.VII. Valoración del grado de cumplimiento de la obligación de informar en procedimientos judiciales por delitos de terrorismo y posibles aspectos a mejorar	25
V.VIII. Bases para un nuevo Registro Judicial Antiterrorista Europeo: Declaración conjunta firmada por los ministros de Justicia de Bélgica, Alemania, España y Francia el 20 de junio de 2018	27
V.IX. Aspectos prácticos y legales más relevantes de la propuesta del nuevo Registro Judicial Antiterrorista Europeo a alojar en Eurojust	29
V.IX.I. Contenido: información referida a todas las fases del procedimiento judicial	30
V.IX.II. Momento oportuno de transmisión de la información	30

V.IX.III.	Actualizaciones	31
V.IX.IV.	Conservación/eliminación de datos en el CMS	31
V.IX.V.	Reacción o informe a ser facilitado de vuelta por el miembro nacional en Eurojust respectivo a sus autoridades nacionales.....	31
V.X.	Próximos pasos	32
VI.	Sinergias de Eurojust con las Redes Judiciales	34
VI.I.	Red Judicial Europea	34
VI.II.	Otras redes de la UE alojadas en Eurojust.....	35
VI.II.I.	Red de Genocidio.....	35
VI.II.II.	Red de Expertos de Equipos Conjuntos de Investigación (JITs Network).....	35
VI.II.III.	Red Judicial Europea contra la Ciberdelincuencia (EJCN).....	36
VI.II.IV.	Foro Consultivo de Fiscales Generales y directores de acción penal de los Estados miembros de la UE	37
VII.	Prioridades criminales de Eurojust	39
VII.I.	Prioridades criminales de la UE y de Eurojust	39
VII.II.	Estrategia multianual 2019-2021.....	41
VIII.	Eurojust en acción: trabajo operativo en 2018	44
VIII.I.	Casos operativos de Eurojust en 2018	44
VIII.II.	Casos en los que ha intervenido la delegación de España.....	47
VIII.II.I.	Casos abiertos por el miembro nacional de España en 2018	47
VIII.II.II.	Casos abiertos hacia la delegación de España en Eurojust	63
IX.	Modalidades de la cooperación internacional.....	68
IX.I.	Comentarios generales.....	68
IX.II.	Casos referidos a la facilitación de solicitudes de obtención de prueba	68
IX.II.I.	Cuestiones relacionadas con la nueva OEI	68
IX.II.II.	Régimen lingüístico bilateral con Portugal tras la transposición de la OEI.....	73
IX.II.III.	Impacto del Brexit en la cooperación desde Eurojust	75
IX.II.IV.	Proyecto del <i>Secure Online Portal</i> encuadrado en el-Codex y su impacto en el funcionamiento de Eurojust.....	78
IX.III.	Casos de Órdenes Europeas de Detención y Entrega (OEDEs).....	80
IX.III.I.	Situaciones en las que interviene Eurojust de acuerdo con la Decisión Marco de 2002 .	81
IX.III.II.	Papel de Eurojust en la aplicación de la doctrina del caso Petruhhin.....	84
IX.III.III.	Aspectos relevantes de los casos de OEDEs abiertos en 2018.....	86
IX.IV.	Eurojust y la recuperación de activos	89
IX.IV.I.	Informe de Eurojust sobre el trabajo operativo en materia de recuperación de activos 2014-2018: <i>Eurojust's Casework in Asset Recovery</i> y <i>Eurojust's Casework in Asset Recovery at a Glance</i> (17 de abril de 2019)	89

IX.IV.II.	Nuevo Reglamento 2018/1805 sobre reconocimiento mutuo de órdenes de embargo y decomiso	90
IX.IV.III.	Información sobre los casos de recuperación de activos de la delegación de España en 2018	90
IX.IV.IV.	Cuestiones legales y prácticas en relación con la recuperación de activos	93
X.	Principales mecanismos de coordinación de Eurojust y su utilización por las autoridades españolas	96
X.I.	Reuniones de coordinación.....	96
X.I.I.	Comentarios generales.....	96
X.I.II.	Valoración general de las reuniones de coordinación en 2018	98
X.I.III.	Reuniones de coordinación en las que participó España	100
X.II.	Centros de coordinación	110
X.III.	Equipos Conjuntos de Investigación (ECIs): Especial referencia a los ECIs constituidos a nivel nacional en los que ha participado Eurojust	113
X.III.I.	Participación de Eurojust en los ECIs.....	115
X.III.II.	ECIs constituidos con participación de Eurojust y funcionando con su apoyo financiero en 2018	116
X.III.III.	ECIs constituidos en España con participación de Eurojust en 2018.....	117
X.III.IV.	Buenas prácticas en materia de ECIs	118
X.IV.	Célula de Coordinación de Emergencias (CCE).....	119
XI.	Recomendaciones del miembro nacional en Eurojust.....	120
XI.I.	Solicitudes de actuación del miembro nacional a las autoridades españolas	120
XI.II.	Guía de Eurojust <i>¿Qué jurisdicción debería ser competente?</i> (revisada en 2016)	121
XI.III.	Recomendaciones emitidas por el miembro nacional en 2018.....	122
XI.IV.	Valoraciones sobre la intervención de Eurojust en los conflictos de jurisdicción y consecuente transferencia de procedimientos penales.....	123
XII.	Participación en seminarios, reuniones, conferencias y otras actividades	127
XII.I.	Seminarios y actividades celebradas en Eurojust	127
XII.II.	Participación en seminarios, proyectos y conferencias en general.....	128
XII.III.	Otras actividades.....	128
XIII.	Formación, divulgación y concienciación.....	130
XIII.I.	Taller nacional de Eurojust.....	130
XIII.II.	Estancias en la delegación de España	130
XIV.	El nuevo reglamento de Eurojust y su impacto legislativo.....	131
XIV.I.	Antecedentes	131
XIV.II.	Comentarios sobre el impacto del REJ 2018/1727 en la Ley 16/2015	133
XIV.III.	Repaso a los principales cambios en términos generales	135

XIV.III.I.	Nueva denominación y configuración de Eurojust como agencia de la UE	135
XIV.III.II.	Capacidades operativas de Eurojust	135
XIV.IV.	Estatuto legal del miembro nacional (Artículo 7 REJ).....	138
XIV.IV.I.	Estatuto legal del miembro nacional,.....	138
XIV.IV.II.	Perfil profesional de los miembros nacionales y adjuntos.....	141
XIV.IV.III.	Composición mínima de las delegaciones nacionales.....	141
XIV.IV.IV.	Facultades de sustitución.....	141
XIV.IV.V.	Mandato.....	141
XIV.IV.VI.	Intercambio de información operativa	143
XIV.IV.VII.	Gastos operativos.....	143
XIV.IV.VIII.	Proceso de selección del adjunto y el asistente	144
XIV.IV.IX.	Dación de cuentas a los parlamentos nacionales	144
XIV.V.	Competencias del miembro nacional (Artículo 8 REJ).....	146
XIV.VI.	Sistema de coordinación nacional de Eurojust (Art. 20).....	149
XIV.VII.	Intercambio obligatorio de información con Eurojust	150
XIV.VIII.	Gobernanza y cambios en la estructura y organización de Eurojust	151
XIV.IX.	Protección de datos	152
XIV.X.	Relación de Eurojust con sus socios y terceros Estados	154
XIV.X.I.	Principios generales	154
XIV.X.II.	Relación con terceros Estados	155
XIV.X.III.	Relación con la RJE y otras redes de cooperación judicial en materia penal (Art. 48).....	155
XIV.X.IV.	Cooperación con específicas agencias de la UE y con la Fiscalía Europea	156
XIV.XI.	Otras disposiciones del marco legal administrativo.....	157
XIV.XI.I.	Disposiciones financieras y presupuestarias.....	157
XIV.XI.II.	Régimen lingüístico y traducciones	157
XIV.XI.III.	Transparencia	158
XIV.XI.IV.	Control antifraude de OLAF y el Tribunal de Cuentas Europeo	158
XIV.XI.V.	Normas sobre protección de la información sensible no clasificada y clasificada	158
XV.	Colofón	159

1. Marco legal: Decisión del Consejo 2008 y nuestra Ley 16/2015

Eurojust se regula en la Decisión del Consejo 2002/187/JAI, de 28 de febrero 2002, por la que fue creada con el propósito de reforzar la lucha contra las formas graves de delincuencia, actualizada posteriormente con la reforma introducida en la Decisión 2009/426/JAI del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, por la que se reforzaba dicho organismo (en lo sucesivo, la «Decisión de Eurojust»), cuya versión consolidada, editada por la Secretaría General del Consejo, está disponible en www.eurojust.europa.eu.

Esta normativa europea fue transpuesta a nuestro ordenamiento jurídico en 2015, con la publicación de la Ley 16/2015, de 7 de julio, por la que se regula el estatuto del miembro nacional de España en Eurojust, los conflictos de jurisdicción, las redes judiciales de cooperación internacional y el personal dependiente del Ministerio de Justicia en el Exterior (BOE núm. 162 de 8 de julio de 2015), que derogó la anterior Ley 16/2006, de 26 de mayo, por la que se regulaba el estatuto del miembro nacional de Eurojust y las relaciones con este órgano de la Unión Europea.

2. Lista de siglas y acrónimos más relevantes

CCE	Célula de Coordinación de Emergencias (OCC / <i>On Call Coordination</i>)
CMS	(<i>Case Management System</i>) Sistema de Gestión de Casos de Eurojust
CR	Comisión rogatoria (LoR / <i>Letter of Request</i>)
ECI	Equipo Conjunto de Investigación (JIT / <i>Joint Investigation Team</i>)
END	Experto Nacional Destacado (SNE / <i>Seconded National Expert</i>)
EPPO	(<i>European Public Prosecutor's Office</i>) Fiscalía Europea
MLA	(<i>Mutual Legal Assistance</i>) Asistencia jurídica mutua
GCO	Grupo Criminal Organizado (OCG / <i>Organised Crime Group</i>)
OEDE	Orden Europea de Detención y Entrega (EAW / <i>European Arrest Warrant</i>)
OEI	Orden Europea de Investigación (EIO / <i>European Investigation Order</i>)
PIF	Protección de los Intereses Financieros de la Unión Europea
RJE	Red Judicial Europea (EJN / <i>European Judicial Network</i>)
SNC	(<i>Secure Network Connection</i>) Red de Conexión Segura
SNCE	Sistema Nacional de Coordinación de Eurojust
SOCTA	(<i>Serious Organised Crime Threat Assessment</i>) Informe de Europol sobre la evaluación de la amenaza de la delincuencia organizada
TE-SAT	(<i>Europol's EU Terrorism Situation and Trends</i>) Informe de Europol sobre la situación y las tendencias del terrorismo en Europa
TFUE	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (Tratado de Lisboa)
THB	(<i>Trafficking in Human Beings</i>) Trata de personas

3. Presentación

En cumplimiento de la dación de cuentas prevista en el artículo 5 (1) de la ley 16/2015, un año más tengo la enorme satisfacción de remitir a la Ministra de Justicia la memoria de actividades correspondiente a 2018 donde, más allá de datos estadísticos, pretendo reflejar el valor añadido que para nuestras autoridades judiciales supone la asistencia prestada por nuestra delegación nacional en esta la agencia de la UE para la cooperación judicial en materia penal y el impacto que la misma tiene en la cooperación internacional como elemento clave en la lucha contra la criminalidad organizada transnacional

Este compromiso anual constituye un ejercicio de transparencia necesario como representante de España ante una agencia de la Unión Europea, proporcionando la más amplia información que permita ejercer el control efectivo de las actividades como Miembro Nacional por las Cortes Generales, a través de las máximas autoridades de la administración de justicia en nuestro país, sin perjuicio de máximo respeto a la confidencialidad propia del trabajo operativo que llevamos a cabo en apoyo de nuestras autoridades judiciales. La supervisión legalmente prevista, alcanza su máxima expresión en el párrafo segundo del art. 5 referido, de la ley 16/2015, que prevé la posibilidad de que el Miembro Nacional sea llamado por la Comisión Mixta para la Unión Europea de las Cortes Generales y, en su caso, por las Comisiones de Justicia y de Interior del Congreso de los Diputados y del Senado, a cuya llamada adelanto mi plena disponibilidad. A efectos de aumentar la transparencia y el control democrático de Eurojust, el nuevo Reglamento prevé habilitar un mecanismo para la evaluación conjunta de las actividades de Eurojust por parte del Parlamento Europeo y de los Parlamentos nacionales

Como quiera que la actividad operativa desarrollada por el Miembro Nacional de España en Eurojust y los integrantes de la delegación que dirige es predominantemente operativa, en apoyo de nuestras autoridades judiciales en la facilitación de la dimensión transfronteriza de los procedimientos penales, el nuevo Reglamento de Eurojust 2018/1727 profundiza en el perfil judicial de los miembros nacionales y sus competencias. Es por ello que la modernización de su estructura tiene como finalidad principal reforzar las funciones operativas de Eurojust desarrollando, de este modo, todo su potencial en la lucha contra formas graves de delincuencia transfronteriza, mediante la reducción de la carga administrativa que soportan los miembros nacionales, además de fortalecer su dimensión europea con la participación de la Comisión en el Consejo Ejecutivo y un nivel más alto de participación del Parlamento Europeo y de los Parlamentos nacionales en la evaluación de sus actividades.

En 2018 Eurojust se ha consolidado como la agencia judicial de referencia el espacio JAI. Concretamente la delegación española se encuentra entre las cuatro delegaciones nacionales con mayor carga de trabajo con más de quinientos casos en tramitación y más extensiva utilización de los mecanismos de coordinación que dan a Eurojust un valor añadido en este mundo de la cooperación judicial. A lo largo de este informe tendremos la oportunidad de repasar los más destacados aspectos de la actividad de esta Delegación, en este contexto complejo tan cambiante como repleto de estimulantes desafíos.

Agradeciendo el apoyo prestado por las autoridades nacionales, especialmente a quienes participaron en las reuniones de coordinación celebradas en Eurojust (148 jueces, fiscales y policías en 2018), espero sinceramente que la lectura de este informe sea de su agrado y les permita tener un mejor conocimiento de la realidad de la Delegación de España en Eurojust y una idea más completa de esta agencia de la UE y de sus actividades en el pasado año.

Atentamente,

Francisco Jiménez-Villarejo Fernández,

Miembro Nacional de España en Eurojust



4. Resumen ejecutivo

Significativo aumento del protagonismo de la Delegación de España en el trabajo operativo de Eurojust

En un contexto de aumento continuado del número de casos en Eurojust, la Delegación española ha aumentado significativamente el número de casos en 2018 respecto del año anterior (de 120 casos activos a 144 y de 248 a 393 casos pasivos, como segunda delegación más demandada de asistencia en Eurojust). En su conjunto global, es decir, sumando tanto los casos en los que somos requirentes como aquellos en los que somos requeridos de asistencia, la Delegación de España en Eurojust ha participado activa y pasivamente en la tramitación de un número total de 516 casos operativos en 2018, frente a los 368 casos de 2017, lo que supone un significativo aumento del 40,2 % en la carga de trabajo interanual. Si ampliamos temporalmente dicho análisis comparativo con los 296 casos del año 2016, descubriremos que el incremento progresivo del trabajo desarrollado en el último trienio ha aumentado un 74%, lo que sin duda es un dato tan positivo como revelador de la capacidad de trabajo operativo de la delegación española y de su reconocimiento entre nuestras autoridades nacionales y nuestros homólogos europeos.

Siendo ello cuantitativamente relevante, lo más destacable es que si atendemos a los mecanismos de coordinación multilateral utilizados desde Eurojust, como verdadero valor añadido cualitativo de esta agencia de la UE, de nuevo hemos consolidado nuestra posición, mejorándola incluso, al pasar a ser la cuarta Delegaciones de Eurojust con mayor peso operativo. Concretamente, cabe subrayar que:

- ▶ La Delegación española participó en un total de 72 reuniones de coordinación, como máxima expresión de los mecanismos de coordinación, de las 359 organizadas en Eurojust. De ellas 26 fueron organizadas por nuestra Delegación (con un 20% de aumento respecto del año anterior), habiendo sido invitados a participar en 46 reuniones.
- ▶ La Delegación española participó en 4 de los 17 centros de coordinación organizados por Eurojust en 2018.
- ▶ Tras la entrada en vigor en nuestro país del Segundo Protocolo Adicional del Convenio de 1959, como marco legal emanado del Consejo de Europa que facilitará la utilización de equipos conjuntos de investigación con terceros países, en julio 2018, fueron 12 los ECIs apoyados por la delegación española en 2018.

En 2018 el Miembro Nacional de Eurojust emitió 4 recomendaciones no vinculantes dirigidas al FGE. Todas ellas estuvieron relacionadas con supuestos de potenciales conflictos de jurisdicción en los que recomendó la transferencia del procedimiento penal español a otro Estado de la UE. En un cuarto caso, y por vez primera, a favor de Noruega, como Estado del Espacio Schengen donde es de aplicación el art. 54 del CAAS.

Registro judicial antiterrorista europeo en Eurojust

En base a la declaración conjunta firmada por los Ministros de Justicia de Francia, Bélgica, Alemania y España el 20 de junio de 2018, con el fin de desarrollar un instrumento específico que permita el intercambio de información actualizada en relación con procedimientos judiciales por delitos de terrorismo dentro de la UE -sea cual fuere su fase de tramitación procesal-, en la reunión celebrada por los corresponsales nacionales en materia de terrorismo el año 2018, se decidió establecer un Grupo de Trabajo en Eurojust en el marco del Equipo Antiterrorista de Eurojust (CTT) a fin de crear un «Registro Judicial Antiterrorista Europeo» en Eurojust partiendo de su Sistema de Gestión de Casos (CMS), en el marco legal de la ya existente Decisión 2005/671/JAI.

Transposición de la OEI en España

En julio de 2018 entró en vigor en España la reforma del título X de nuestra ley de reconocimiento mutuo, transponiendo la orden europea de investigación, con lo que finalmente entramos en el nuevo régimen de libre circulación de prueba. En los primeros pasos de su aplicación, la delegación de

España apoyó activamente a nuestras autoridades nacionales tanto en la emisión de los nuevos formularios, como en las distintas situaciones surgidas en su transmisión y ejecución, conscientes de nuestro papel alternativo al principio de comunicación directa que preside su aplicación, siempre prestando nuestra asistencia para favorecer su mejor aplicación y la coordinación posible con otros instrumentos normativos. Aprovechando, la celebración del taller nacional de Eurojust en Málaga, con asistencia de más de 70 autoridades judiciales, nos centramos en esta novedad en materia de obtención de prueba transnacional a fin de compartir nuestra experiencia, incluyendo las conclusiones de la reciente reunión de Eurojust sobre la OEI celebrada en septiembre, con los compañeros de esta zona caliente de la cooperación en Europa. Un apartado especial de esta memoria se dedica a las cuestiones legales y prácticas que la aplicación de este nuevo instrumento plantea y de la posibilidad que nos ofrece, incluso en aspectos tan concretos como el régimen lingüístico con Portugal.

Nuevo Reglamento de embargo y decomiso

Si hay un ámbito en donde Eurojust presta a nuestras autoridades nacionales una asistencia cada vez más relevante, este es la recuperación de activos, desplegada en cada una de las cuatro fases fundamentales de este proceso (localización, embargo, decomiso y disposición). Por ello, la remozada arquitectura normativa del nuevo Reglamento 2018/1805 sobre reconocimiento mutuo de órdenes de embargo y decomiso (publicado el 28.11.2018 y de aplicación directa a partir del 19.12. 2020), sin duda es una mejora decisiva para la necesaria consistencia de los sistemas legales nacionales a la hora de dar una respuesta legalmente coherente en esta área crucial de la cooperación europea. En ese sentido, el Informe de Eurojust sobre el trabajo operativo en materia de recuperación de activos 2014-2018 (presentado en dos documentos: *Eurojust's Casework in Asset Recovery* y *Eurojust's Casework in Asset Recovery at a Glance*, publicados por el Consejo el 17 de abril de 2019 como 8722/19), proporciona una visión de conjunto actualizada de las más relevantes cuestiones prácticas y legales que Eurojust ha encontrado en su trabajo operativo (casos seleccionados del periodo comprendido entre el 1 enero 2014 al 31 marzo de 2018), entre los que sobresalen algunos de los casos relacionados en esta memoria tramitados con el apoyo de la delegación de España.

Nuevo Reglamento de Eurojust

La publicación del Reglamento (UE) 2018/1727, de 14 de noviembre de 2018 sobre la Agencia de la Unión Europea para la Cooperación Judicial Penal (Eurojust), en el DOUE del 21 de noviembre de 2018, sustituye y deroga la Decisión 2002/187/JAI del Consejo. Singularmente, Eurojust es una de las dos agencias del ELSJ (junto con Europol) expresamente mencionada en el TFUE, por lo que tras las reformas legislativas de Europol y de Frontex, así como la creación de la Fiscalía Europea, el Reglamento de Eurojust completa el andamiaje institucional del ámbito de la justicia criminal de la EU dotándole de una vestidura jurídica actualizada en relación a sus funciones y competencias. El Reglamento se destaca por reforzar y clarificar el mandato de Eurojust en la lucha contra la criminalidad transfronteriza grave, así como establecer una estructura y organización que permitirá a los miembros nacionales dedicarse por completo al trabajo operativo. Por ello, el Reglamento profundiza en la dimensión judicial del estatuto y competencias operativas de los miembros nacionales.

Teniendo en cuenta que el nuevo Reglamento de Eurojust entró en vigor a los 20 días de su publicación en el DOUE, es decir el pasado 12 de diciembre de 2018, y será directamente aplicable a partir del 12 de diciembre de 2019, sin perjuicio de que referencias a sus disposiciones aparecen entreveradas en toda la memoria, dedico el último apartado de la misma a valorar más detalladamente el impacto que el Reglamento puede tener en el marco normativo vigente a nivel nacional, en principio, referido específicamente a la ley 16/2015, de julio.

I. Introducción: claves para entender Eurojust

En una Unión Europea donde el respeto a los diferentes sistemas legales se compagina con la construcción del espacio judicial europeo, una institución como Eurojust es cada vez más necesaria para hacer frente de manera eficaz a la cada vez más preocupante realidad de la criminalidad organizada transnacional, como una de las principales amenazas a las que se enfrenta, como modelo socioeconómico y político de convivencia en el mundo.

Eurojust representa el enfoque europeo de la cooperación judicial que permite superar las fronteras más persistentes dentro de la UE, que son, sin duda alguna, las jurisdiccionales. En efecto, la libre circulación que disfrutamos en la UE ha propiciado, como indeseable pero previsible efecto colateral, el incremento de la movilidad de los delincuentes, facilitando enormemente la dimensión transnacional de sus actividades criminales, así como la facilidad de movimientos de capital procedente del delito. Los delincuentes que trafican con seres humanos, drogas, armas o que cometen estafas vía internet, que falsifican dinero y que finalmente blanquean los productos del delito, no organizan sus actividades teniendo en cuenta la existencia de fronteras.

Paradójicamente los jueces y fiscales europeos siguen enfrentándose a diario a múltiples dificultades en la cooperación judicial y, sobre todo de coordinación transfronterizas. La Cooperación Judicial en materia penal no suele estar bajo el foco de atención de los medios de comunicación e incluso, a veces, sigue siendo un tanto ajena a la cultura judicial, a pesar de que realidades como la prueba electrónica nos pone en evidencia la necesidad imperiosa de utilizar instrumentos de cooperación en un porcentaje cada vez más elevado de procedimientos penales.

Pero la realidad es que, las barreras actuales, no son solo fronteras (o incluso derivadas de los rebrotes del nacionalismo populista, tan contrario al concepto de Espacio Judicial Europeo). La cooperación se ve igualmente mermada en la práctica diaria, por el déficit en el adecuado acceso e intercambio ágil de información, que permita la necesaria transparencia en el acceso a datos e información que deberían ser públicos o, al menos, directamente accesibles a las autoridades policiales y judiciales. La falta de registros públicos y bases de datos centralizadas en relación con la información bancaria o financiera y las dificultades para su creación, son un ejemplo evidente.

La transmisión directa de solicitudes entre autoridades judiciales (art. 6 del convenio de asistencia penal en materia penal entre Estados miembros de la UE, de 29 de mayo de 2000, recogido ahora en el art. 7 (2) de la Directiva de la OEI) y el principio de reconocimiento mutuo (piedra angular de la cooperación judicial en materia penal en el Derecho de la Unión, de acuerdo con el art. 82 del TFUE), que se basan en la judicialización plena de la cooperación penal y en el principio de confianza mutua, exigen de nuestros jueces y fiscales un enfoque cada vez más europeo de sus procedimientos y una mayor implicación, presencia y protagonismo de los mismos en el Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia (ELSJ). Sin perjuicio de los evidentes progresos en la cooperación judicial europea en los últimos veinte años, estamos aún lejos de un espacio regional donde la comunicación directa sea autosuficiente en la cooperación internacional en materia penal, incluso a nivel bilateral. En más, la coordinación multilateral (y multidisciplinar), que es cada vez más necesaria, yo diría que indispensable, para luchar con eficacia contra la delincuencia organizada. Determinados delitos como la trata de seres humanos (THB), el favorecimiento de la inmigración ilegal; el terrorismo yihadista; el tráfico de drogas y de armas de fuego o la delincuencia cibernética; así como el blanqueo de capitales, son manifestaciones delictivas de naturaleza intrínsecamente transnacionales y, por lo tanto, la cooperación internacional no es una opción, sino una exigencia entre las autoridades judiciales implicadas que necesitan, para abordar con éxito su persecución.

Frente a esta realidad, Eurojust responde la necesidad práctica de dar una respuesta eficaz que facilite el trabajo diario de las autoridades judiciales nacionales encargadas de investigar y acusar en causas penales con implicaciones transnacionales. Como organismo eminentemente operativo, Eurojust

facilita la asistencia mutua en los tres ámbitos fundamentales de la cooperación: obtención de material probatorio transnacional; entrega de personas fugitivas refugiadas en otros Estados y la recuperación de activos patrimoniales procedentes del delito. De ese modo, desde Eurojust podemos ayudar a reforzar los procedimientos nacionales apoyando el intercambio de información, mejorando la cooperación y permitiendo la coordinación entre diferentes investigaciones paralelas. Es en este último aspecto, donde surge una situación particularmente propicia para la desplegar el valor añadido de Eurojust: la aparición de un potencial conflictos de jurisdicción. La oportuna intervención de Eurojust puede ayudar a las autoridades judiciales nacionales a la temprana identificación de estos y a la conveniente valoración de dicha situación, facilitando el acuerdo entre las autoridades implicadas, así como su resolución a fin de evitar una vulneración de la regla *ne bis in idem*, mediante la oportuna recomendación no vinculante del Miembro Nacional.

Permítanme que de nuevo que en esta memoria anual aproveche para destacar, desde el repaso de sus antecedentes, aquellos aspectos que considero claves para comprender mejor la filosofía subyacente, la realidad y el funcionamiento de Eurojust y, de ese modo, estimular su uso entre nuestras autoridades nacionales. Es más, teniendo en cuenta que el Parlamento es el destinatario final de este informe anual, al estar legitimado en nombre del pueblo español, para llamar al Miembro Nacional a comparecer e informar en relación al mismo y sus actividades, considero que este ejercicio de dación de cuentas es una oportunidad privilegiada para exponer con detalle el valor añadido de una institución que, a veces, se ve por los operadores jurídicos, como una estructura alejada de la realidad cotidiana del trabajo de los prácticos del derecho, pese a que la vocación de servicio público que la inspira, es inherente a su función de auxilio real y asistencia efectiva a las autoridades nacionales, haciendo de Eurojust un instrumento de extrema utilidad para la mejor administración de justicia en la lucha contra la criminalidad organizada y las manifestaciones más graves de la delincuencia en España y, por extensión natural, en toda la UE.

La frase que escucho continuamente de nuestras autoridades cuando tiene ocasión de recibir nuestra asistencia -sobre todo cuando participan en una de nuestras reuniones de coordinación-, y que mejor refleja el valor añadido de Eurojust, al resumir perfectamente su condición única y absolutamente necesaria, es: *¡sin Eurojust no hubiera sido posible!* En efecto, si Eurojust no existiera, habría que reinventarlo, a fin de procurar la necesaria actuación coordinada a nivel judicial contra el permanente desafío de la criminalidad organizado transnacional, de una manera mínimamente eficaz. No debe extrañar por ello que Eurojust sea un modelo para el resto del mundo y que sirva de inspiración para muchos programas y proyectos internacionales (ej. EuroMed Justice o EL PAcCTO).

Antecedentes y marco legal de Eurojust

Comenzando por los orígenes normativos, la Unidad Eurojust se creó Decisión 2002/187/JAI del Consejo, para reforzar la lucha contra las formas graves de delincuencia, al amparo de lo dispuesto en los antiguos artículos 31 y 34.2.c) del Tratado de la Unión Europea firmado en Niza en el mes de diciembre de 2000. Antes de la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, considerando había “llegado el momento de garantizar un mejor funcionamiento de Eurojust y un mayor acercamiento entre los estatutos de los miembros nacionales”, se procedió a una amplia reforma de la referida Decisión 2002/187/JAI, mediante la adopción de la Decisión 2009/426/JAI del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, por la que se refuerza Eurojust y se modifica la Decisión de 2002. El Tratado de Lisboa, por su parte, introdujo novedades en el régimen jurídico de este órgano, que pasa a estar regulado en el artículo 85 del TFUE, atribuyéndose al Parlamento Europeo y al Consejo la competencia para determinar, mediante Reglamento adoptado con arreglo al procedimiento legislativo ordinario, la estructura, el funcionamiento, el ámbito de actuación y las competencias de Eurojust. En tanto esta lisbonización de Eurojust y su nuevo Reglamento sea de aplicación a partir del 12 de diciembre de 2019, Eurojust se sigue rigiendo por la versión consolidada de la Decisión 2002/187/JAI ya mencionada y, de manera complementaria, por las diferentes legislaciones domésticas de implementación.

Eurojust es proveedor de servicios judicial europeo. Eurojust es una unidad dedicada a asistir en materia de cooperación judicial y, por ello, actúa y se desenvuelve en el ámbito de la promoción de la

acción de la justicia, donde encuentra su espacio natural de actuación. La inmensa mayoría de los miembros nacionales, adjuntos, asistentes y END que trabajan en Eurojust, son fiscales y jueces, dado que la cooperación internacional en materia penal europea una función eminentemente judicial, que no propiamente jurisdiccional. Por ello, se puede decir que Eurojust es un proveedor de servicios judicial a nivel europeo.

Situar a Eurojust en ámbito de actuación propio de la promoción de la acción de la justicia, es clave para entender realmente su naturaleza, su valor añadido y su capacidad de actuación proactiva, al servicio de las autoridades judiciales nacionales. En pleno proceso de judicialización generalizada de la cooperación europea, basada en el principio de reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales penales, como “piedra angular” de la cooperación penal de la Unión Europea (art. 82 del Tratado de Lisboa), además de la primacía de la regla de la transmisión directa de solicitudes de auxilio o asistencia mutua y, consecuentemente, con la regla comunicación directa entre autoridades judiciales (artículo 6 (1) del convenio de asistencia judicial en materia penal entre los Estados miembros de la UE, hecho en Bruselas el 29 de mayo de 2000), sería difícil entender la existencia de Eurojust, en origen impregnada de un componente intergubernamental -inherente a la acción exterior del Estado-, sin respetar el perfil judicial de los Miembros nacionales y de los componentes de sus delegaciones. Mantener el adecuado equilibrio entre estos factores pasa por un escrupuloso respeto a la naturaleza judicial de los procedimientos, preservando la confidencialidad de las investigaciones.

Normalmente el carácter judicial de Eurojust cristaliza a través del papel central o coordinador de las Fiscalías nacionales de los diferentes Estados miembros. De hecho, la inmensa mayoría de los miembros nacionales son Fiscales y la inmensa mayoría de los SCNE radican dentro de la estructura de las Fiscalías nacionales¹, lo que da respuesta a la importancia de la combinación del respeto a la legalidad y a la necesidad de eficacia en la cooperación judicial europea, particularmente en casos complejos de criminalidad transfronteriza. De ese modo, las Fiscalías europeas en particular y, por extensión, las autoridades judiciales nacionales, encuentran en esta singular plataforma estable -cada vez más configurada como equipo multidisciplinar-, una respuesta necesariamente especializada y, por tanto, muy cualificada en este campo de la cooperación internacional. Por lo tanto, es importante para comprender la naturaleza de Eurojust situar a esta peculiar institución en el ámbito horizontal de la promoción de la acción de la justicia, siendo los miembros nacionales postuladores, promotores, facilitadores, constructores de puentes entre autoridades judiciales nacionales (con competencia final para decidir, como autoridades requirentes/requeridas; de emisión/de ejecución), allanando las dificultades e incluso abriendo caminos entre ellas, a fin de agilizar la cooperación e incluso planificar la coordinación de sus investigaciones.

Nuestra ley 16/2015 ha sabido traducir, en clave nacional, el papel de intermediación o coordinador de la Fiscalía española en relación con Eurojust. Prueba de ello es que las solicitudes de actuación a través de propuestas o recomendaciones no vinculantes del Miembro Nacional dirigidas a las autoridades judiciales españolas se canalizan a través de la Fiscalía General del Estado, como institución a la que la Constitución Española encomienda la promoción de la acción de la Justicia en defensa de la legalidad (artículo 124). De ese modo, a la Fiscalía General del Estado le corresponde recibir y resolver las solicitudes del Miembro Nacional o del Colegio de Eurojust, previstas en los arts. 6 y 7 de la Decisión de Eurojust. Concretamente, nuestra ley nacional asigna a la Fiscalía General del Estado la recepción de solicitudes sobre reconocimiento de las autoridades de un Estado miembro que estén en mejor condición para llevar a cabo una investigación o iniciar actuaciones judiciales sobre hechos concretos, previendo que pueda resolver su procedencia mediante un Decreto y, en su caso, dando instrucciones pertinentes (art. 22 (1) de la ley 16/2015). Asimismo, establece que la Fiscalía General del Estado es la principal institución para la transmisión de la información relevante a Eurojust (artículo 24 de la Ley 16/2015). Por último, el acrecimiento de un procedimiento español con

¹ Ver el Anexo I del Informe de 18 de julio de 2014 del Consejo Fiscal al anteproyecto de ley de transposición de la Decisión de Eurojust

https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/2914INFORME%20CF%20ANTERPROYECTO%20EUROJUST.pdf?idFile=d321e625-55b9-4f42-b58a-de693c94292b

otro paralelo extranjero (artículo 27 (1) de la ley 16/2015), será canalizada desde Eurojust, igualmente a través de la Fiscalía, a fin de evitar cualquier injerencia o perturbación de los principios y garantías procesales que rigen nuestro sistema judicial penal, por tratarse el Miembro Nacional de una autoridad con sede en La Haya que no es parte del procedimiento penal español y teniendo en cuenta que sus solicitudes, pese a no ser vinculantes “per se”, conllevan la obligación de razonar la negativa, de acuerdo con el artículo 8 de la Decisión de Eurojust y el artículo 22 (2) de la ley 16/2006.

Eurojust es un organismo eminentemente operativo, si bien siempre actúa horizontalmente. Como quiera que Eurojust trabaja por y para las autoridades judiciales nacionales o, precisamente por ello, Eurojust no es una Fiscalía Europea supranacional o de corte federal. Tampoco es, pensando en el sistema judicial español, una especie de séptimo Juzgado Central de Instrucción, con sede en La Haya. Por el contrario, Eurojust trabaja horizontalmente y no verticalmente, es decir, no tiene funciones decisorias, sino de asistencia, de cooperación o meramente facilitadoras y de coordinación. Por lo tanto, el Miembro Nacional realiza labores de mera postulación no vinculante y siempre al servicio de las autoridades judiciales nacionales.

Partiendo de la realidad de la cooperación judicial europea y la naturaleza o filosofía de esta, regida por la aceptación de la tradición jurídica de cada Estado miembro, así como el ámbito de decisión de las autoridades nacionales, debe destacarse el carácter instrumental de su actividad que marca su planteamiento horizontal. Por ello, Eurojust no puede decidir la apertura de una investigación, ni mucho menos, formular acusación unilateralmente. Tampoco puede acordar la ejecución de diligencias de investigación y/o medidas cautelares personales o reales, sino proponer actuaciones a las autoridades judiciales nacionales (art. 10 de la ley 16/2015). El Miembro Nacional por España no está en posición de, imponer decisión alguna a las autoridades nacionales.

La dependencia y capacidad real de actuación del Miembro Nacional queda perfectamente descrita por uno de los principios que rigen el intercambio de información, el conocido como el *owner principle*, por el que la información facilitada debe ser utilizada dentro de los límites establecidos por las autoridades judiciales nacionales, ya que la titularidad de las investigaciones penales corresponde exclusivamente a los jueces y fiscales españoles. En efecto, los casos se abren por el Miembro Nacional a instancia o requerimiento de las autoridades nacionales y, cada paso de la tramitación del ciclo vital del caso abierto en Eurojust debe seguir sus indicaciones e incluso, sus instrucciones. Por lo tanto, son las autoridades judiciales españolas (jueces y fiscales), las que deciden solicitar la apertura de un caso en Eurojust, así como que información comparten, y en base a las propuestas de actuación coordinada que puedan recomendarse por el Miembro nacional o los integrantes de la Delegación española, que mecanismos de coordinación se utilizan y para que fines concretos. Son las autoridades judiciales españolas las que tienen (y mantienen) en todo momento la dirección de la investigación, también en el expediente abierto como caso de Eurojust por el Miembro Nacional de España ante el Colegio de Eurojust, durante toda la vida del caso de Eurojust, que tiene una clara naturaleza incidental o instrumental y que es absolutamente legatario del procedimiento penal nacional.

Plataforma estable y centro de conocimiento único para la coordinación de investigaciones transnacionales. Eurojust es la única plataforma que concentra a autoridades judiciales especializadas en materia de cooperación internacional de manera estable y dotada de los medios necesarios para permitir la mejorara de las exigencias de coordinación trasfronteriza dentro de la UE. De ese modo, cuando la asistencia de Eurojust es requerida por una autoridad nacional en cualquier fase del procedimiento penal, el Miembro Nacional respectivo actúa desde su oficina nacional con sede permanente en La Haya, en base a unos objetivos, de acuerdo con unas funciones y en los términos de las atribuciones que le otorga la ley nacional de transposición y la propia Decisión de Eurojust. A tal fin, Eurojust proporciona a las autoridades nacionales mecanismos de coordinación verdaderamente exclusivos y únicos que no existen, al menos a nivel multilateral, en otra estructura u organismo de naturaleza judicial en el resto del mundo. Me refiero concretamente a las reuniones de coordinación y a los centros de coordinación. Dichos mecanismos se pueden organizar desde Eurojust, con participación de las autoridades nacionales, en la vida del caso que aprueba el Colegio de Eurojust. Dicho caso se tramitará con estricta observancia de la normativa de protección de datos y de acuerdo

con las normas nacionales y supranacionales, permitiendo que se pueda recabar material probatorio de un Estado a otro en condiciones de admisibilidad en juicio oral, o la entrega de fugitivos y la recuperación de activos de manera coordinada en dos o más Estados y con el necesario escrutinio o supervisión judicial, lo que hasta hace bien poco era solo posible a nivel bilateral.

Por tratarse Eurojust de un organismo, no ya singular, sino verdaderamente único, ya que no tiene parangón en el resto del mundo, creo que este primer apartado en la memoria, aclaratorio de su naturaleza y planteamientos, está más que justificado.

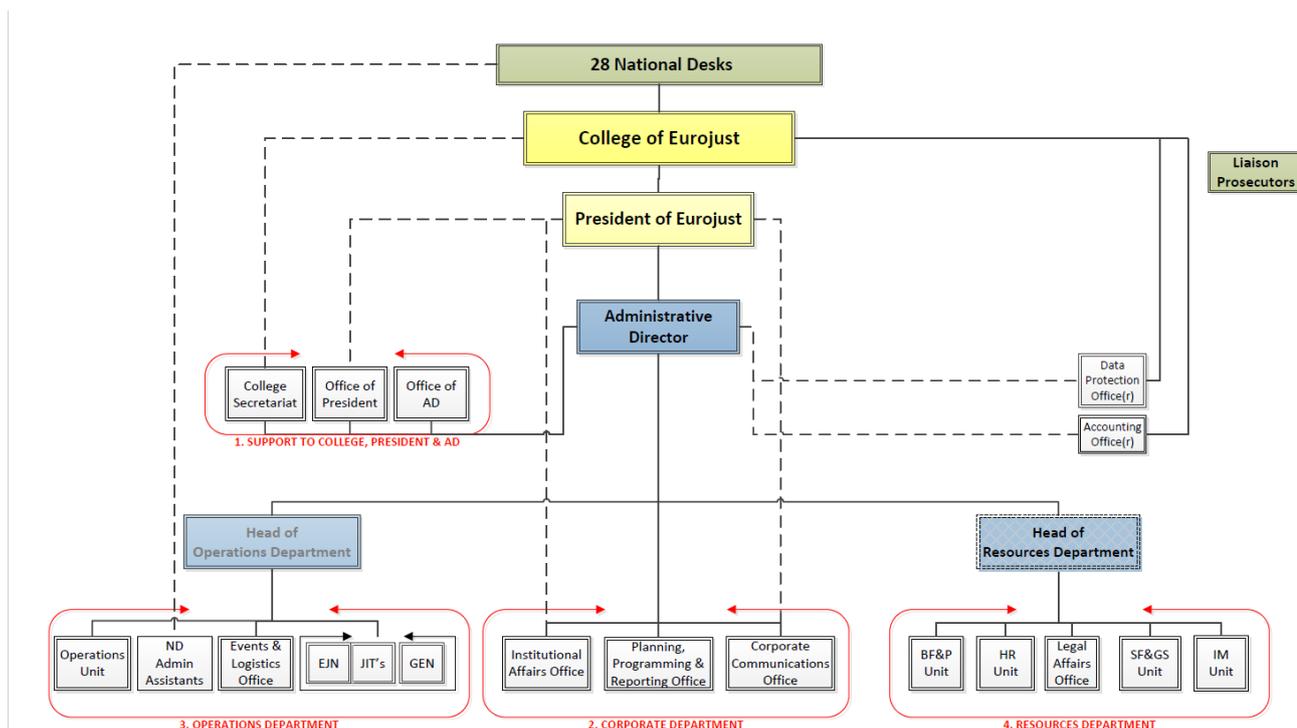
II. La delegación de España en la estructura de Eurojust

En la estructura híbrida que caracteriza a Eurojust, encontramos dos componentes fundamentales que configuran su singular organización como agencia del espacio de Justicia e Interior de la UE. Por un lado, el colegio de Eurojust, órgano colegiado de extracción intergubernamental compuesto por 28 Miembros Nacionales, jueces, fiscales e incluso “funcionarios con competencia equivalente”, que representan a —y son destacados por— cada Estado miembro ante esta agencia de la UE. Anualmente el Colegio de Eurojust como órgano responsable de la organización y funcionamiento de Eurojust celebra unas 30 reuniones operativas y 10 reuniones del Consejo de Administración. A fin de poder desarrollar las actividades operativas los Miembros Nacionales cuentan con el apoyo de un Adjunto y de uno o más Asistente/s, nombrados por los Estados miembros, en quienes el miembro nacional puede delegar la tramitación de los casos abiertos a solicitud de las autoridades nacionales, formándose en torno al Miembro Nacional y bajo su dirección, las Delegaciones nacionales. El estatuto de todos ellos está desarrollado en el Derecho nacional, concretamente en nuestra ley 16/2015, que se debería aplicar teniendo en cuenta el ya publicado Reglamento 2018/1727 de Eurojust, a partir de 12 de diciembre de 2019, tal y como se desarrolla en el último apartado esta memoria.

II.1. Breve referencia a la estructura renovada de Eurojust

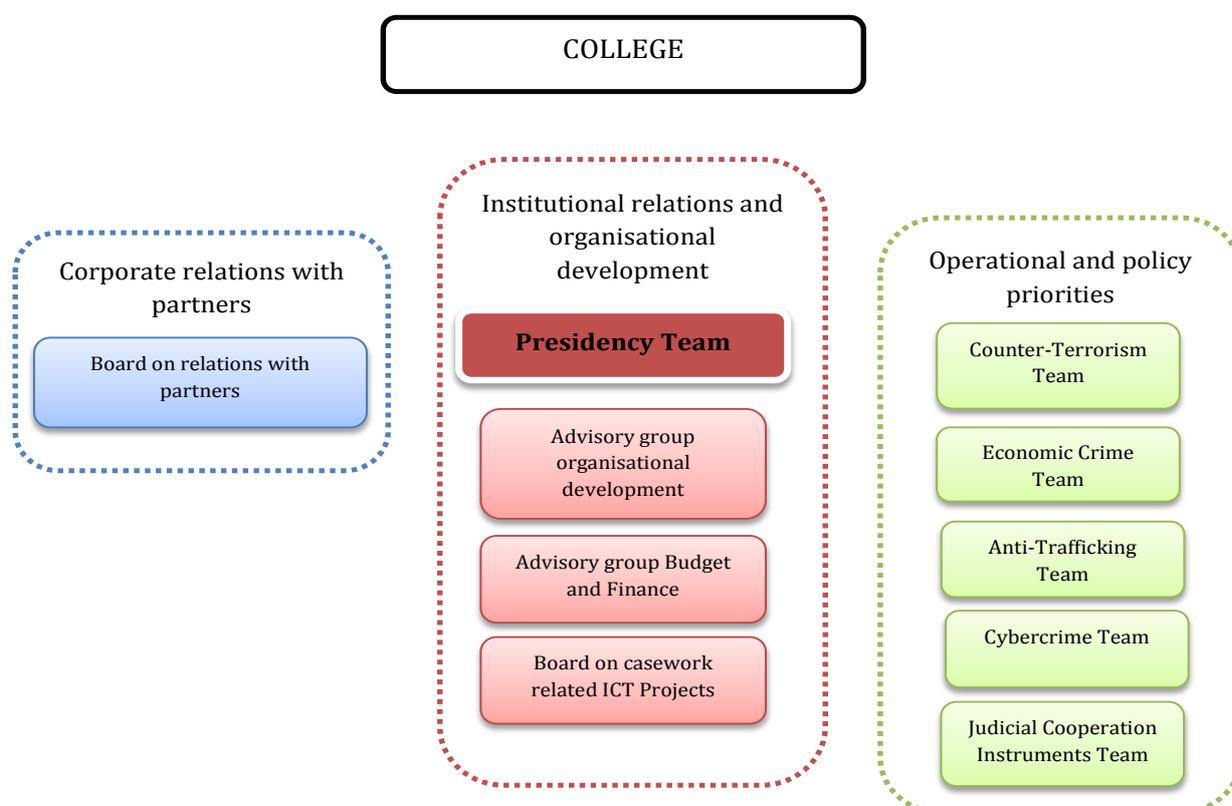
La Administración de Eurojust, presidida por el Director Administrativo (DA), da apoyo al Colegio, como máximo órgano decisorio de Eurojust, tanto en relación con su trabajo operativo, como cuando actúa como Consejo de Administración. La renovada arquitectura organizativa de Eurojust, que inició su andadura en marzo de 2018, se articula en torno a tres departamentos principales:

- ▶ Corporativo, con una oficina de planeamiento, programación e información encargada de desarrollar aspectos estratégicos de la organización, la oficina de asuntos institucionales y la oficina de comunicaciones (servicio de prensa).
- ▶ Operaciones, que fusiona la Unidad de Análisis y Servicio Jurídico y al que se transfiere el sector de eventos al crearse un nuevo servicio de apoyo logístico y en el que se mantienen las secretarías de las redes alojadas en Eurojust,
- ▶ Departamento de Recursos.



Estos tres departamentos se complementan con las oficinas de apoyo al Colegio, presidente y Director Administrativo, junto con las entidades independientes del Oficial de Protección de Datos (DPO) y Contable.

La Administración da apoyo a las delegaciones nacionales en la tramitación de sus casos a través de la aplicación informática relacionada con la gestión de casos (CMS) con arreglo a las decisiones aprobadas por el Colegio. Además, la preparación y seguimiento de reuniones de coordinación y centros de coordinación dispone del apoyo de la Administración, normalmente la Unidad de Análisis Operativo (CAU) y el Servicio Legal (LS) -actualmente integradas en el Departamento de Operaciones en la nueva *Casework Unit*-, a petición de las delegaciones nacionales. Dicho apoyo incluye la elaboración de notas preliminares, informes analíticos, así como dictámenes legales sobre la aplicación de instrumentos de cooperación judicial o preparatorios de la emisión de recomendaciones no vinculantes por parte de cada miembro nacional o incluso de manera conjunta con otros.



Con el objeto de racionalizar los recursos y agilizar el trabajo en el Colegio, se han creado una serie de comités o equipos de trabajo, en los que éste puede delegar determinados cometidos, principalmente el Equipo de Presidencia, los Equipos de lucha contra Terrorismo; Fraudes y delitos económicos; Relaciones exteriores, de Instrumentos de Cooperación Judicial; Tráfico y delitos conexos; así como el Equipo de Cibercrimes. Estas subestructuras, que fueron renovadas en 2017 han trabajado a pleno rendimiento en 2018 con la siguiente estructura:

En lo que respecta a la Delegación española, la Administración ha venido prestando un relevante apoyo directo e indirecto a la Secretaría de nuestra oficina nacional que ha permitido su completa renovación en 2018, lo que ha sido determinante para el éxito de la actividad operativa o de gestión de casos desarrollada por nuestra Delegación.

II.II. La delegación de España

Centrándonos en la Delegación de España, durante el año 2018 la oficina nacional estuvo integrada por la Miembro Nacional Adjunta, el Asistente del Miembro Nacional² y el propio Miembro Nacional, todos ellos destinados en La Haya como autoridades procedentes de la carrera judicial y fiscal, entre los que estuvo repartida la carga de trabajo operativo de los casos activos y pasivos a que haremos referencia en el apartado correspondiente de esta memoria. La composición de la delegación se ajusta ya a la previsión del Reglamento 2018/1727 que establece que “cada miembro nacional estará asistido por un adjunto y por otra persona en calidad de asistente”, añadiendo que “en principio, el adjunto y el asistente tendrán su lugar de trabajo habitual en la sede de Eurojust”. Durante 2018, además, la delegación gozó finalmente de una estabilidad que le permitió consolidar unos resultados francamente positivos.

En memorias anteriores reflexionaba sobre la composición de la delegación nacional, creada en torno a un Miembro Nacional procedente de la carrera fiscal, como representante de todas las autoridades españolas ante esta agencia de la UE, destacando la extracción y la necesaria dimensión judicial de los integrantes de la delegación y, por extensión, de la propia oficina nacional, teniendo en cuenta también el protagonismo del trabajo operativo que en la misma se lleva a cabo, asistiendo a nuestras autoridades en procedimientos judiciales penales. Dicha dimensión judicial ha quedado definitivamente consagrada en el art. 7 (4) del nuevo Reglamento 2018/1727: “Los miembros nacionales y los adjuntos deberán tener la condición de fiscal, juez o representante de la autoridad judicial con competencias equivalentes a las de un fiscal o juez en virtud de su Derecho nacional”.

Pues bien, dicha identidad netamente judicial se ha visto reforzada con la habilitación de una plaza de END en la delegación española por parte del Director Administrativo de Eurojust, en base a la petición realizada por el Miembro Nacional en el verano de 2018, como pistoletazo de salida para el proceso de selección interno de dicho destino, que fue culminado al terminar el año con la selección de una Fiscal de la Fiscalía Especial Antidroga. Con ello, se refuerza adecuadamente la plantilla de la Delegación garantizando una respuesta de calidad, dada la experiencia y especialización de la Fiscal seleccionada, Sra. Carmen Baena Olabe, al incremento de casos que de manera continuada experimenta esta oficina. Mi agradecimiento al Ministerio de Justicia y a la Fiscalía General del Estado por el esfuerzo que han realizado para seleccionar esta plaza. Particularmente, nuestro agradecimiento al Director Administrativo de Eurojust, que, en un año de recortes presupuestarios, fue sensible a petición del Miembro Nacional aprobado el destacamento de un END en la delegación española, habilitando para ello la partida correspondiente para el pago de las dietas *per diem* de dicha END en el presupuesto de Eurojust.

Con este refuerzo, se da un paso hacia la necesaria homologación de la composición de la Delegación española con otras delegaciones nacionales de similar importancia en Eurojust, teniendo en cuenta que somos una delegación que estamos entre las cinco más activas de Eurojust, acercándonos a la composición de Delegaciones como Portugal, Suecia, Austria, aunque todavía lejos de otras, como Alemania, Países Bajos o Italia (que cuentan con al menos seis integrantes). Con ello, además, se supera la situación singular existente en esta oficina durante los últimos años, con más expertos policiales que judiciales, y se inicia la progresiva sustitución de los expertos policiales por una experta de perfil judicial nombrada por el Ministerio de Justicia y no por el Ministerio del Interior.

Los integrantes de la Delegación española en Eurojust, como oficina nacional al frente de la cual se encuentra el miembro nacional como jefe de dicha Unidad (art. 1 de la ley 16/2015), están dirigidos, desde un punto de vista funcional por el Miembro Nacional, si bien las Asistentes Administrativas de

² Real Decreto 250/2017, de 10 de marzo, por el que se nombra asistente del miembro nacional de España en Eurojust a D. Jorge Ángel Espina Ramos, publicado en el BOE núm. 60, de 11 de marzo de 2017.

su Secretaría, tienen en el Director Administrativo de Eurojust a su jefe de personal. En efecto, debe ser destacado que los costes del apoyo administrativo que reciben las autoridades judiciales de la delegación desde su Secretaría, incluyendo los salarios de las asistentes operativas que lo integran, son proporcionados, gestionados y financiados por Eurojust como agencia de la UE. Aún más, los gastos generados por las actividades operativas del miembro nacional y del resto de las autoridades judiciales españolas destinadas en la delegación, salvo sus salarios, son igualmente costeados por la UE. En ese sentido, el art. 7 (10) del nuevo Reglamento de Eurojust establece que “cuando los miembros nacionales, sus adjuntos y asistentes actúen en el marco de las funciones de Eurojust, los gastos correspondientes se considerarán gastos operativos”.

Teniendo en cuenta lo expuesto, resulta oportuno que aprovechando las reformas a realizar en la ley 16/2015 se regule el papel del miembro nacional como representante de España en Eurojust y jefe de dicha oficina, funcionalmente hablando, y sus relaciones con los integrantes de esta con mayor detalle, más allá de la genérica función de apoyar al miembro nacional en el ejercicio diario de sus actividades. El trabajo de la delegación debe responder a un concepto unitario de equipo nacional con proyección de unidad acción exterior y no estar corporativamente compartimentada, siendo el servicio a las autoridades judiciales españolas de acuerdo con la legislación nacional y el derecho de la Unión los principales criterios.

La relación entre el miembro nacional y los integrantes de la Delegación no es una relación entre iguales, ni siquiera una relación jerárquica, en tanto, su función es la de apoyar al miembro nacional en el ejercicio ordinario de sus funciones, por lo que debe ser definida en ese sentido, teniendo en cuenta las facultades de sustitución de la adjunta, quien puede suplir al miembro nacional en los supuestos legalmente previstos. De acuerdo con la LRJADPAC, sustitución y delegación son figuras que no alteran la titularidad de la competencia, solo modifican su ejercicio. De ese modo, Adjunta y Asistente, pueden actuar en nombre del miembro nacional por delegación, si bien esta posibilidad no está legalmente prevista en la ley 16/2015. Igualmente, la finalidad de la sustitución es conseguir la continuidad y eficacia en el funcionamiento de la oficina en los supuestos de ausencia, enfermedad o vacancia³ del miembro nacional como titular de esta y la delegación garantiza el reparto de funciones para una mayor eficacia del servicio. Cualquier regulación que ofrezca claridad en este sentido, a partir de la necesaria reforma de la ley 16/2015, en adaptación al nuevo Reglamento, es bien recibida.

Con relación a la Secretaría de la delegación, 2018 ha sido el año de su reestructuración llevada a cabo por el departamento de Recursos Humanos de Eurojust en base a las solicitudes realizadas por el miembro nacional. Aprovecho esta memoria para agradecer en la persona del Director Administrativo, la sensibilidad, el esfuerzo y la dedicación empleada para culminar dicho proceso de renovación de la Secretaría. Gracias a su buen hacer, la Secretaría actual ha pasado de estar compuesta por dos nuevas Asistentes Operativas en jornada completa (frente a la ocupación reducida al 70% de la jornada laboral que tenía una de las anteriores Asistentes), lo que permite un mayor y más adecuado soporte administrativo al trabajo desarrollado por el miembro nacional, la Adjunta, el Asistente y la nueva END. Las dos nuevas asistentes operativas, la Sra. Sira González Hevia y la Sra. Iria Belenguer Castromán, son muy bienvenidas y a la Sra. Carmen Rodríguez Cardo, se agradecen los servicios prestados.

II.III. El estatuto legal del miembro nacional y el nuevo Reglamento

Como ya he destacado en anteriores memorias el Miembro Nacional representa a España ante este organismo de la UE, de acuerdo con lo establecido en el art. 1 de la ley 16/2015. Más concretamente, representa a todas sus autoridades e instituciones relacionadas con la administración de justicia, con independencia de su carrera de origen, siendo por tanto el máximo interlocutor de todos los Jueces,

³ Teniendo en cuenta que la Adjunta puede sustituir al miembro nacional, a sensu contrario con el art. 7 (5) del REJ que prevé “En los casos en que el adjunto no pueda actuar en nombre del miembro nacional o sustituirlo, el miembro nacional, al expirar su mandato, permanecerá en el cargo previa aprobación del Estado miembro de que se trate hasta la renovación del mandato o hasta su sustitución”.

Fiscales, Letrados de la Administración de Justicia o cualquier otro servidor público involucrado en el auxilio de las investigaciones y procedimientos penales en los que se haya solicitado la apertura de un caso ante Eurojust.

Es importante precisar que el miembro nacional más que representante de la acción exterior del Estado, -concepto inherente al modelo de autoridad central gubernativa-, como autoridad eminentemente operativa, que actúa en el campo de la cooperación judicial en materia penal dentro de la UE, tiene un perfil marcadamente judicial. Por ello, el Miembro Nacional y su Suplente tienen un marcado perfil judicial, aunque no se encuentren en activo en sus respectivas carreras.

La ley 16/2015 regula el “estatuto legal del miembro nacional, del suplente y del asistente”, pero realmente no establece un marco legal estatutario completo como catálogo de preceptos que establecen los derechos, deberes y obligaciones del miembro nacional, así como su régimen de incompatibilidades, prohibiciones, que se asimilan a los de su carrera de origen, ya que no se concreta su dependencia funcional, ni tan siquiera se menciona cuál es su régimen disciplinario o se regulan otras cuestiones referidas a las diferentes situaciones derivadas de su régimen jurídico administrativo, lo que en ocasiones nos sitúa en un limbo jurídico.

Si el *leitmotiv* de la Decisión del Consejo de 2009 fue mejorar la eficacia y la operatividad de la cooperación judicial, con el nuevo Reglamento se profundiza el perfil judicial del estatuto del miembro nacional y la naturaleza judicial de sus competencias. En efecto, frente a la redacción de la Decisión, que señalaba que aquél será un fiscal, un juez o policía con análogas competencias (art. 2), el nuevo art. 7 (4) del Reglamento establece que los miembros nacionales y los adjuntos *deberán tener la condición de fiscal, juez o representante de la autoridad judicial con competencias equivalentes a las de un fiscal o juez en virtud de su Derecho nacional*.

Actualmente solo un Juez o un Fiscal pueden ser nombrados Miembro Nacional y Adjunto, si bien ambos se encuentran en situación administrativa de servicios especiales y no en servicio activo. Además, se encuentran bajo la dependencia orgánica del Ministerio de Justicia, lo que podrían ser aspectos para revisar en una próxima reforma legal, a fin de facilitar su situación en activo en su carrera de origen, lo que indudablemente mejoraría, tanto funcional como orgánicamente, su autonomía funcional, respecto de la regulación actual, tal y como se analiza en el último apartado de esta memoria.

A fin de profundizar en la necesaria estabilidad del cargo de Miembro Nacional, condición inherente a la reafirmada naturaleza judicial de su destino, se amplía la duración de su mandato de 4 a 5 años. En efecto, el nuevo Reglamento amplía en el art. 7(5) la duración del mandato del Miembro Nacional y su Adjunto, -en línea con la duración de los destinos discrecionales de las carreras judicial y fiscal en España⁴ -, a un mandato de 5 años, renovable tan sólo una vez, lo que es una destacable novedad frente al art. 9(1) de la Decisión implementada en vigente art. 3(1) de la ley 16/2015, de 7 de julio, por lo que el mandato actual del Miembro nacional y de la Adjunta debe considerarse extendido de cuatro a cinco años. A este nuevo mandato del miembro nacional, cuya duración extiende el Reglamento de cuatro a cinco años y a la disposición transitoria del art. 80 del nuevo Reglamento que permite su renovación por otros cinco años “con independencia de cualquier prórroga anterior”, me referiré más extensamente en el último apartado de la memoria, destacando que dicha previsión se aplicaría directa y automáticamente a falta de la reforma legal del vigente art. 3 (1) de la ley 16/2015 previa a la entrada en vigor del Reglamento el próximo día 12 de diciembre de 2019.

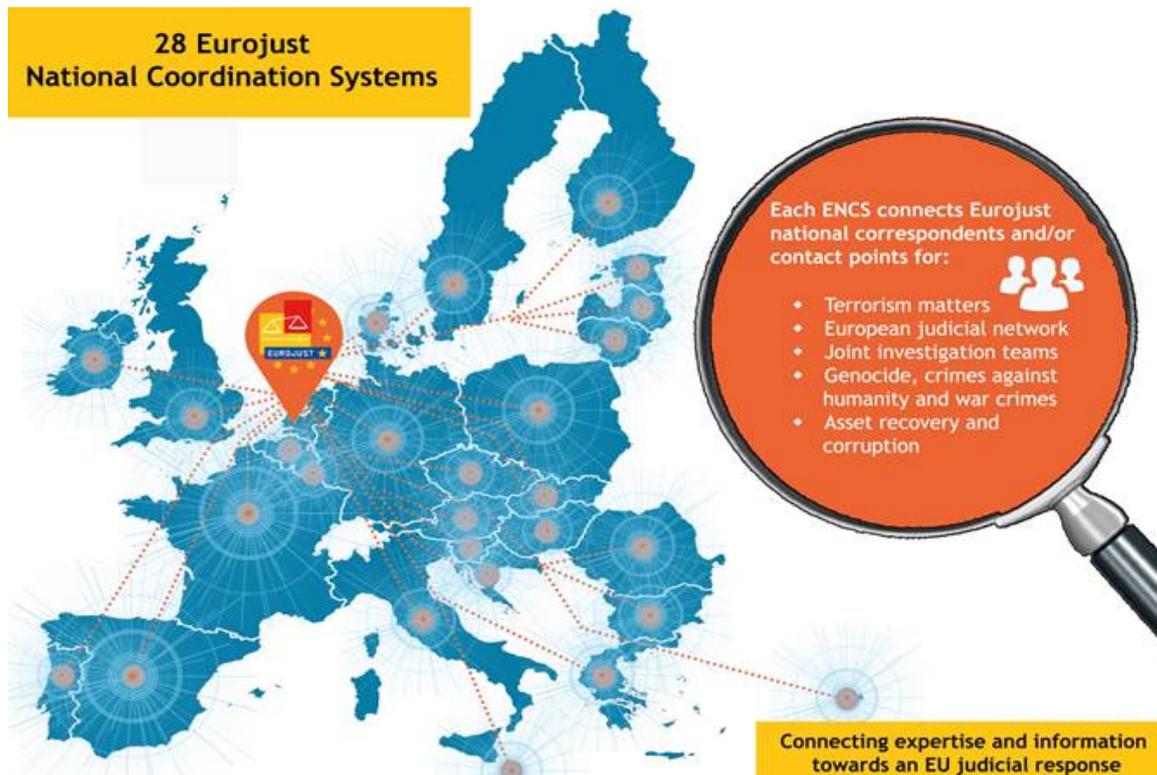
En cualquier caso, ya anticipo en este apartado que los cambios legislativos implícitos en la regulación del nuevo Reglamento de Eurojust, además de pulir el estatuto legal del miembro nacional en aspectos como la duración de su mandato, puede ser una oportunidad única para abordar de una manera más

⁴ En idéntico sentido a la duración de destinos discrecionales de las carreras Fiscal y Judicial, como refleja la reciente reforma de los artículos 333 (1), 335 (2), 336 (1) y 337 de la LOPJ operada por la Ley Orgánica 4/2018, de 28 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, que fija para las plazas de Presidente de Sala de la Audiencia Nacional, así como las de Presidente de Sala de los Tribunales Superiores de Justicia, y los Presidente de Audiencia Provincial período de cinco años renovable por un único mandato de otros cinco años.

ambiciosa dicho estatuto legal -previsto en el capítulo I de la ley 16/2015-, dotando al Miembro Nacional, Adjunto y Asistente, de un marco legal estatutario -de naturaleza judicial- completo, como catálogo de reglas que establecen los derechos, deberes y obligaciones del Miembro Nacional, profundizando su condición de autoridad judicial, con un régimen de incompatibilidades, prohibiciones consistente y coherente con dicha condición y haciendo referencia a su régimen disciplinario, o mencionando cuestiones referidas a las diferentes situaciones de su régimen jurídico administrativo, lo que llegaría a su máxima coherencia y eficacia operativa, si se mantuviera su situación en activo en su respectiva carrera de origen.

III. El Sistema de Coordinación Nacional de Eurojust (SNCE)

España es uno de los Estados miembros que ha cumplido con la obligación de constituir un SNCE. Desde que el Ministerio de Justicia desarrollara en 2015⁵ esta estructura nacional de apoyo al Miembro Nacional de Eurojust, de acuerdo con lo previsto en el capítulo III de la ley 16/2015 (arts. 15 a 20). En los últimos tres años su funcionamiento ha servido para establecer un marco de actuación y un espacio de encuentro entre los representantes de los más relevantes actores en el ámbito de la cooperación internacional en materia penal a nivel nacional (Ministerio de Justicia, CGPJ, Fiscalía General del Estado y Ministerio del Interior), bajo la convocatoria del coordinador nacional, mejorando la comunicación con Eurojust y poniendo las bases para evitar cualquiera de las disfunciones existentes a nivel nacional en este campo.



La efectiva organización del SCNE, más allá de la transposición formal del art. 12 de la Decisión del Consejo en la ley 16/2015, se ha conseguido al constituir efectivamente dicha estructura nacional mediante los nombramientos de corresponsales nacionales y, sobre todo de un coordinador nacional que organiza el funcionamiento y las reuniones de este equipo de profesionales a fin de unificar en lo posible el método de trabajo y criterios de actuación de las diversas instituciones representadas en el SCNE. El coordinador nacional convoca, como mínimo, dos reuniones anuales, tal y como prevé el art. 18 (3) de la ley 16/2015, a fin de sentar criterios, garantizar que toda la información que deba intercambiarse entre la delegación española en Eurojust y las autoridades nacionales competentes se lleve a cabo de manera ágil, eficaz y segura y, en su caso, “siempre que la gestión de un caso concreto lo requiera”, con invitación al Miembro nacional.

⁵ Orden JUS/2477/2015, de 16 de noviembre, por la que se nombran corresponsales nacionales de Eurojust y se designa al Coordinador Nacional de Eurojust, (BOE el 24 de noviembre de 2015).

De acuerdo con lo previsto en el art. 18 (3) de la ley 16/2015, los miembros del SCNE, tras su reunión constitutiva de 18 de diciembre de 2015 se reunieron en dos ocasiones en el año 2018. A ambas reuniones fueron convocados los seis corresponsales nacionales, así como los puntos de contacto que completan esta estructura nacional. Como puntos de contacto, no necesariamente operativos, destacan los tres puntos de contacto de la RJE, encabezados por el jefe del Servicio de Relaciones Exteriores del CGPJ, como corresponsal nacional de la RJE, junto con un Fiscal de la Fiscalía Provincial de Málaga, como punto de contacto de la RJE por la Fiscalía y la jefa de área de la Subdirección General del Cooperación Jurídica Internacional y de Relaciones con las Confesiones, punto de contacto de la RJE en el Ministerio de Justicia. Igualmente fueron convocados en su calidad de puntos de contacto del SCNE, un punto de contacto de la Red de Genocidio, Crímenes contra la Humanidad y Crímenes de Guerra (Decisión 2002/494/JAI del Consejo, de 13 de junio), un punto de contacto de la Red de puntos de contacto contra la Corrupción (Decisión 2008/852/JAI, del Consejo, de 24 de octubre), un punto de contacto de la Red de Oficinas de Recuperación de Activos (Decisión 2007/845/JAI del Consejo, de 6 de diciembre de 2007), concretamente la Directora General de la ORGA y un punto de contacto de la Red de Equipos Conjuntos de Investigación, siendo invitado a ambas reuniones el Miembro Nacional que informa.

Todavía no se ha hecho uso de la convocatoria de reuniones sectoriales, cuando las cuestiones a tratar no afecten a todas las redes representadas en el sistema a fin de potenciar la cooperación entre las redes nacionales en determinadas materias específicas de interés, si bien el coordinador nacional fue invitado al taller nacional de Eurojust celebrado en Málaga en noviembre de 2018, que se dedicó a la OEI.

IV. Transmisión de información a Eurojust

IV.I. Introducción

A los efectos de promover y reforzar la coordinación y la cooperación entre las autoridades judiciales europeas encargadas de investigar y perseguir la delincuencia, es de vital importancia que las mismas faciliten a Eurojust la información pertinente para el desempeño de sus funciones. Eurojust no puede desempeñar eficazmente sus funciones si no recibe de sus autoridades judiciales nacionales, la información operativa necesaria, adecuada y suficiente para sus fines, sin perjuicio de una específica solicitud de asistencia adicional. La quiebra o debilidad del régimen de transmisión de información supone una infrutilización de las posibilidades de esta agencia de la UE.

Es por ello que, el marco legal que regula Eurojust, tanto en el conocido art. 13 de la Decisión de 2009, como el nuevo art. 21 del Reglamento 2018/1727/UE, que la sustituye a partir de diciembre de 2019, establecen la obligación de informar a sus miembros nacionales, sin demoras injustificadas, sobre determinados procedimientos judiciales con dimensiones transnacionales (que afecten directamente al menos a tres Estados miembros y para los que se hayan transmitido al menos a dos Estados miembros solicitudes o decisiones de cooperación judicial), así como decisiones referidas a los equipos conjuntos de investigación (ECIs); y situaciones de potenciales conflictos jurisdiccionales, entregas vigiladas y dificultades recurrentes en términos de cooperación judicial.

España es un Estado miembro en el que se han hecho esfuerzos por mejorar el intercambio de información con Eurojust, a fin de corregir el papel pasivo que viene caracterizando nuestra actividad en la cooperación internacional en materia penal desde hace décadas. Sin duda, el intercambio fluido de información entre nuestras autoridades judiciales nacionales y la Delegación nacional es la mejor y más eficaz manera de promover la apertura de casos por el Miembro Nacional de España en Eurojust.

En cualquier caso, la transmisión obligatoria de información supone el compromiso por parte de Eurojust de garantizar que una vez importada la información a su CMS el tratamiento de esta responde a los estándares de la UE en materia de protección de datos, sin merma de la seguridad y confidencialidad de estos. Como declara el considerando 30 del Preámbulo del Reglamento 2018-1727/EU: Eurojust debe garantizar que los datos son tratados de manera equitativa y lícita y son recogidos y tratados con fines específicos. Eurojust debe asegurar, asimismo, que dichos datos son adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con los fines para los que se tratan, que no son conservados más tiempo del necesario para tales fines, y que son tratados de una manera que avala la adecuada seguridad de los datos personales y la confidencialidad del tratamiento de los datos. Por último y no menos importante, en cuanto de detecte un posible vínculo potencial que identifique una investigación judicial paralela, Eurojust debe informar a sus autoridades nacionales del mismo a fin de coordinar las investigaciones judiciales paralelas.

Conviene recordar que además de la previsión genérica del art. 13 de la Decisión de 2009 de Eurojust, que se transpuso en los arts. 24 y siguientes de la ley 16/2015, y el actual art. 21 del Reglamento de Eurojust, hay otras previsiones normativas de la obligación de transmitir información operativa a Eurojust:

- ▶ La prevista en el artículo 2(3) y 2(5) de la Decisión 2005/671/JAI del Consejo, de 20 de septiembre de 2005, relativa al intercambio de información y a la cooperación sobre delitos de terrorismo, establece la transmisión de información de procedimientos penales en materia de terrorismo, obligación que recae en los corresponsales nacionales y que fue transpuesta en el art. 17 de la ley 16/2015, de 7 de julio.

- ▶ La prevista en el artículo 17 (7) de la Decisión marco del Consejo 2002/584/JAI, de 13 de junio, relativa a la orden europea de detención y entrega, que prevé que cuando, en circunstancias excepcionales, un Estado miembro no pueda cumplir los plazos previstos en el art. 17, informará a Eurojust precisando los motivos de la demora. La Ley 3/2003 en su artículo 19 (5) transpuso dicha notificación, a realizar por las autoridades judiciales de la Audiencia Nacional, como autoridades de ejecución⁶. En base a este contexto normativo, las Secciones de lo Penal de la Audiencia Nacional realizaron estas notificaciones⁷. Pese a al carácter imperativo de la notificación prevista en el art. 17 (7) de la DM y el precedente del art. 19 (5) de la ley 3/2003, la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de Reconocimiento Mutuo, no ha recogido en su art. 54 esta obligación de la autoridad de ejecución de comunicar a Eurojust los incumplimientos de plazos y motivos de la demora, ni directamente por los Juzgados Centrales o las Salas de lo Penal de la Audiencia Nacional ni, indirectamente, a través del Ministerio de Justicia. Por consiguiente, desde 2014 –año en que entró en vigor la ley 23/2014-, no se han recibido en la Delegación de España de Eurojust notificación alguna. Desconozco si ello se debe a la inexistencia de dichos retrasos –lo que resultaría extraño teniendo en cuenta que la ley 23/2015 introdujo la posibilidad de apelar la decisiones de entrega- o que debido a la falta de previsión legal, nuestras autoridades judiciales de ejecución consideran que ya no existe dicha obligación de notificar a Eurojust, lo que sería discutible, de acuerdo con la doctrina de la *interpretación conforme* establecida en la sentencia del TJUE dictada en el asunto *Pupino*. La realidad es que la presente situación impide que Eurojust pueda analizar dicha información y promover las medidas que permitan reducir las demoras en la ejecución de las OEDs, para mejorar la tramitación de dichos procedimientos, tanto a nivel operativo como estratégico.

Por ello, ante el escaso número de notificaciones recibidas en Eurojust y teniendo en cuenta que no queda reflejada en absoluto la realidad de los incumplimientos de plazos previstos en el art. 17 de la DM dentro de la UE y que las razones de las notificaciones no han sido explicadas en muchas de las notificaciones recibidas, el Colegio de Eurojust aprobó en 2017 un formulario electrónico, que ha sido facilitado a las autoridades nacionales a través del SCNE, a fin de facilitar el cumplimiento de la obligación prevista en el art. 17 (7) de la Decisión marco de 2002, así como el posterior análisis de dicha información en Eurojust. Pese a que la nueva plantilla para las notificaciones del art. 17 (7) de la DM, tras la revisión de la versión traducida al español, fue facilitada por el Miembro Nacional al coordinador nacional del SCNE, distribuyéndose por este a los corresponsales nacionales que integran el SNCE, no se han recibido en 2018 formulario alguno cumplimentado⁸.

IV.II. Obligación de transmitir información a Eurojust

El primer precepto que hacía referencia a la obligación de informar a Eurojust de investigaciones que afecten a dos o más Estados miembros, fue el art 9 de la ley 23/2014, de 20 de noviembre, referido a la “Información obligatoria a Eurojust en relación con los instrumentos de reconocimiento mutuo”, si bien este, en su redacción inicial, se trataba de una previsión general y, por tanto escueta, vaga y un tanto imprecisa, ya que dicha obligación se remitía a “los términos en que establezca su normativa” y ello, “cuando un instrumento de reconocimiento mutuo afecte directamente, al menos, a tres Estados miembros y se hayan transmitido, al menos, a dos Estados miembros solicitudes o decisiones de

⁶ Así el derogado art. 19.5 de la ley 3/2003 establecía que cuando, excepcionalmente, no se puedan cumplir los plazos previstos en el presente artículo, la autoridad judicial de ejecución española informará a Eurojust precisando los motivos de la demora.

⁷ Aunque en ocasiones se notificaba la imposibilidad de cumplir con los plazos iniciales y la necesidad de prorrogar la decisión prevista en el art. 17 (4) de la DM, si bien lo que se debía notificar era la imposibilidad de cumplir con los plazos totales del art. 17 de la DM que incluían la prórroga de treinta días del art. 17(4).

⁸ Dicho formulario debería ser rellenado, en su caso, por las autoridades judiciales de ejecución españolas (los Juzgados Centrales de Instrucción o por las Secciones de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional), auxiliadas por las Fiscalías de la Audiencia Nacional y las Especializadas, en su caso, y remitidas a través del Ministerio de Justicia.

cooperación judicial”, por lo que difícilmente podía entenderse que dicha limitada redacción colmara el desarrollo normativo que exigía el art. 13 de la Decisión de Eurojust de 2009.

La ley 3/2018, de 11 de junio, por la que se modifica la ley de reconocimiento mutuo mediante la introducción de un nuevo título X a fin de transponer la Directiva 2014/41 de la OEU, da una nueva redacción de su artículo 9, referido a la “Información obligatoria a Eurojust en relación con los instrumentos de reconocimiento mutuo”, con el siguiente tenor: «La transmisión de información y la petición de asistencia a Eurojust derivada del uso de instrumentos de reconocimiento mutuo se regirán por lo establecido en la Ley 16/2015, de 7 de julio, por la que se regula el estatuto del miembro nacional de España en Eurojust, los conflictos de jurisdicción, las redes judiciales de cooperación internacional y el personal dependiente del Ministerio de Justicia en el exterior, así como su normativa de desarrollo». Realmente la redacción no es del todo afortunada, ya que yuxtapone la obligación de transmitir información a Eurojust, con las peticiones de asistencia para la apertura de un caso por el miembro nacional, lo que no siempre tiene que ir aparejado, siendo en los artículos 24 y siguientes de la ley 16/2015 donde se transpone a nivel nacional este sistema de transmisión de información a Eurojust.

Los arts. 24 a 26 de la ley 16/2015 describen en conjunto de presupuestos, condiciones y requisitos necesarios para cumplir con esta obligación, especificando que tipo de información debe ser transmitida, en qué términos y de qué manera. Al contenido de la información de obligada transmisión se refiere, en principio y con carácter general, el artículo 24 (8) in fine, que refiere esta obligación de informar a Eurojust “de todo caso que le afecte” y de modo más específico, el artículo 24 en sus apartados 5, 6 y 7, para aquellos casos que afecten a tres Estados miembros y en los que se haya transmitido solicitudes o instrumentos de reconocimiento mutuo al menos a dos Estados miembros, cuando se trate de delitos graves relacionados en el art. 24 (5) a) y esté implicada una organización criminal. Asimismo, se incluyen los supuestos del art. 24 (6) a) (potenciales conflictos de jurisdicción); b) (entregas vigiladas) y c) dificultades o denegaciones reiteradas. Finalmente, el art. 24 (7) se refiere a los Equipos Conjuntos de Investigación, con carácter previo a su firma, lo que es realmente conveniente a fin de facilitar la participación de Eurojust y, con ello, que esta agencia pueda desplegar todas sus potencialidades, desde el asesoramiento legal a la financiación de sus actividades.

Desde la Delegación española no nos cansamos de subrayar que la transmisión obligatoria de información no está pensada para que las autoridades nacionales trabajen para Eurojust, molestándolas con la cumplimentación de penosos formularios (a los que eufemísticamente llamamos “formularios inteligentes”), antes bien, el fin de dichos formularios es facilitar un intercambio estructurado de intercambio de información, mejorando el tratamiento de dicho flujo, de manera que Eurojust tenga el conocimiento suficiente y necesario de casos reales o potenciales en los que su intervención pueda ser necesaria y, de este modo, constituirse en facilitador del trabajo de las autoridades judiciales nacionales.

A la hora de evaluar la repercusión de las notificaciones, debemos hacer una precisión importante, dado que no todas las notificaciones del Artículo 13 dan lugar a la apertura de un caso, por lo que es importante distinguir entre la categoría de “puras notificaciones del Artículo 13”, que dan lugar a un expediente de trabajo provisional (TWFs no registrados como casos de Eurojust) y aquellas otras comunicaciones del Artículo 13 que se registran como un caso operativo ante el Colegio de Eurojust. A veces resulta difícil determinar cuándo una notificación del art. 13 ha dado lugar a la apertura de un caso registrado ante el Colegio o si el caso ya estaba registrado con anterioridad. En cualquier caso, la mera notificación del Art. 13 pueden considerarse como información que, recibidas en Eurojust, permiten el potencial cruce de datos a realizar en el CMS. Siempre que una notificación del art. 13 evoluciona a un caso registrado, la repercusión en el trabajo total de Eurojust es más que evidente.

Para precisar el valor añadido inherente al procesamiento de las notificaciones del Art. 13 en Eurojust, debemos acudir al número de vínculos generados por la introducción de la información en el CMS, lo que va a depender en gran medida del número de entidades contenida en el mismo y en el consecuente cruce de datos que produzca diariamente el CMS. Como quiera que el CMS no permite facilitar un sistema general de informes en este aspecto, debemos reconocer que la información de

vínculos y coincidencias potenciales descubiertos por el sistema no es actualmente operativa, limitándose dicha posibilidad a la obtención de respuestas mediante preguntas directas a las delegaciones nacionales.

IV.III. Notificaciones del Art. 13 recibidas en 2018

Como ya expliqué en informes anteriores la información debería haber sido transmitida a través de la Fiscalía General del Estado o bien directamente, en el caso de los jueces y magistrados, pero siempre de manera estructurada, es decir, utilizando el formulario de formato pdf a que se refiere el art. 26 de nuestra ley. Por ello, resulta de interés analizar el grado de cumplimiento de esta obligación legalmente establecida en el Derecho de la Unión, por la Decisión del Consejo de 2009 y reafirmada en el nuevo art. 20 del Reglamento 2018/1727/UE de Eurojust, que ha sido transpuesta de manera clara y con carácter general en nuestra ley 16/2015, sin perjuicio de la concurrencia de las excepciones legalmente previstas en el art. 25 de la misma.

Pese a que el artículo 24 establece claramente un nuevo régimen de transmisión obligatoria de información en el plazo máximo de un mes desde que se tenga conocimiento de la concurrencia de los requisitos que generen la obligación de informar⁹, se confirma en 2018 el escaso seguimiento de esta obligación legal entre las autoridades judiciales españolas. Lejos de una previsible avalancha de notificaciones acumuladas antes de plena aplicación de esta obligación legal, (si tenemos en cuenta el número de los procedimientos penales y la situación geoestratégica de nuestro país, lo que abonaría existencia de más casos potencialmente notificables que los efectivamente notificados), tras haber transcurrido tres ejercicios anuales completos desde la entrada en vigor de la Ley 16/2015, que consagraba legalmente la obligación de todos los jueces y fiscales españoles de transmitir información a Eurojust, el drástico descenso del número de notificaciones en 2018 evidencia el fracaso de este sistema.

Si nos atenemos a los datos formales del CMS, la Delegación de España en Eurojust recibió en 2018 de las autoridades judiciales españolas, directamente o a través de la UCIF, tan solo seis (6) formularios o comunicaciones basadas en el art 13. Si comparamos estos datos con las 21 notificaciones recibidas en 2016¹⁰ y con las veinte (20) notificaciones de 2017 debemos concluir que, de un estancamiento alejado del incremento esperado tras la entrada en vigor de la ley nacional, hemos pasado a un verdadero naufragio de esta obligación legal que requiere una reflexión sincera y un tratamiento adecuado en el futuro.

Si analizamos los datos recogidos, de los 6 formularios del artículo 13 recibidos en la Delegación de España en Eurojust, todos ellos fueron meras notificaciones sin solicitud de asistencia alguna (es decir que dan lugar a archivos temporales de trabajo -TWF- que no fueron registrados como tales casos en el CMS). Además, todos los formularios fueron recibidos en la última semana del año 2017 y no durante el año 2018, por lo que realmente en el ejercicio 2018 no se ha recibido notificación alguna en la cuenta de correo electrónico art13ES@eurojust.europa.eu, habilitada a tal efecto dentro de la Delegación, lo que no deja de ser un dato decepcionante.

⁹ A contar desde el mes de septiembre de 2015, ya que la ley entró en vigor en agosto de dicho año.

¹⁰ En términos generales, realicé una valoración positiva en la memoria de dicho año, teniendo en cuenta las tres (3) notificaciones recibidas en 2014 o las siete (7) recibidas en 2015, ya que con las 21 notificaciones recibidas desde la FGE en 2016, se duplicó el número de las recibidas hasta entonces.

Notificaciones del art. 13 (art. 24 ley 16/2015) recibidas por el miembro nacional de España en 2018 por motivos legales invocados		
Art. 13(5) Decisión EJ Art. 24(7) ley 16/2015	ECIs	1
Art. 13(6)(a) Decisión EJ Art. 24(5)(a) ley 16/2015	Delitos graves con pena > 5 años y relacionados en la lista de 9 categorías delictivas	0
Art. 13(6)(b) Decisión EJ Art. 24(5)(b) ley 16/2015	Implicación de organización criminal	0
Art. 13(6)(c) Decisión EJ Art. 24(5) c) ley 16/2015	Repercusiones a nivel de la UE	0
Art. 13(7)(a) Decisión EJ Art. 24 (6) a) ley 16/2015	Conflictos de jurisdicción	0
Art. 13(7)(b) Decisión EJ Art. 24 (6) b) ley 16/2015	Entregas vigiladas	4
Art. 13 (7)(c) Decisión EJ Art. 24 (6) c) ley 16/2015	Dificultades o denegaciones reiteradas	1

Cuatro (4) notificaciones se refirieron a entregas vigiladas, una notificación a denegaciones o dificultades reiteradas y solo una a la constitución de un ECI. Llama la atención la falta de notificaciones referidas a causas tramitadas por delitos graves ya que evidentemente no reflejan la realidad de las investigaciones en nuestro país.

Si comparamos las notificaciones recibidas con las de años anteriores:

Notificaciones del Art. 13 Decisión Eurojust	2014	2015	2016	2017	2018
Art. 13(5) ECI	16	11	18	30	1
Art. 13(6)(a) Delitos graves	48	68	64	45	0
Art. 13(6)(b) Organización criminal			19	34	0
Art. 13(6)(c) Repercusiones a nivel de la UE			9	13	0
Art. 13(7)(a) Conflictos de jurisdicción	13	27	38	49	0
Art. 13(7)(b) Entregas vigiladas	2	3	21	20	4
Art. 13(7)(c) Dificultades o denegaciones reiteradas	8	12	7	7	1
Total* <i>(notificaciones referidas a más de un apartado del Art. 13 han sido contabilizadas sólo una vez)</i>	83	115	176	198	6

La dualidad del régimen de transmisiones que permite el art. 24 (1) de la ley nacional, con una responsabilidad inicial o principal de la FGE, que se combina con la posibilidad alternativa de remisión directa por los Juzgados o Tribunales informando de ello (es decir, remitiendo a la FGE una copia de lo ya remitido), no parece que esté funcionando adecuadamente. Por ello, respecto del canal de transmisión utilizado por las autoridades judiciales nacionales para cumplir con esta obligación de informar a Eurojust, ha de insistirse en la conveniencia de que se priorice el canal de la FGE, para así garantizar que su intermediación en el traslado de información, inherente a la función coordinadora de la Fiscalía, evite cualquier confusión, solapamiento o duplicidad y permita a la misma desarrollar su labor de asesoramiento y el deseable control de la calidad del contenido de los formularios en la cumplimentación de los mismos, comprobando que la notificación corresponde a los supuestos de comunicación obligatoria, antes de su remisión final a Eurojust. En efecto, frente a la alternancia prevista en el art. 24 de la ley 16/2015, que resulta claramente ineficaz, se debería optar legislativamente por utilizar la ruta de la Fiscalía General del Estado para la transmisión de estos formularios electrónicos estandarizados que contienen la información sobre las diligencias previas y diligencias de investigación.

En cualquier caso, no debemos olvidar que la transmisión obligatoria de información no fue concebida para crear una nueva carga de trabajo a las autoridades nacionales, sino para que Eurojust tuviera conocimiento de aquellas investigaciones/procedimientos con dimensión supranacional y pudiera identificar coincidencias entre ellas y asistir a las autoridades nacionales en su coordinación. Pese a tener una clara finalidad de apoyo a nuestras autoridades, la realidad nos muestra como en la mayoría de los Estados miembros de la UE no se ha generalizado el cumplimiento de esta obligación¹¹, al no percibirse su valor añadido, considerándose más como una carga que un bien. De hecho, las notificaciones de los Estados miembros conforme al artículo 13 siguen representando solo un pequeño porcentaje de la información comunicada a Eurojust.

Sin perjuicio de ello, corresponde al coordinador nacional asegurar su función de aseguramiento de la transmisión de la información de las investigaciones nacionales al CMS “de forma eficaz y fiable” (art. 19 (2) a) de la ley 16/2015), y a tal fin cuenta con la disponibilidad del Miembro Nacional de España en Eurojust, a fin de sensibilizar a nuestras autoridades judiciales de la necesidad de cumplir esta obligación de transmitir a Eurojust, puntual y adecuadamente, la información relevante prevista en el art. 24 de la ley 16/2015.

¹¹ Informe final sobre la sexta ronda de evaluaciones mutuas «La aplicación práctica y el funcionamiento de la Decisión 2002/187/JAI del Consejo, de 28 de febrero de 2002, por la que se crea Eurojust para reforzar la lucha contra las formas graves de delincuencia, y de la Decisión 2008/976/JAI del Consejo sobre la Red Judicial Europea en materia penal.

V. Transmisión de información en materia de terrorismo: Registro Judicial Antiterrorista Europeo en Eurojust

V.I. Introducción

Frente al desafío de la amenaza terrorista y, en particular, el fenómeno de los denominados "combatientes terroristas extranjeros", la respuesta de las sociedades democráticas en general y de los Estados miembros de la UE en particular, debe basarse en la primacía del Estado de Derecho desde el respeto a los derechos fundamentales y garantías procesales. Dentro de lo que denominamos la *respuesta judicial*, teniendo en cuenta la naturaleza inherentemente transfronteriza de la amenaza terrorista yihadista, la cooperación judicial internacional tiene una importancia capital si queremos finalmente recabar un material probatorio de calidad que permita la construcción acusaciones sólidas en este tipo de causas y la consecuente culminación eficaz de las investigaciones con las correspondientes sentencias condenatorias

La realidad nos muestra, clara e insistentemente, que la cooperación judicial internacional, más aún, la cooperación multilateral es la única vía para poder hacer frente de forma efectiva a una amenaza, para la que planteamientos exclusivamente nacionales o enfoques meramente bilaterales, ha demostrado ser claramente insatisfactorios y/o incompletos.

En efecto, pese a que hasta ahora la cooperación judicial penal, en particular en materia de terrorismo, había sido siempre legataria de la cooperación policial y, tal vez, basada en contactos personales -predominantemente bilaterales-, la compleja realidad global del entramado terrorista yihadista y, más concretamente del terrorismo del DAESH, ha puesto en evidencia que la lucha contra el terrorismo exige contar con estructuras de intercambio de información y de coordinación (y no de mera o puntual cooperación) estables, especializadas y presididas por un planteamiento integral o multidisciplinar, eminentemente multilateral.

V.II. Comunicación de la Comisión Europea sobre ampliación de las competencias de la Fiscalía Europea a los delitos de terrorismo

En la actualidad, la competencia para luchar contra la lacra del terrorismo corresponde en origen a cada uno de los Estados miembros de la UE. Las autoridades nacionales son competentes para investigar y perseguir los delitos de terrorismo. Paradójicamente, siendo el terrorismo un fenómeno global, dichas competencias terminan en sus propias jurisdicciones, en sus fronteras nacionales.

En superación de dicha situación, la UE ha promovido, por un lado, una adecuada homogeneización normativa¹² que evite lagunas acusatorias; así como, la extensión del principio del reconocimiento mutuo como base y "piedra angular" de la cooperación judicial, incluyendo la lucha antiterrorista que utiliza, igualmente, los instrumentos normativos ordinarios.

En el marco de la permanente preocupación de mejorar los resultados de la lucha antiterrorista a nivel judicial, el pasado 12 de septiembre de 2018, la Comisión presentó una ambiciosa comunicación institucional, proponiendo la ampliación de las competencias de la recién creada Fiscalía Europea a los

¹² Tomando como referencia la resolución del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas (RCSNU) 2178 de 25 de septiembre de 2014, sobre "Amenazas a la paz y la seguridad internacionales causadas por actos terroristas" en la que, con objeto de prevenir y poner coto al flujo de terroristas extranjeros hacia las zonas de conflicto, se instaba a los Estados parte a abordar las reformas legales necesarias que permitan perseguir penalmente a aquellos que viajen al extranjero para perpetrar, planificar o preparar actos terroristas, para participar en ellos o para recibir adiestramiento con fines terroristas; así como . el Protocolo Adicional del Consejo de Europa dirigido a complementar el Convenio del Consejo de Europa para la prevención del terrorismo (CETS nº 196), que fue aprobado el 19 de mayo de 2015 y se abrió a la firma el 22 de octubre de 2015, la UE ha aprobado la Directiva (UE) 2017/541 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo de 2017, relativa a la lucha contra el terrorismo y por la que se sustituye la Decisión marco 2002/475/JAI del Consejo y se modifica la Decisión 2005/671/JAI.

delitos de terrorismo. Sin pronunciarnos sobre el fondo de esta propuesta, de evidente calado político y dependiente de la necesaria unanimidad dentro del Consejo europeo, al hilo de las referencias que dicho documento contiene al positivo papel y valor añadido de Eurojust en el campo de la cooperación en materia de lucha contra el terrorismo, dicho contexto nos permite hacer una serie de reflexiones y ha servido de caldo de cultivo para una serie de iniciativas.

V.III. Valor añadido de Eurojust en la cooperación internacional contra el terrorismo: papel actual en el intercambio de información sobre procedimientos judiciales penales

Como ya se ha mencionado, en primer lugar, la cooperación judicial internacional en materia de terrorismo depende en gran manera de la existencia de un fluido intercambio de información entre autoridades judiciales nacionales competentes en relación con los procedimientos judiciales en curso. Ello es esencial para evitar, por un lado, la fragmentación, las duplicidades (con los consiguientes potenciales conflictos de jurisdicción) y solapamientos de las investigaciones nacionales; así como, para facilitar el adecuado intercambio de información sensible y prueba de cargo de calidad (teniendo en cuenta los estándares de admisibilidad de prueba) y la más eficiente coordinación entre las investigaciones en curso en diferentes Estados miembros.

Es por ello por lo que, aunque Eurojust ha incrementado el número de casos en materia de terrorismo en los últimos años (de 67 en 2015 a 87 casos en 2017 y 76 casos en 2018); no acaba de consolidar esta tendencia y necesita de un impulso mayor teniendo en cuenta el papel relevante que juega la cooperación internacional en este tipo de delitos. En el marco de los casos de Eurojust se pueden organizar reuniones de coordinación, en las que las autoridades nacionales competentes discuten y consensuan las estrategias bilaterales y multilaterales de sus procedimientos, mejoran la cooperación e incluso, preparan explotaciones conjuntas y alcanzan acuerdos en cuestiones jurisdiccionales, - inherentes a la existencia de investigaciones paralelas sobre los mismo hechos o hechos conexos- (18 en 2016, 14 en 2017 y 20 en 2018); e incluso centros de coordinación para la preparación y cobertura transnacional de explotaciones conjuntas, los denominados “días de acción”, desde un punto de vista judicial (1 centro en 2017 y otro en 2018 en casos de terrorismo). Igualmente, Eurojust apoya y participa en ECIs (de 3 en 2015 a 12 en 2017, si bien en 2018 no se firmó acuerdo de ECI alguno en delitos de terrorismo).

Además, Eurojust tiene puntos de contacto en terceros Estados, que permite extender su actuación operativa más allá de las fronteras exteriores de la UE -sin perjuicio de la necesidad de un acuerdo de cooperación para la transmisión de información con terceros países-, lo que resulta especialmente destacable en la lucha contra el terrorismo yihadista y la financiación del terrorismo.

Por último, y no menos importante, gracias a la autorización de las autoridades españolas, Eurojust nombró en 2018 a un Fiscal experto en terrorismo como SNE con funciones coordinadoras y de intercambio de información con el ECTC de Europol lo que ha permitido mejorar la implicación de las autoridades judiciales en este tipo de investigaciones

En lo que se refiere a la valoración del vigente régimen de intercambio de información sobre procedimientos penales en materia de terrorismo, debemos reconocer que actualmente existe un desigual cumplimiento por parte de los Estados miembros del compromiso de garantizar que sus autoridades judiciales faciliten la información referida a los procedimientos penales por delitos de terrorismo, de acuerdo con lo establecido en la Decisión del Consejo 2005/671/JAI, de 20 de septiembre, relativa al intercambio de información y a la cooperación sobre delitos de terrorismo, en cuyo art. 2 (3) y (5), se encomienda directa y expresamente al corresponsal/es nacional/es en materia de terrorismo la responsabilidad de recabar y transmitir la información judicial disponible en su estado miembro. En efecto, los corresponsales nacionales para asuntos de terrorismo¹³ tienen

¹³ Tomando como referencia la resolución del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas (RCSNU) 2178 de 25 de septiembre de 2014, sobre "Amenazas a la paz y la seguridad internacionales causadas por actos terroristas" en la que, con objeto de

como principal función, de acuerdo con el artículo 2 (2) de la Decisión 2005/671/JAI -y el artículo 17 de la Ley española 16/2015-, acceder y, en su caso, recabar toda la información relevante, en relación con los procedimientos penales en curso y concluidos mediante sentencia por delitos de terrorismo, a fin de facilitar su transmisión de manera periódica, estructurada y sistemática al Miembro Nacional de Eurojust.

V.IV. Fichas de terrorismo de la Decisión 2005/671/JAI

Con la finalidad de facilitar la transmisión de manera estructurada de la información especificada en el apartado 5 del artículo 2 de la Decisión de 2005 por parte de sus corresponsales nacionales en materia de terrorismo, Eurojust ha puesto en circulación un formulario modelo o "ficha" que es utilizada por los mismos para la remisión periódica de dicha información al Miembro Nacional. La información contenida en las fichas es insertada en el CMS y analizada por los analistas del Departamento de Operaciones de Eurojust para que puedan procesarla adecuadamente a fin de mejorar la respuesta en la lucha contra esta grave manifestación delictiva y completar la contribución de Eurojust al Informe de Europol sobre la situación y tendencias del fenómeno terrorista en la UE (conocido por sus siglas en inglés como TE-SAT).

Como establece el art. 17 de la ley 16/2015, de 7 de julio, a diferencia de lo previsto en el régimen general de intercambio de información previsto en el art. 24, la obligación de transmisión de información en materia de terrorismo debe realizarse directamente a Eurojust por el corresponsal nacional para asuntos de terrorismo sin previsión de que se canalice dicha remisión a través de la Fiscalía General del Estado.

Al intercambio periódico de información establecido en el art. 17 de la ley 16/2015, debemos añadir cualquier otra información que se remita a solicitud del Miembro nacional de España en Eurojust o por propia iniciativa de los corresponsales nacionales.

Las fichas contienen la identificación del procedimiento y de los acusados, los hechos imputados y la clase de terrorismo enjuiciada (terrorismo independentista o separatista como el de ETA, yihadista como el DAESH, de extrema izquierda como el GRAPO, anarquista, etc.); los delitos y penas solicitadas por el fiscal; la sentencia dictada condenatoria o absolutoria, y si la misma es o no firme; si se han librado o no Ordenes Europeas de Detención y Entrega (en adelante OEDEs) o cualquier otro instrumento de reconocimiento mutuo; así como si se libraron comisiones rogatorias y si hubiera conexiones con actividades en otros países.

La información que se describe en las fichas enviadas a Eurojust, proviene de la lectura exhaustiva y pormenorizada de dichas sentencias para completar los datos solicitados para el tratamiento de datos en Eurojust. Cada ficha es nombrada por año, sección y número de sentencia para ser identificadas de forma segura y rápida tanto por las corresponsales nacionales como por Eurojust. Las fichas realizadas son guardadas informáticamente por años, cuatrimestres y grupos terroristas. Las sentencias son enviadas trimestralmente a través del correo electrónico de cualquiera de los corresponsales nacionales de terrorismo al miembro nacional de España en Eurojust y por este al departamento de Operaciones de Eurojust.

prevenir y poner coto al flujo de terroristas extranjeros hacia las zonas de conflicto, se instaba a los Estados parte a abordar las reformas legales necesarias que permitan perseguir penalmente a aquellos que viajen al extranjero para perpetrar, planificar o preparar actos terroristas, para participar en ellos o para recibir adiestramiento con fines terroristas; así como . el Protocolo Adicional del Consejo de Europa dirigido a complementar el Convenio del Consejo de Europa para la prevención del terrorismo (CETS nº 196), que fue aprobado el 19 de mayo de 2015 y se abrió a la firma el 22 de octubre de 2015, la UE ha aprobado la Directiva (UE) 2017/541 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo de 2017, relativa a la lucha contra el terrorismo y por la que se sustituye la Decisión marco 2002/475/JAI del Consejo y se modifica la Decisión 2005/671/JAI.

V.V. Información intercambiada por las corresponsales nacionales en materia de terrorismo

La Decisión 2005/671/JAI del Consejo, de 20 de septiembre de 2005, relativa al intercambio de información y a la cooperación sobre delitos de terrorismo, encomienda directa y expresamente al corresponsal en materia de terrorismo la responsabilidad de recabar y transmitir la información judicial disponible. De ese modo, debe recabarse para su intercambio con Eurojust, todas las resoluciones judiciales y acusaciones conteniendo información relativa a los procesos y condenas penales por delitos de terrorismo.

El art. 17 de la ley 16/2015, de 7 de julio, al transponer la Decisión de 2005, establece que el corresponsal de terrorismo está obligado a recabar y transmitir la información de las causas tramitadas por delitos de terrorismo y esta transmisión debe realizarse directamente a Eurojust. El intercambio de información se realiza por los corresponsales españoles cuatrimestralmente, mediante fichas estandarizadas. Concretamente, el mencionado artículo 17 de la ley 16/2015, prevé que los corresponsales nacionales para asuntos de terrorismo deben remitir la siguiente información:

- a) Datos de identificación de la persona -física o jurídica-, grupo terrorista o entidad investigadas
- b) Hechos punibles objeto de investigación o enjuiciamiento y sus circunstancias
- c) Relación con otros casos conexos por delitos de terrorismo
- d) Comisiones rogatorias, OEIs u otros instrumentos de reconocimiento mutuo y actuaciones que se hayan podido cursar en relación con aquéllas en materia de cooperación jurídica internacional, así como su resultado

Las corresponsales nacionales en materia de terrorismo¹⁴ han venido cumpliendo de manera satisfactoria estas obligaciones, estando entre las autoridades que mayor volumen de datos proporciona junto con Estados como Francia y Bélgica, todos ellos particularmente afectados por el terrorismo en la UE. Incluso, a los efectos de completar la información remitida a Eurojust, desde 2017 se ha puesto en funcionamiento un sistema para la notificación sistemática a Eurojust de la información relativa a presos preventivos por delitos de terrorismo yihadista, actualizando dicha información para asegurar la fiabilidad de los datos obrantes en Eurojust, mediante informes mensuales de seguimiento de dichos presos preventivos informando si algún preso preventivo ha sido puesto en libertad provisional con sin medida cautelar restrictiva de derechos complementaria. Posteriormente, se elabora una ficha similar en la que se refleja si ha sido finalmente condenado o absuelto, con las particularidades correspondientes.

Las autoridades de la Audiencia Nacional de las que los corresponsales en materia de terrorismo recaban la información son las siguientes:

- ▶ Juzgado Central de lo Penal
- ▶ Secciones de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional
- ▶ Juzgados Centrales de Instrucción
- ▶ Fiscalía de la Audiencia Nacional
- ▶ Servicio Común de Ejecutorias

Con todo ello, la información que se describe en las fichas enviadas a Eurojust por las corresponsales nacionales se refiere principalmente a asuntos ya enjuiciados y contenida en sentencias dictadas, titulándose cada ficha por año, sección y número de sentencia a fin de ser identificada de forma segura y rápida. Las fichas recibidas son guardadas informáticamente por años, cuatrimestres y grupos terroristas. Al finalizar cada cuatrimestre se revisa ficha por ficha para comprobar si es definitiva o está pendiente de recurso de apelación. La comprobación de la firmeza de la sentencia se realiza con

¹⁴ Una fiscal de la Fiscalía de la Audiencia Nacional y una magistrada de la Sección 4 de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional.

las resoluciones de las Secciones de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional enviadas a la Fiscalía declarando firme la misma, o de la notificación de la interposición de recursos de casación presentados tanto por los demandados como por la misma Fiscalía, y/o en su caso, de las sentencias del Tribunal Supremo o Tribunal Constitucional que se envían por dichas Secciones de enjuiciamiento a la Fiscalía o a Eurojust, a través del corresponsal nacional correspondiente. Esta información es muy relevante para la contribución de Eurojust al informe de Europol sobre la situación y tendencias del fenómeno terrorista en la UE (conocido por sus siglas en inglés como TE-SAT) y valorar tendencias y cuestiones legales y prácticas a “toro pasado”, como ya hemos tenido ocasión de comentar, pero su relevancia operativamente hablando es muy limitada.

V.VI. Estadísticas de la información intercambiada en 2018 por las corresponsales nacionales con el miembro nacional de España en Eurojust

Las corresponsales españolas transmitieron, en base la Decisión 2005/671/JAI y el artículo 17 de la Ley española 16/2015 que la transpone, un total de 18 fichas referidas a situaciones personales (autos de prisión provisional, libertades bajo fianza o cualquier otra medida de restricción de derechos) en relación a 44 investigados yihadistas; así como 62 fichas referidas a procedimientos concluidos por sentencia dictadas por los tribunales españoles en causas de terrorismo (tanto por las Salas de lo Penal de la Audiencia Nacional, como por el Tribunal Supremo en recursos de casación), en relación a 120 acusados, de los que la mayoría eran yihadistas.

Diferenciando entre la información facilitada con relación a procedimientos penales en curso y la referida a sentencias ya dictadas por los tribunales españoles, las estadísticas con relación a los procedimientos por delitos de terrorismo en nuestro país son los siguientes:

V.VI.I. Información referida a procedimientos judiciales penales en tramitación

En 2018 Eurojust fue informado sobre 18 procedimientos judiciales (diligencias previas y sumarios) en tramitación en los que los Magistrados centrales de Instrucción respectivos dictaron autos de prisión preventiva o de libertad provisional, así como emitieron OEDE y/o órdenes internacionales de detención con fines de extradición (OIDs). Todos estos procedimientos estaban dirigidos contra investigados por delitos de terrorismo de tipo yihadista. Las notificaciones realizadas afectaron a un total de 44 investigados.

La tabla siguiente refleja dichas estadísticas por Juzgado Central de Instrucción:

Juzgado Central de Instrucción	Procedimientos	Presos preventivos	Libertades provisionales	OEDEs/OIDs
JCI 1	5	3	9	2
JCI 2	1	1	-	2
JCI 3	4	2	3	-
JCI 4	-	-	-	-
JCI 5	5	1	5	1
JCI 6	3	-	14	1
Total	18	7	31	6

V.VI.II. Información referida a procedimientos penales concluidos con sentencia

En 2018 el Miembro Nacional de España en Eurojust recibió información de las corresponsales nacionales en materia de terrorismo en relación con 62 sentencias dictadas en procedimientos judiciales por las Salas de lo Penal de la Audiencia Nacional o en casación por la Sala Segunda de lo Penal del Tribunal Supremo. En estos casos, Eurojust fue informado de aquellas sentencias impugnadas y de las que adquirieron firmeza tras el pronunciamiento del TS¹⁵.

La tabla siguiente ofrece una visión de las 62 sentencias dictadas en España en el año 2018 en los procedimientos por delitos de terrorismo:

	Separatista ¹⁶	Yihadista	Otros	
Absolutorias	5	4	3	12
Condenatorias	15	29	4	48
Absolutorias y condenatorias	1	1	0	2
Total	21	34	7	62

Las 62 sentencias referidas fueron dictadas en procedimientos dirigidos contra un total de 120 acusados. La mayoría de ellos fueron acusados por pertenencia a grupos terroristas o comisión de delitos relacionados con el terrorismo de inspiración yihadista:

	Separatista	Yihadista	Otros	
Absueltos	18	9	8	35
Condenados	22	59	4	85
Total	40	68	12	120

V.VII. Valoración del grado de cumplimiento de la obligación de informar en procedimientos judiciales por delitos de terrorismo y posibles aspectos a mejorar

De lo expuesto se deduce que, pese a las obligaciones derivadas de la Decisión 2005/671/JAI del Consejo sobre intercambio de información en relación con delitos de terrorismo, la información facilitada en materia de terrorismo y, posteriormente, almacenada en el sistema de gestión de casos (CMS) de Eurojust, todavía no llega a colmar las expectativas de dicha regulación. En efecto, tal y como se refleja en el informe Eurojust sobre los combatientes terroristas extranjeros de 2018¹⁷, persiste un desigual y asimétrico cumplimiento de la Decisión de 2005 con grandes diferencias en el volumen, clase y contenido (extensión o detalle) de la información compartida con Eurojust por cada Estado miembro.

Concretamente, en el caso de España, deberíamos mejorar el intercambio sistemático o continuado de información referida a las investigaciones en curso o información anterior al enjuiciamiento de los

¹⁵ En el supuesto de que una sentencia haya sido dictada en 2018 y recurrida ante el Tribunal Supremo de manera que el recurso interpuesto hubiera sido resuelto antes de terminar el año, el procedimiento ha sido contabilizado en esta tabla como uno solo en base al pronunciamiento final del Tribunal Supremo.

¹⁶ 20 de las sentencias dictadas en relación a grupos terroristas de inspiración separatista se refieren a ETA y una sola sentencia se refiere a otro grupo, concretamente al PKK/YPG turco.

¹⁷ Documento del Consejo 15515/17, de 2 de julio de 2018.

delitos de terrorismo y al dictado de la sentencia, así como la referida a la utilización de los instrumentos judiciales de cooperación internacional, a ser posible, a ser compartida en tiempo real.

Aunque las causas que impiden el pleno cumplimiento de la transmisión de información sobre procedimientos penales prevista en el art. 2 de la Decisión de 2005, son diversas y pudieran estar originalmente basadas en la confusión de la voluntariedad de la solicitud de asistencia a Eurojust por parte de las autoridades judiciales nacionales, dado el planteamiento instrumental de la cooperación prestada horizontalmente desde esta agencia de la UE a las autoridades judiciales nacionales, existe una obligación de asegurar el intercambio con Eurojust una información mínima fijada en los cinco subapartados del art. 2 (5) de la Decisión de 2005.

Dado que la dirección y coordinación de los procedimientos judiciales contra el terrorismo, esta centralizado en nuestro país en las autoridades judiciales de la Audiencia Nacional, quienes mantienen de manera exclusiva la dirección y control de los mismos, como dueños y titulares de la información, no obstante la sensibilidad de estas investigaciones y la naturaleza secreta que normalmente tienen este tipo de actuaciones judiciales en fase de investigación, la consecución de un intercambio fluido y oportuno de esta información debería ser un objetivo alcanzable, incluso respecto de aquellas causas que hayan sido declaradas secretas, teniendo en cuenta las claras ventajas operativas derivadas del próximo establecimiento del “Registro judicial antiterrorista Europeo” en Eurojust.

En ese sentido, no obstante, la regulación del secreto del sumario prevista en el art. 302 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, el art. 24 de la ley 16/2015, que transponen el régimen general de intercambio de información del art. 13 de la Decisión de Eurojust -actual art. 20 del Reglamento de Eurojust- y que es aplicable al régimen específico de la Decisión 2005/671/JAI, establece expresamente en su apartado 3 que la “transmisión de información no vendrá obstaculizada por el carácter secreto de la investigación penal, ni siquiera en el caso en que, de conformidad con lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, sea declarada secreta para las partes, y se ajustará a la normativa aplicable en materia de protección de datos.” Igualmente, en su apartado 9 añade que “El miembro nacional, el miembro nacional suplente, los asistentes y cualquier otro integrante de la delegación española en Eurojust, así como los corresponsales nacionales, estarán sujetos a la obligación de confidencialidad.” Además, el art. 17 de la ley 16/2015, vincula a las corresponsales nacionales para asuntos de terrorismo de manera directa al Derecho de la Unión, ya que expresamente establece que “ejercerá las funciones previstas en el derecho de la Unión Europea” (es decir a lo previsto en art. 2 (3) y (5) de la Decisión de 2005 en materia de intercambio de información con Eurojust). Añadiendo expresamente que deberá tener acceso a dicha información, así como la obligación de transmitirla a Eurojust, no solo con relación a datos de sentencias dictadas, también a la identificación de personas investigadas; hechos y sus circunstancias específicas objeto de investigación; relación con otros casos pertinentes; actuaciones que en materia de cooperación jurídica internacional.

Partiendo de dichos preceptos nacionales y del Derecho de la Unión, y a fin de despejar cualquier duda o reticencia que pudiera haber, debe subrayarse a las autoridades judiciales de la Audiencia Nacional competentes en materia de terrorismo, que los principales principios y garantías de funcionamiento del Sistema de gestión de Casos de Eurojust (CMS) de Eurojust, están basados en el pleno respeto de la confidencialidad de los datos, asegurando en todo momento la plena titularidad y control de los mismos durante todo el proceso de intercambio, almacenamiento y análisis de dicha información en el CMS por su dueño y titular, es decir, por las autoridades nacionales, que en materia de terrorismo serían, durante la instrucción, la Fiscalía y el Juzgado Central de Instrucción correspondiente.

En ese sentido, es importante tener en cuenta que el CMS no es una mera base de datos, sino que los datos insertados son cruzados cada 24 h en busca de conexiones con otros datos importados procedentes de otras investigaciones judiciales europeas, siendo informadas inmediatamente las autoridades nacionales que ha facilitado los datos, como titulares de la información, de cualquier detección de vínculos potenciales para que decidan sobre su adecuada utilización.

No obstante, ello, de mantenerse el limitado nivel de intercambio de información que existe en este momento, Eurojust¹⁸ no estará en condiciones de poder detectar los vínculos existentes con las investigaciones y actuaciones judiciales en curso, incluidos los vínculos con otros Estados miembros y, consecuentemente, en condiciones de informar oportunamente a nuestras autoridades judiciales sobre los mismos.

Al mismo tiempo, la falta de producción de informes o reacciones (feedback) por parte de Eurojust basados en los datos introducidos sistemáticamente en el CMS, impide a nuestras autoridades nacionales ver el valor añadido y las ventajas de esta obligación y que la misma se acabe percibiendo, más que como una carga con finalidad meramente estadística, como una obligación útil que redunde en la mejor eficacia de la coordinación de las investigaciones en tiempo real.

Por lo expuesto, resulta especialmente necesario que dicho intercambio se haga en el marco de Eurojust, ya que es precisamente en su CMS donde también se almacena sistemáticamente la información de los procedimientos por otros delitos graves y relacionados con la criminalidad organizada en fase de investigación. Dicha información debe ser facilitada en base a un formulario estandarizado por las autoridades judiciales nacionales de otros Estados miembros. El formulario se basa en el formulario del artículo 13 de la Decisión Eurojust de 2009 (art. 24 de la ley 16/2015 y art. 21 del nuevo Reglamento), a fin de proporcionar igualmente de manera sistemática y estructurada información procedente de procedimientos por delitos de terrorismo.

Al procesarse esa información y analizarse automáticamente en la misma aplicación informática se conseguiría una ventaja añadida, en particular que se crucen los datos de terrorismo con los otros procedimientos judiciales en tramitación por delitos relacionados con la criminalidad organizada y, en concreto, de casos conexos de tráfico ilícito de armas de fuego o de falsificación de documentos de identidad, lo que puede ser de gran utilidad, dadas la evidentes conexiones que tiene el terrorismo yihadista con la criminalidad organizada. En efecto, hasta ahora se pensaba que terrorismo y criminalidad organizada, eran como agua y aceite, pero el nexo incidental entre ambos constituye, de facto, una tendencia real, inquietante y en progresión que demanda una atención y un tratamiento preferentes. Por ello, planteamientos integradores a un nivel superior de colaboración entre organismos y agencias nacionales y multinacionales con competencias en materia antiterrorista y de lucha contra el crimen organizado es la única manera de detectar y, en su caso coordinar la actuación eficaz contra el terrorismo yihadista.

V.VIII. Bases para un nuevo Registro Judicial Antiterrorista Europeo: Declaración conjunta firmada por los ministros de Justicia de Bélgica, Alemania, España y Francia el 20 de junio de 2018

El objetivo principal de esta declaración conjunta, a la que se sumaron Luxemburgo, Italia y países Bajos en la reunión Ministerial celebrada en París el 5 de noviembre de 2018¹⁹, es reforzar la disponibilidad e intercambio de información mediante el desarrollo de un instrumento específico que permita el intercambio de información en tiempo real en relación con procedimientos judiciales antiterroristas en cualquier fase de su tramitación a nivel de la UE, a fin de conseguir la plena aplicación de la Decisión de 2005 tantas veces citada y, con ello, alcanzar a nivel judicial los objetivos de la estrategia trazada de la UE en materia de terrorismo.

En la reunión celebrada por los corresponsales nacionales en materia de terrorismo este año 2018, se decidió crear un Grupo de Trabajo en Eurojust en el marco del Equipo Antiterrorista de Eurojust (CTT) a fin de evaluar el impacto de una posible creación del «Registro judicial antiterrorista europeo» en el trabajo operativo de Eurojust y, concretamente en el contexto de su Sistema de Gestión

¹⁸ Actualmente no existe una monitorización centralizada en Eurojust en relación con las potenciales coincidencias de este sistema *hit no hit*; sino que cada delegación nacional recibe una notificación en su CMS *inbox* y es responsable de hacer un seguimiento a fin de confirmar o rechazar la relevancia operativa de dicha coincidencia.

¹⁹ https://elpais.com/internacional/2018/11/05/actualidad/1541449082_914664.html

de Casos (CMS). El Miembro Nacional de España en Eurojust ha formado parte de dicho grupo de trabajo y se ha concedido acceso al SNE de terrorismo en Eurojust al CMS para permitir el análisis de la información almacenada. En dicho grupo de trabajo se ha sometido a la aprobación del Colegio una propuesta de creación de un registro «Registro judicial antiterrorista europeo» que pretende superar las lagunas existentes y asegurar el pleno desarrollo del funcionamiento del CMS y de la transposición de la Decisión 2005/671/JAI en torno a tres objetivos:

1. centrarse en el tipo de información que sea esencial para generar vínculos entre los diferentes procedimientos judiciales en curso;
2. establecer un conjunto de reglas y directrices mínimas comunes a fin de asegurar que los Estados miembros cumplan, de manera homogénea, con las obligaciones de intercambio de información, como prevé la Decisión 2005/671/JAI y sometido a las normas aplicables de protección de datos;
3. definir la reacción que debe ser facilitada por Eurojust, teniendo en cuenta la característica única del CMS de Eurojust, que, a diferencia de las bases de datos nacionales, tiene la funcionalidad de una búsqueda automática de detección de vínculos o coincidencias que rige el sistema cada 24 h.

Una característica única del actual CMS de Eurojust, que, a diferencia de las bases de datos nacionales, tiene la funcionalidad de una búsqueda automática de detección de vínculos o coincidencias que rige el sistema cada 24 h. Dentro de los desarrollos proyectados del CMS en el marco del lanzamiento del registro judicial antiterrorista, a diferencia de la situación actual, las Delegaciones nacionales afectadas no recibirán directamente el formulario cuyos campos y contenido fue objeto de discusión en la reunión, en el CMS *inbox* de la delegación, sino que la misma se recibirá centralizadamente en el Departamento de Operaciones/Unidad de Gestión de Datos de Eurojust que estará en disposición de advertir cuando el CMS haya identificado una coincidencia o un potencial vínculo. Es posteriormente, cuando se podrá alertar a la delegación nacional afectado sobre la necesidad de comprobación o seguimiento.

Así pues, de acuerdo con las normas de titularidad y confidencialidad de los datos, el Departamento de Operaciones estará en disposición de ver solo el número de la entidad automáticamente generado por el CMS, pero no la información insertada en relación con dicha entidad. El chequeo o comprobación de los vínculos potenciales será finalmente hechos por las respectivas delegaciones nacionales. La propuesta se basa en el actual CMS, si bien el CMS será desarrollado para hacer frente específicamente a esta función del registro en base a los fondos que se perciban. Viendo cómo responde se podrán hacer modificaciones puntuales y desarrollar de una manera ad hoc para dar la mejor respuesta a esta funcionalidad.

En ese sentido, la propuesta es realista, ya que tiene en cuenta las limitaciones actuales del CMS y se basa en un mínimo set de datos a facilitar, pero es al mismo tiempo consistente, siempre que sea desarrollada de manera mancomunada o en *partnership*, ya que los resultados se comparten y se desarrollan con el apoyo, las aportaciones o inputs de los Estados miembros a través de sus corresponsales nacionales y de las delegaciones nacionales en Eurojust, mediante la oportuna cumplimentación de un formulario electrónico estandarizado, cuyo contenido y configuración está pendiente de concretarse.

Se han identificado ciertas dificultades para la aplicación de la Decisión 2005/671/JAI, respecto de las cuales conviene tener en cuenta lo siguiente:

- ▶ La expresión del art. 2 (3) “information on investigations or prosecutions which affected or may affect two or more Member States”, si bien ello no debería ser un problema en España ya que se ha transpuesto en nuestro art. 17 de la ley 16/2015 como información relativa a la existencia de cualquier investigación o procedimiento judicial por delitos de terrorismo, lo que es una expresión más amplia que permite incluir en el concepto de información a intercambiar a todas las investigaciones o procedimientos penales nacionales (sin necesidad de específicas implicaciones internacionales) por delitos de terrorismo.

- ▶ Significado de la expresión “information about prosecutions”. En nuestro país *prosecutions* se viene traduciendo en los textos normativos de la UE, no como acusación, sino como cualquier procedimiento judicial, lo que comprendería tanto las diligencias previas o sumarios dirigidos por jueces Centrales de Instrucción, como los procedimientos abreviados y ordinarios ante los tribunales de enjuiciamiento, sin que haya problema en incluir, incluso, las diligencias de investigación en Fiscalía.
- ▶ En relación con las sentencias, España comparte una información/resumen/extracto de estas, sin datos personales y referida tanto a condenas como a absoluciones, especificando, en su caso, si son firmes o no. Ello puede servir para la contribución al informe TE-SAT de Europol, pero para la introducción de los datos personales en el registro sí que deberíamos disponer de las sentencias con datos personales o de un extracto no anonimizado, en su caso.
- ▶ La necesidad de remitir la información periódica, automática y sistemáticamente. La manera y la periodicidad en que ha de cumplirse con la obligación de transmitir la información prevista en el art. 2 (3) y (5) de la Decisión de 2005/671/JAI no está concretada en la misma, si bien, su informe explicativo utiliza los términos *routinely* y *automatically* con relación a la forma en que se ha de realizar la transmisión de la información. Por otro lado, el art. 17 de la ley 16/2015 tampoco establece plazos, sin perjuicio del plazo máximo de un mes establecido con carácter general en su art. 24 (1) para la transmisión de la información que con carácter obligatorio ha de ser remitida a Eurojust. Además, para la transmisión de la información el art. 26 de la ley 16/2015 prevé que se utilice un formulario disponible en formato electrónico (en línea con el nuevo art. 21 (10) del Reglamento 2018/1727/UE de Eurojust, que prevé que “La información mencionada en el presente artículo se transmitirá de manera estructurada según lo dispuesto por Eurojust.”).
- ▶ Ausencia de un canal seguro de transmisión de información, sin duda es un factor determinante a la hora de hacer efectiva esta obligación. En este sentido, España firmó el MdE sobre la Red Segura de Comunicaciones con Eurojust en 2014.
- ▶ Silencio de la Decisión y de la ley española 16/2015 acerca de la reacción que se espera de Eurojust una vez recibe la información, con lo que no resulta claro para las autoridades nacionales cual es el valor añadido de cumplir con esta obligación. Esta reacción o feedback se podría incluir expresamente en una posible reforma de la ley 16/2015 derivada de la adaptación al Reglamento 2018/1727/UE y de las decisiones que se adopten por el Colegio en la puesta en marcha del registro europeo antiterrorista.

Como consecuencia de todo lo expuesto, si bien debemos reconocer que existe una limitada posibilidad de detectar coincidencias entre casos actualmente en el CMS de Eurojust y ello está impidiendo tener una visión global de los procedimientos conexos en diferentes Estados miembros, la iniciativa de un “Registro judicial antiterrorista europeo” alojado en Eurojust es la propuesta más realista y consistente a fin de superar esta situación y, de este modo, poder facilitar oportunamente dicha información a las autoridades nacionales competentes en materia de terrorismo a fin de que estén en condiciones de dar una respuesta eficaz a las necesidades de coordinación existentes, dado que permitiría investigar los vínculos posibles entre la información facilitada y almacenada en el CMS, valorando las necesidades de coordinación entre las investigaciones europeas en curso y la pronta comunicación entre las autoridades judiciales competentes a nivel nacional, quienes decidirían en todo momento la estrategia a seguir y, en su caso, acudir a Eurojust si las exigencias de la coordinación judicial así lo demandaren.

V.IX. Aspectos prácticos y legales más relevantes de la propuesta del nuevo Registro Judicial Antiterrorista Europeo a alojar en Eurojust

La propuesta que se ha lanzado y que se discutirá en la reunión de Eurojust en materia de terrorismo de 2019, pretende que los corresponsales nacionales de los 28 Estados miembros utilicen un formulario estandarizado en el que se incluya la información relevante de procedimientos penales en

curso en cualquiera de sus fases. La utilización del formulario proyectado permitiría técnicamente la importación estructurada y masiva (*bulk import*) de grandes cantidades de datos al CMS de Eurojust, donde se alojará el registro europeo de causas antiterroristas y, con ello, de toda la información necesaria para el cumplimiento de las funciones del registro en línea con los objetivos declarados claramente en el Preámbulo de la Decisión 2005, esto es, extender el intercambio de información a todas las fases del procedimiento penal y que las autoridades nacionales dispongan de la más completa y actualizada información a fin de incrementar la eficacia en la lucha antiterrorista y mejorar la cooperación judicial internacional en este ámbito que supone una de las amenazas más graves a las que se enfrenta la UE.

V.IX.I. Contenido: información referida a todas las fases del procedimiento judicial

V.IX.I.I. Información de los procedimientos en curso

Incluyendo la fase de investigación. En dicha fase, una vez abierto el procedimiento, los corresponsales nacionales deberán rellenar el formulario con la información referida a los datos que permitan la identificación de la persona investigada (ej. nombre, apellidos, fecha y lugar de nacimiento, país de nacimiento, alias): datos de identificación del procedimiento; datos de identificación de la autoridad judicial competente que conozca de la causa; delito/s; texto libre (resumen de los hechos investigados,). Todos los campos del formulario, que estará disponible en todos los idiomas de la UE, deberían ser rellenados de manera que permitan la identificación de vínculos potenciales y el más adecuado seguimiento por Eurojust.

V.IX.I.II. Información de las sentencias

Los corresponsales nacionales deberían remitir, como puntualmente hacen las españolas, la información relevante o las copias de las sentencias a Eurojust. Las entidades o datos legalmente relevantes que aparezcan en las sentencias dictadas en casos de terrorismo deberían ser subidos o insertados en el CMS a través de los formularios estandarizados. En caso de que las copias de las sentencias con datos personales no fueran remitidas a Eurojust, al menos la información disponible debe contener los datos de interés para la contribución de Eurojust al Informe TE-SAT. En cualquier caso, los datos personales de personas que hayan sido absueltas o respecto de las quienes se haya sobreesido las actuaciones judiciales, no deben ser remitidos ni almacenados en el CMS.

En cualquier caso, los datos personales que permitan la identificación de la persona investigada son los datos esenciales para la detección automática de vínculos potenciales en el CMS, variando el peso o importancia asignado a cada uno en términos de cálculo de probabilidades de los potenciales vínculos a detectar. El resto de los campos o columnas del formulario deberían ser rellenados de manera que permitan no ya la identificación de vínculos potenciales, sino con la finalidad de facilitar el más adecuado seguimiento y coordinación de las investigaciones judiciales conexas y/o paralelas identificadas, en el marco de un posible caso de Eurojust.

V.IX.II. Momento oportuno de transmisión de la información

La información inicial debería ser transmitida a Eurojust tan pronto como la apertura del procedimiento judicial sea formalmente declarada en una resolución dictada por la autoridad judicial competente. Traduciéndolo a nuestro ordenamiento jurídico, cuando el Fiscal incoe las diligencias de investigación y/o el Juez Central de Instrucción dicte auto de diligencias previas o sumario ordinario.

En relación a la obligación general de transmitir la información a Eurojust en los supuestos del art. 24 de la ley 16/2015, el apartado 1 in fine de dicho artículo, nos encontramos con una posible excepción a dicha obligación, cuando establece que dicha comunicación podrá demorarse por el tiempo indispensable para no comprometer el resultado de las investigaciones y puede exceptuarse, de acuerdo con el art. 26 de la misma ley cuando haya lo que en la UE se conoce como un 'embargo' respecto a su intercambio con otras autoridades, es decir cuando la transmisión pudiera perjudicar intereses fundamentales de la seguridad nacional o poner en peligro la seguridad de las personas.

V.IX.III. Actualizaciones

Los corresponsales nacionales deben informar oportunamente a Eurojust de cualquier novedad o progreso relevante de los procedimientos que dirigen (ej. modificaciones de condición procesal, OEDEs(E), OEIs/CRIs emitidas, procesamientos, acusaciones, archivos, sentencias, etc.). Cada trimestre (ej. cada 1 de enero, 1 de abril, 1 de julio, 1 de octubre) debe actualizarse la información facilitada.

V.IX.IV. Conservación/eliminación de datos en el CMS

El CMS de Eurojust cumple plenamente con la normativa vigente en materia de protección de datos. Los Miembros Nacionales respectivos, en consulta con sus autoridades nacionales, deciden por cuanto tiempo los datos transmitidos a Eurojust deberían permanecer almacenados en el CMS. Concretamente, de acuerdo con la normativa vigente en materia de protección de datos, cuando los datos estuvieran almacenados en el CMS más de 3 años, Eurojust deberá realizar la preceptiva revisión de los plazos de conservación. La prórroga de la conservación de datos será conforme con las normas de protección de datos dependerá de las necesidades operativas para retener la información a fin de lograr el objetivo para el que fue transmitida a Eurojust. Como ya se ha indicado, tan pronto como Eurojust es informado de un procedimiento que haya terminado en una absolución (o en un archivo dictado en cualquier momento procesal previo al dictado de la sentencia), Eurojust eliminará los datos personales de la persona/s que haya/n resultado libre de cargos o absuelta/s y retendrá solo información general sobre el procedimiento y sobre la sentencia final resultante.

V.IX.V. Reacción o informe a ser facilitado de vuelta por el miembro nacional en Eurojust respecto a sus autoridades nacionales

Como he comentado dicho informe ha de ser elaborado y remitido a las autoridades nacionales, concretamente a los corresponsales nacionales en materia de terrorismo, en cualquier caso, es decir ya sea positivo o negativo tras la recepción del formulario. El dar esta respuesta, sea cual sea su resultado, se trata de una cuestión de mínimo respeto por parte del miembro nacional los corresponsales nacionales y a sus autoridades judiciales que han participado en la cumplimentación y remisión del formulario.

A nivel operativo:

Cuando se haya detectado automáticamente un potencial vínculo, en decir en caso de una coincidencia/*hit* potencial basado en información sobre identidades de personas investigadas en procedimientos en curso y/o condenadas en sentencias dictadas en otros Estados miembros, se procederá de la manera siguiente, dependiendo de si existe o no consentimiento “ex ante” para compartir dicha información por parte de las autoridades judiciales nacionales:

- ▶ Cuando las autoridades judiciales nacionales españolas hubieran dado por anticipado o ex ante (al facilitar la información) su consentimiento explícito al miembro nacional en Eurojust para utilizar la información compartida a fin de confirmar un vínculo potencial identificado en el CMS, el miembro nacional podrá ponerse en contacto con los miembros nacionales afectados, a fin de confirmar o descartar dicho vínculo
- ▶ En caso de que dicho consentimiento no se hubiere dado de manera explícita ex ante, cuando el CMS identifique un vínculo potencial, el Miembros nacionales de España se pondrá en contacto con sus autoridades nacionales a fin de conseguir su consentimiento para que la información sea compartida con los otros Estados afectados, con vistas a confirmar o descartar el vínculo
- ▶ A continuación, los Miembros nacionales respectivos informarán sin demora a sus autoridades nacionales del resultado

- ▶ Cuando el vínculo es confirmado, los respectivos Miembros nacionales compartirán entre sí los nombres del Fiscal/Juez competente en sus respectivos países
- ▶ Las delegaciones nacionales en Eurojust ofrecerán además su asistencia a las autoridades judiciales nacionales, aconsejándoles que consideren la apertura de un caso en Eurojust, para poder facilitar la necesaria cooperación y coordinación de las investigaciones conexas

A nivel estratégico:

Sobre la base de los datos referidos a sentencias condenatorias, Eurojust continuará prestando la información siguiente:

- ▶ Informes periódicos: la producción de informes de manera regular en relación con la jurisprudencia más relevante, por ejemplo, el *Terrorism Convictions Monitor* (TCM por sus siglas en inglés), u otros informes que no contienen datos personales, como la mencionada contribución de Eurojust al informe anual de Europol denominado *Terrorism Situation and Trend Report* (TE-SAT, por su sigla en inglés). Estos informes se redactan por el Departamento de Operaciones de Eurojust en base a la información disponible en las Delegaciones Nacionales, procedentes de los casos que se tramitan en las mismas, y que es facilitada al Departamento de Operaciones previo consentimiento del Miembro Nacional, una vez consultadas las autoridades nacionales que son los titulares y dueños de dicha información. El acceso y nivel de utilización de esta información debe ser siempre consensuado entre los respectivos Miembros Nacionales y el departamento de Operaciones.
- ▶ Igualmente, en base a la solicitud de las autoridades nacionales y a fin de apoyar su intervención en determinados procedimientos, el Departamento de Operaciones puede identificar la doctrina jurisprudencial relevante de otros Estados miembros en diferentes cuestiones legales y prácticas de interés en materia de delitos de terrorismo, (por ejemplo en relación a la calificación legal de ciertas conductas, modus operandi similares, opciones de procesamiento, gravedad de las penas, etc., lo que se recoge de manera estructurada en las denominadas sinopsis judiciales). De ese modo las Delegaciones nacionales relevantes pueden ser contactadas por el Miembro Nacional interesado o por el departamento de Operaciones en su nombre y proponer que se comparta una copia de la sentencia con las autoridades interesadas. Dicha copia será remitida a través de las delegaciones nacionales de Eurojust.

V.X. Próximos pasos

1. Tras aprobarse el proyecto por el Colegio de Eurojust y discutirse en la reunión anual de corresponsales de terrorismo en Eurojust, el registro judicial antiterrorista europeo está previsto sea lanzado en septiembre de 2019.
2. A partir de entonces, todos los Estados miembro de la UE están invitados a transmitir toda la información relevante sobre procedimientos penales en tramitación por delitos de terrorismo, así como sobre las sentencias dictadas en dichos procedimientos.
3. La transmisión periódica de la información que con carácter obligatorio ha de ser remitida a Eurojust sobre procedimientos en curso, se realizará de manera estructurada en un formulario que estará disponible en formato electrónico. Por el contrario, la información referida a sentencias puede transmitirse mediante resúmenes o facilitando una copia de esta, dependiendo de la decisión de cada Estado miembro.
4. Eurojust introducirá los datos en el CMS tan pronto como fuere posible y de acuerdo con las reglas aplicables en materia de protección de datos.
5. Cuando una potencial coincidencia sea identificada y confirmada los Miembros nacionales informaran a sus autoridades sin dilación en la manera descrita.
6. Todos los Estados miembros están invitados a remitir actualizaciones de la información inicialmente transmitida con la extensión y periodicidad indicadas.

A los seis meses de la puesta en funcionamiento del Registro Antiterrorista, Eurojust evaluará su implementación, y si fuere necesario, hará una propuesta de mejora.

VI. Sinergias de Eurojust con las Redes Judiciales

Eurojust apoya desde su estructura administrativa donde se alojan las Secretarías de las redes establecidas y reconocidas por el Consejo de la UE²⁰, sin perjuicio de su autonomía y su diversidad, ya que cada una difiere en cuanto a sus bases legales, mandato, y funcionamiento. Significadamente la Red Judicial Europea tiene una trayectoria de larga duración y ha desarrollado, de acuerdo con su marco legal "relaciones privilegiadas con Eurojust" (...) "basadas en la consulta y en la complementariedad" (Art. 48 (1) de Reglamento de Eurojust. Pero dichas relaciones, no se construyen en abstracto, sino que se articulan "especialmente entre el miembro nacional, los puntos de contacto de la Red Judicial Europea del mismo Estado miembro como miembro nacional, y los corresponsales nacionales para la Red Judicial Europea y para Eurojust". Añadiendo dicho precepto que, con el fin de garantizar una cooperación eficiente, Eurojust y la RJE "podrán utilizar el SCNE para garantizar una cooperación eficiente, concretamente en la adecuada la asignación de casos entre ellas.

Con visión de futuro, el nuevo Reglamento prevé la aplicación de este apartado 2 a la secretaría de cualquier red pertinente que participe en la cooperación judicial en materia penal a la que Eurojust deba prestar su apoyo en forma de una secretaría a las redes que se vayan creando y los órganos europeos pertinentes que participan en la cooperación judicial en materia penal, lo que es una posibilidad que se está considerando en este momento respecto de la Red Judicial de Cibercrimen Europea (EJCN por sus siglas en inglés).

VI.I. Red Judicial Europea

La Red Judicial Europea en materia penal (RJE) es una red compuesta por autoridades centrales y autoridades judiciales competentes en cada uno de los Estados miembros responsables en cooperación judicial internacional, fue creada por la Acción Común 98/428 JAI de 29 de junio de 1998 y reformada por Decisión 2008/976/JAI del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, sobre la Red Judicial Europea. La función principal de la red es facilitar la cooperación judicial en materia penal entre las autoridades judiciales de los Estados miembros a través de sus puntos de contacto, autoridades judiciales en ejercicio, a los que se dirigen las consultas para recabar ayuda o información en esta materia. La Secretaría de la RJE se constituyó en 2003 y está alojada en la sede de Eurojust cuya administración le presta apoyo en medios materiales y humanos.

En 2018, tuvieron lugar dos reuniones plenarias de la RJE en Sofía y Viena. La primera tuvo lugar del 27-29 de junio de 2018 sirvió para celebrar el 20 aniversario de la creación de la RJE y se centró en la preparación de un documento de buenas prácticas sobre la OEI que se elaborará como documento conjunto con Eurojust aunando las experiencias de ambas instituciones en los aspectos legales y prácticos de este nuevo instrumento de cooperación y los aspectos prácticos de su aplicación en el campo de la obtención de pruebas. La reunión celebrada en Viena tuvo lugar del 21 al 22 de noviembre y se centró en el análisis del funcionamiento de otros instrumentos de reconocimiento mutuo menos utilizados como son la orden europea de supervisión o la orden europea de protección, así como en el paquete normativo referida a e-evidence.

Las conclusiones de estas reuniones se publicaron en los documentos del Consejo números 14753/18 y 14754/18, de 5 de diciembre, ambos disponibles en la página web de la RJE.

Tres reuniones más fueron celebradas en la sede de Eurojust, en La Haya: la reunión regular, la reunión de corresponsales nacionales y la reunión de corresponsales de herramientas.

²⁰ De acuerdo con el apartado 2 del art. 48 del nuevo Reglamento, las secretarías de las redes (RJE, Red de ECI y Red de Genocidio) formarán parte del personal de Eurojust. No obstante ello, dichas secretarías funcionarán como unidades diferenciadas y podrán disponer de los recursos administrativos de Eurojust necesarios para la ejecución de sus cometidos. En cualquier caso, la coordinación de las secretarías corresponde a Eurojust.

VI.II. Otras redes de la UE alojadas en Eurojust

VI.II.I. Red de Genocidio

Basada en la Decisión del Consejo 2002/494/JAI, de 13 de junio de 2002, relativa a la creación de una red europea de puntos de contacto en relación con personas responsables de genocidio, crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra. La Secretaría de la Red de Genocidio se constituyó en julio de 2011 en Eurojust.

Desde el establecimiento de la Secretaría Permanente, las sesiones de los corresponsales se dividen en dos jornadas, la primera abierta a intercambiar experiencias con los expertos, fiscales y jueces de las Corte Penal Internacional, el Tribunal para la represión de los crímenes de la ex República de Yugoslavia y el Tribunal del Líbano y de Ruanda. La segunda jornada presidida por el Estado miembro que ostenta la Presidencia Europea de turno, es confidencial y solo pueden acceder los corresponsales de la Red de Genocidio. Los corresponsales designados son Jueces y Fiscales de la Fiscalía de la AN, altos funcionarios del Ministerio de Interior y de Ministerio de Justicia.

Eurojust acogió en 2018 dos reuniones plenarios en mayo y noviembre que se centraron, respectivamente, en la preservación de la información disponible en fuentes abiertas y redes sociales en el contexto de investigaciones y acusaciones de crímenes de guerra; la experiencia de autoridades nacionales y del TPI en la persecución de dichos crímenes basada en fuentes abiertas de información; utilización de mandamientos de conservación y comisiones rogatorias para obtener metadatos o datos de contenido de los proveedores de servicios y de las autoridades de EEUU; investigaciones penales en Alemania en relación con crímenes de genocidio cometidos contra Yazidis en el norte de Iraq desde 2014 y el trabajo de la oficina de Amal Clooney facilitando ayuda a la comunidad afectada; la Comisión internacional de personas desaparecidas (ICMP); la segunda reunión abordó las *Guidelines on the Functioning of the Network*, como principios que complementan las bases legales de funcionamiento de la Red (Decisión del Consejo 2002/494/JAI y Decisión del Consejo 2003/335/JAI); se discutió la cuestión de los traumas de las víctimas como un riesgo laboral de los investigadores, fiscales, intérpretes y otro personal asociado que trabajan en estos delitos; la importancia del proyecto SIRIUS (Europol-Eurojust) en relación con las investigaciones basadas en la prueba electrónica y relacionadas con internet y el nuevo ámbito de aplicación material del Reglamento que incluye en su anexo 1 los delitos de genocidio, crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra. Las conclusiones de las 24ª y 25ª reuniones han sido publicadas como los documentos del Consejo y están disponibles en la página web de Eurojust²¹.

Como evento vinculado a la primera reunión semestral, se celebró el tercer Día de la UE contra la Impunidad “EU Day against Impunity” en la sede del Tribunal Penal Internacional en La Haya. Para más información, consultar la página web de Eurojust²².

VI.II.II. Red de Expertos de Equipos Conjuntos de Investigación (JITs Network)

La Red de Expertos en Equipos Conjuntos de Investigación (JITs Network) fue creada en Julio de 2005, como consecuencia de la implementación del “Programa de La Haya” con la finalidad de que cada Estado Miembro designara un Experto nacional “con vistas a impulsar la utilización de los Equipos Conjuntos de Investigación e intercambiar experiencias en buenas prácticas”. Desde mediados de enero de 2011, la red de ECI tiene una Secretaría con sede en Eurojust, que promueve las actividades de la red y apoya a los Expertos Nacionales en su labor.

Desde 2005, la Red se ha reunido una vez al año, y Eurojust y Europol organizan y acogen de manera conjunta y alternativa el “Encuentro anual de Expertos Nacionales en equipos Conjuntos de Investigación”, foro en el que tanto los Estados miembros como las autoridades institucionales

²¹ [Conclusions of the 23rd Genocide Network Meeting](#) y [Conclusions of the 25th Genocide Network Meeting](#).

²² [EU Day against impunity](#)

comparten preguntas y problemas, proponiendo soluciones desde el punto de vista de los operadores jurídicos. Cada año la reunión gira en torno a un “tema central” que es el leitmotiv para sus debates.

La Secretaría de la Red de expertos nacionales de ECI celebró en mayo de 2018 la 14ª reunión anual centrándose en la mejora de los ECIs: procesos más rápidos, más simples y efectivos. En los talleres de trabajo paralelos en los que participaron los expertos se debatieron las maneras de superar las trabas administrativas y burocráticas que, a veces rodean la constitución de los ECIs y que de hecho están haciendo que este mecanismo no sea lo atractivo que puede llegar a ser para nuestras autoridades judiciales nacionales. Las conclusiones de este encuentro pueden consultarse en la página web de esta Red²³.

VI.II.III.Red Judicial Europea contra la Ciberdelincuencia (EJCN)

De entre el conjunto de redes a las que de uno u otro modo Eurojust presta apoyo, destaca la recientemente creada Red Judicial Europea de Ciberdelincuencia (EJCN, por sus siglas en inglés). Aun cuando no consta de un Secretariado residenciado en Eurojust, el Consejo de la UE en sus Conclusiones de 9 de junio de 2016 encargó a Eurojust la tarea de dar apoyo a esta recién nacida Red a fin de facilitar los contactos entre los fiscales y jueces especialistas en la lucha contra los desafíos que planteaba la cibercriminalidad y aquellas investigaciones relacionadas con el ciberespacio y para mejorar la eficacia de estas y de las acusaciones en estos casos. Así, Eurojust facilita apoyo legal, logístico y administrativo a la misma, cuidando de alinear las actividades de Eurojust y de la Red en el desarrollo de herramientas prácticas, así como en materias estratégicas. Asimismo, Eurojust participa en el Consejo de dirección (Board) de la misma, acoge sus encuentros ordinarios y participa en su Consejo de dirección, al tiempo que facilita el intercambio de información entre sus miembros y las consultas legales con la misma en materias propias de ésta. En particular, ha venido correspondiendo a la subestructura de Eurojust denominada *Task Force* de Ciberdelincuencia (ahora nuevo Equipo de ciberdelitos/ *Cybercrime Team* —CY-Team— desde la reorganización de sus subestructuras) el trabajo más estrecho con esta nueva Red.

Desde la perspectiva española, tres puntos de contacto pertenecen a esta Red (procedentes del CGPJ, del Ministerio Fiscal y del Ministerio de Justicia), y la delegación española en Eurojust ha estado debidamente representada en la arriba mencionada *Task Force*.

Dos reuniones tuvieron lugar en 2018: una en abril y otra en noviembre.

La primera reunión ordinaria tuvo lugar los días 25 y 26 de abril. Como en años anteriores, estas reuniones plenarias ofrecen una inmejorable plataforma para que los miembros de la Red puedan intercambiar experiencias, poner en común puntos de vista y debatir acerca de los temas más directamente relacionados con esta cambiante materia. El panorama se completa y enriquece con la participación en estas reuniones de miembros de las diferentes delegaciones nacionales de Eurojust y del *CY-Team*, así como de observadores de la Comisión, del Consejo, de Europol y de la RJE. El formato de estas reuniones es el de una sesión general abierta con participación de todos los actores antedichos, y una sesión cerrada reservada exclusivamente a los miembros de la Red, que se celebra el segundo día.

En la reunión de abril, se comenzó con la presentación de un caso práctico (Op. Tarentum) a cargo de los representantes de NL y SK). Asimismo, se llevaron a cabo presentaciones en materia de Preservación de Datos (a cargo del MN irlandés), sobre Encriptación y sobre *E-evidence*. Este último punto, dada su actualidad fue separado en diversos aspectos, ya que diversos intervinientes realizaron presentaciones sobre el proyecto SIRIUS, sobre la propuesta legislativa de la COM, sobre la CLOUD ACT y acerca del Convenio de Budapest (compatibilidad entre la OEI y el art 29 de la Convención, y preparativos sobre su segundo protocolo). Se presentó una actualización de informaciones por parte de Eurojust a cargo de miembros del *CY-Team*, incluyendo el desarrollo de la idea de crear una

²³ [Conclusions of the 14th Meeting of National Experts on IITs](#)

plantilla de ECIs adaptada a las necesidades de asuntos de cibercrimen. El primer día se cerró con las intervenciones de los representantes del Consejo y de la COM.

El segundo día, como se ha indicado más arriba, tuvo la consideración de reservado sólo a los miembros de esta Red por lo que no es posible informar al respecto.

Por lo que se refiere a la reunión de noviembre, esta tuvo lugar los días 8 y 9, durante los cuales, se realizaron presentaciones acerca del papel de las víctimas en casos de cibercrimen (donde su número y dispersión las convierte en un colectivo especialmente vulnerable) y se presentaron casos concretos en los que se ofreció apoyo y asistencia a éstas.

La representante del Consejo explicó los desarrollos de las negociaciones relacionadas con las propuestas normativas de *e-evidence* si bien sin entrar en detalles concretos, mencionando problemas en la definición de proveedores de servicio, en el régimen de notificación a los afectados (siendo necesario distinguir si se trata de notificaciones a personas concretas o por el contrario a Estados). En este punto algún miembro de la EJCEN insistió en el papel de esta Red y en la conveniencia de que fuese expresamente mencionada en el articulado (cuestión delicada porque puede solaparse con el papel de Eurojust y de la RJE –sobre todo por la pretensión de ayudar en la redacción de las peticiones, lo que va más allá del mandato de la Red-). Posteriormente a la reunión tuvimos conocimiento de que en efecto la EJCEN está intentando promocionar su rol y presencia a través del COPEN.

Presentaciones relativas WHOIS e ICANN fueron presentadas, así como acerca de los Roadshows que se están presentando por CYOPS y J-CAT. Se solicita que se informe a Eurojust de estos por si fuese posible contribuir a ellos.

Como es habitual, desde las diversas instituciones se actualizaron las informaciones sobre las diversas materias de su competencia (Consejo sobre negociaciones de instrumentos, si bien no se dieron detalles concretos, RJE y COM). Desde el CYT de Eurojust se informó de sus actividades, mientras que Europol (EC3) informó de la creación de una *Task Force* para identificar víctimas, de campañas para recuperar objetos, de la *cyberpatrol action week*, así como del Observatorio de Encriptación.

El segundo día se dedicó a materia interna de la Red y, a diferencia de ediciones anteriores, se decidió que estas sesiones quedaran abiertas a los participantes de Eurojust (procedentes del CYT), aunque es un tema a establecer definitivamente en las *Guidelines*, que fueron objeto de discusión.

La red decide crear un subgrupo con algunos de sus miembros para tratar cuestiones legales de interés (por definir) y desde el CYT se pide que se involucre también a este Team.

la reunión concluyó con un tour de table en el que cada delegado expone lo más relevante acaecido en este semestre en su país, destacando la intervención francesa (habrá legislación penando separadamente la negativa a entregar contraseñas con hasta tres años de prisión) y de España (cuestión preliminar de 2 de octubre del TJUE acerca de la posibilidad de retención de datos en delitos menos graves).

VI.II.IV. Foro Consultivo de Fiscales Generales y directores de acción penal de los Estados miembros de la UE

Como en anteriores Informes Anuales, haré una breve referencia a las actividades del Foro Consultivo de Fiscales Generales y Directores de Acción Pública, vinculado a Eurojust desde su constitución en el año 2010. Se trata de un Foro de una relevancia especial para nuestro país, toda vez que fue una iniciativa surgida durante la Presidencia de España del consejo de la UE. Su principal misión es, desde la posición institucional que corresponde a quienes ostentan la más alta dirección de las autoridades judiciales de investigación y persecución penal en la Unión, reforzar la cooperación judicial y la confianza mutua entre Estados miembros, así como realizar aportaciones desde el ámbito de la justicia a las instituciones europeas en el desarrollo del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia (ELSJ).

En octubre de 2018 se celebró la 13ª reunión del Foro Consultivo, convocada conjuntamente por los Fiscales Generales de Bulgaria y Austria. La reunión se centró en la lucha contra el terrorismo y los

desafíos actuales en la prevención y represión de dicha lacra; los acontecimientos recientes en el área de justicia de la UE asociados a la reforma de Eurojust y la puesta en funcionamiento de la Fiscalía Europea, con especial atención al desarrollo de las prioridades operativas y la configuración de Eurojust.

Como en ediciones anteriores, las conclusiones del Foro Consultivo fueron distribuidas y publicadas como documento del Consejo disponible en la página web de Eurojust²⁴.

²⁴ [Consultative Forum Joint Presidencies Conclusions](#)

VII. Prioridades criminales de Eurojust

El aumento progresivo de los casos es una de las notas que se repiten año tras año en las estadísticas reflejadas en los informes anuales de Eurojust y, dicha tendencia, igualmente tiene su reflejo en la memoria de actividades del miembro nacional de España en Eurojust, dado que nuestra delegación es una de las cuatro delegaciones más importantes y de mayor peso operativo en esta agencia de la UE. Dicho incremento debe enmarcarse en una perspectiva o enfoque propio de una agencia dedicada a impulsar la cooperación judicial en casos transfronterizos, de manera particular a través de la facilitación del intercambio de información y la cooperación internacional multilateral, incluyendo la mejora de las relaciones con terceros Estados no pertenecientes a la UE, pero también en un segundo nivel de cooperación reforzada, representado por la coordinación de estrategias y actuaciones transnacionales entre autoridades judiciales e investigadores policiales de diferentes Estados cuando dicha necesidad surge entre procedimientos conexos que discurren en paralelo. Sin duda, su dimensión judicial proyectada en un ámbito de trabajo eminentemente operativo es el rasgo definitorio característico de Eurojust, frente a otros organismos similares en el resto del mundo y el resto de las agencias del ámbito JAI de la UE, que le hacen ser verdaderamente único.

VII.I. Prioridades criminales de la UE y de Eurojust

El trabajo con casos concretos, por delegación de nuestras autoridades nacionales se enmarca en una estrategia de política criminal de la UE. En 2017 Eurojust intensificó su trabajo en el marco de la estrategia común denominada “EU Policy Cycle” o ciclo de actuación de la UE²⁵ correspondiente al cuatrienio 2013-2017 y participó activamente en reuniones EMPACT, como la *International Domestic Burglary Conference* celebrada en Europol del 27 al 29 de noviembre, a fin de aumentar la dimensión judicial a los Planes de Actuación Operativos (OAPs por sus iniciales en inglés) relevantes. En el marco del siguiente *Policy Cycle* correspondiente a 2018-2021²⁶, Eurojust participó en la redacción de los *Multi-Annual Strategic Plans* y OAPs para 2018 y las prioridades EMPACT.

Las prioridades operativas de Eurojust están alineadas con las prioridades de otras agencias que intervienen en el ámbito de Justicia e Interior (JAI) como Europol y la Agenda Europea sobre Seguridad y Migración (FONTEX) con las que interactúa. Eurojust contribuye a la aplicación de las agendas de la UE e impulsa sus actividades, particularmente en la lucha contra las prioridades más destacadas, singularmente el terrorismo, la cibercriminalidad y el crimen organizado, incluyendo inmigración ilegal y trata de seres humanos.

²⁵ En el Programa de Estocolmo se instaba al Consejo y a la Comisión a adoptar una Estrategia en materia de lucha contra la delincuencia organizada y a establecer sus prioridades en esta materia, determinando los tipos de delincuencia contra los cuales la Unión desplegará los instrumentos que ha desarrollado. Estos principios se incorporaron a la Estrategia de Seguridad Interior, que avaló el Consejo Europeo en 2010, y permanecen vigentes en la renovación que se ha llevado a cabo de dicha Estrategia en 2015. Esta estrategia común se viene denominando “EU Policy Cycle” o ciclo de actuación de la UE. El Consejo llegó, en 2010, al convencimiento de que la mejor manera de hacer realidad el planteamiento descrito consiste en establecer y aplicar un ciclo de actuación contra la delincuencia organizada y las formas graves de delincuencia internacional de carácter plurianual a fin de hacer frente a las principales amenazas delictivas de forma metódica y estructurada, mediante una cooperación óptima entre los servicios pertinentes de los Estados miembros, instituciones y organismos de la UE, terceros países y organizaciones internacionales interesadas. Cada ciclo dura cuatro años y optimiza la coordinación y cooperación sobre unas prioridades establecidas. Para determinar qué amenazas van a abordarse, se recaba y analiza información sobre tendencias y fenómenos criminales y luego se llega a un acuerdo político. A lo largo del ciclo se invita a todas las fuerzas y cuerpos de seguridad nacionales, las agencias del ámbito JAI (principalmente Europol y Eurojust), instituciones de la UE, terceras partes y servicios afectados, a asignar recursos y a reforzarse mutuamente en sus actuaciones. Asimismo, se hace un seguimiento de las amenazas incipientes para estar en condiciones de responder a ellas con eficacia. Por lo tanto, el ciclo de actuación es una manera de buscar el consenso en política criminal y la cohesión de la actuación operativa, mediante el análisis de las amenazas que ponen en riesgo, ahora y en el futuro, la seguridad interior en la actualidad, así como la implementación de unas herramientas para la búsqueda de soluciones para conseguir una eficiente lucha contra el crimen organizado en un mundo globalizado.

²⁶ Conclusiones del Consejo sobre la continuación del ciclo de actuación de la UE contra la delincuencia organizada y las formas graves de delincuencia internacional para el período 2018-2021 (Bruselas, 28 de marzo de 2017 (OR. en)

En mayo 2017, Eurojust aprobó su estrategia multianual (MAS por sus siglas en inglés) para el periodo de 2019 a 2021. Esta nueva estrategia multianual enfatiza la necesidad de aumentar y mejorar los resultados en relación con las actividades operativas de esta agencia, que deben ser las actividades centrales de la misma, ofreciendo apoyo a las Autoridades nacionales y asesoramiento legal basado en nuestra experiencia en el campo de la cooperación internacional.

Las prioridades operativas de Eurojust para el periodo 2018-2021, básicamente mantienen una continuidad respecto a las prioridades para la lucha contra la delincuencia grave y organizada establecida para el cuatrienio anterior por el Consejo de la Unión Europea (Documento del Consejo 12095/13). Para el nuevo ciclo político de la UE 2018-2021 (Documento del Consejo núm. 9450/17, Bruselas, 19 de mayo de 2017 (OR. en), el Consejo se ha propuesto desarrollar sus Planes de Actuación Operativos (*Operational Action Plans/OAPs*), en la lucha contra la criminalidad organizada y las manifestaciones más graves de la delincuencia, en el marco de este método cuatrienal adoptado por la UE en 2010, para afrontar las más importantes amenazas criminales optimizando, sin orden particular, la coordinación y cooperación en base a unas prioridades preestablecidas en la lucha contra la delincuencia internacional organizada y grave entre 2018 y 2021, periodo para el que se han establecido las siguientes prioridades criminales:

1. Combatir la ciberdelincuencia, en particular las actividades delictivas relacionadas con los ataques contra los sistemas de información que responden a un modelo de negocio de «delito como servicio» y hacen posible la delincuencia en Internet; combatiendo el abuso y la explotación sexual de menores, incluidas la producción y difusión de material sobre abuso infantil y persiguiendo a los autores de delitos de fraude y falsificación de medios de pago distintos del efectivo, incluido el fraude a gran escala con tarjetas de pago (especialmente el fraude sin presencia física de tarjeta o *skimming*), así como las amenazas emergentes para otros medios de pago distintos del efectivo, que posibilitan la perpetración de actividades delictivas.
2. Importación de drogas (cannabis, cocaína y heroína) al por mayor en la UE realizado por grupos delictivos organizados; al tiempo que reducir la producción en la UE de drogas sintéticas y nuevas sustancias psicotrópicas en la UE, así como desmantelar los grupos delictivos organizados que participan en su producción, tráfico y distribución.
3. Dificultar las actividades de los grupos delictivos organizados que favorecen o promueven la inmigración ilegal, prestando servicios de intermediación a los migrantes irregulares a lo largo de las principales rutas migratorias que cruzan las fronteras exteriores e interiores de la UE, con especial atención a aquellos grupos cuyos métodos ponen en peligro la vida de las personas, a quienes ofrecen sus servicios por Internet y a quienes recurren al fraude documental como parte de su modelo de negocio.
4. Combatir la delincuencia organizada patrimonial o contra la propiedad, concentrando los esfuerzos en grupos delictivos organizados de gran movilidad que cometen robos y atracos organizados en toda la UE.
5. Combatir la trata de seres humanos en la UE destinada a toda forma de explotación, incluidas la explotación sexual y laboral, así como a toda forma de trata de menores.
6. Minar la capacidad de los grupos delictivos organizados y de los especialistas que cometen fraude en el ámbito de los impuestos especiales y fraude de IVA intracomunitario (conocido como fraude carrusel o «del operador desaparecido»).
7. Dificultar las actividades de los grupos delictivos organizados que participan en el tráfico, la distribución y el uso ilícitos de armas de fuego.
8. Dificultar las actividades de los grupos delictivos organizados que cometen delitos contra el medio ambiente, en particular los delitos contra la fauna y flora salvajes y el tráfico ilícito de residuos.
9. Combatir las operaciones financieras delictivas y el blanqueo de capitales y facilitar la recuperación de activos con el fin de confiscar efectivamente los ingresos ilícitos de los grupos delictivos organizados, dirigiendo especialmente las medidas contra los carteles de blanqueo de capitales que ofrecen estos servicios a otros grupos delictivos organizados y contra los grupos de tal índole que hacen un uso frecuente de nuevos métodos de pago para blanquear los productos del delito.

10. Combatir el “fraude documental” en la UE, dirigiéndose especialmente contra los grupos delictivos organizados que participan en la producción y entrega de documentos falsos o fraudulentos a otros delincuentes.

VII.II. Estrategia multianual 2019-2021

En mayo 2017 el Colegio de Eurojust aprobó su Estrategia multianual (MAS por sus siglas en inglés) para el periodo 2019 a 2021. El MAS subraya la necesidad de conseguir unos mejores resultados en relación a las actividades operativas, que deben ser las centrales para Eurojust, ofreciendo ayuda a las autoridades nacionales como refuerzo a las necesidades operativas de cooperación transnacional, desde una asesoría de calidad basada en nuestra experiencia y conocimientos especializados en la materia en línea con la política criminal de la UE, lo que supone dotar a dicha primacía operativa de la necesaria orientación estratégica. Para ello, Eurojust ha hecho un esfuerzo en 2017 a fin de mejorar su estructura organizativa. Además, Eurojust ha racionalizado sus objetivos y su misión — “Serving justice across borders for a safer Europe”.

Como en periodos anteriores, estas prioridades han sido asumidas por el Colegio de Eurojust mediante el establecimiento de sus propias prioridades operativas anuales y cuatrienales en sus Decisiones núm. 2009-9, 2009-16, 2009-21, 2012-10 y la Decisión nº. 2014-4, en la que se acordaron las siguientes prioridades:

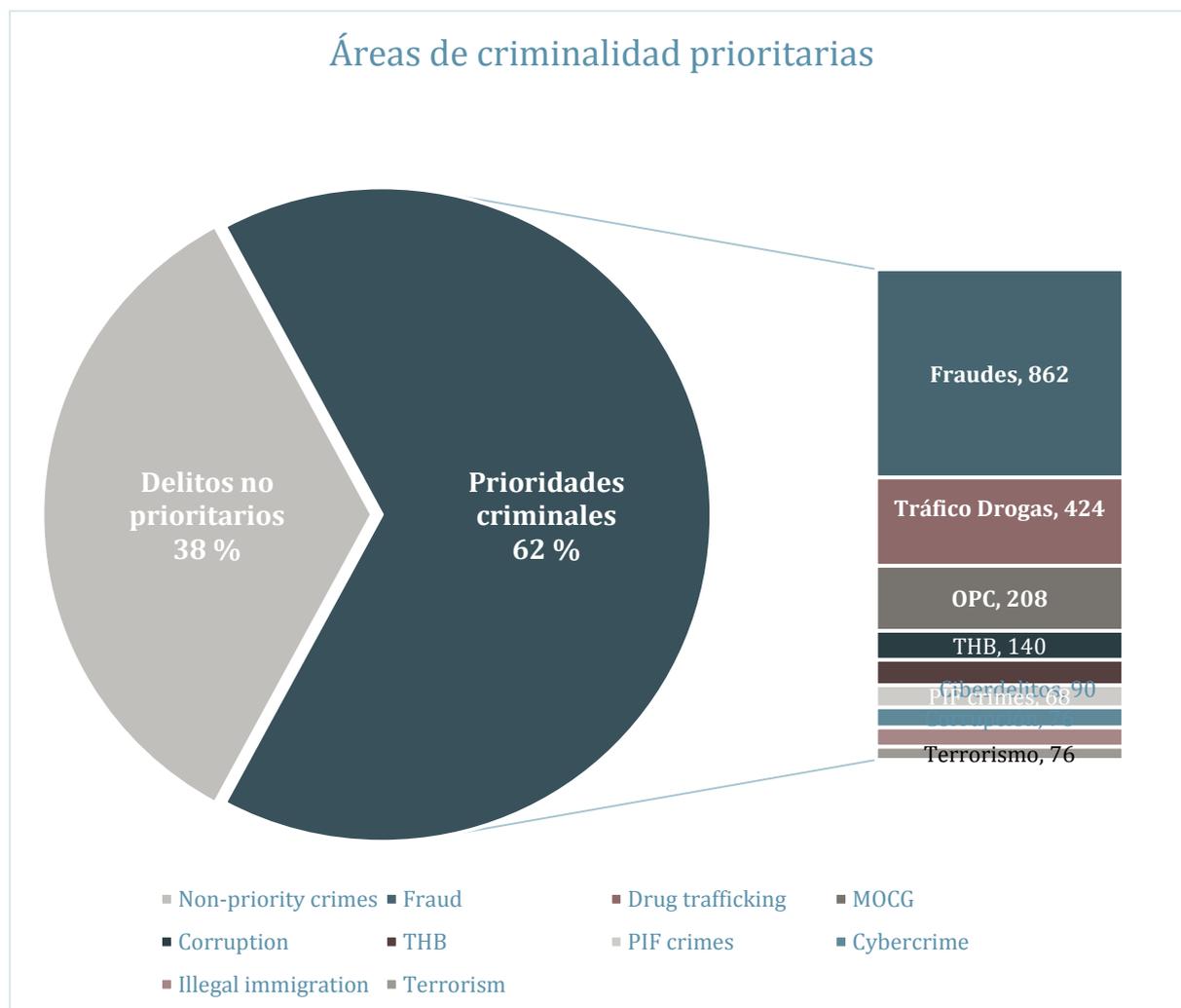
- ▶ Tráfico de drogas
- ▶ Inmigración ilegal
- ▶ Trata de personas (THB)
- ▶ Fraude
- ▶ Corrupción
- ▶ Ciberdelincuencia (incluyendo material de contenido sexual de menores)
- ▶ Blanqueo de capitales
- ▶ Delitos contra los intereses financieros de la Unión Europea (PIF)
- ▶ Terrorismo
- ▶ Grupos de Criminalidad Organizada itinerante (Mobile Organised Crime Groups/MOCGs).

Asimismo, dentro de dichas prioridades Eurojust se centra en las prioridades de las Agendas Europeas en materia de Seguridad y Migración, aprobadas por la Comisión en 2015. De ese modo, la Agenda de Seguridad identifica el terrorismo, la cibercriminalidad y el crimen organizado como las tres máximas prioridades para el periodo 2015-2020, debido a la grave amenaza que suponen junto a su dimensión transfronteriza. La agenda sobre migraciones hace una llamada a la actuación inmediata que permita dismantlar las redes de contrabando ilegal. Asimismo, el Plan de Acción contra el favorecimiento a la inmigración ilegal 2015-2020 establece actuaciones específicas necesarias para implementar ambas agendas. Por ello, Eurojust contribuye a la aplicación de las agendas de la UE ha destacado dentro del decálogo de prioridades, tres ámbitos delictivos de actuación preferente, al que dedica sus esfuerzos e impulsa sus actividades, tanto a nivel operativo como estratégico, singularmente en la lucha contra el terrorismo, la cibercriminalidad y el crimen organizado, incluyendo inmigración ilegal y trata de seres humanos.

La siguiente tabla refleja la distribución de los casos abiertos en Eurojust en las categorías delictivas que se encuentran en las áreas de criminalidad prioritarias durante los últimos tres años y su la utilización que ha habido en los mismos de los principales mecanismos de coordinación, concretamente las reuniones de coordinación, los centros de coordinación y los Equipos Conjuntos de Investigación (que trataré en detalle en un apartado posterior de esta memoria), en los que principalmente se despliega la asistencia que presta Eurojust a nuestras autoridades nacionales.

Tipología delictiva	Casos			Reuniones de coordinación			Centros de coordinación			ECIs		
	2016	2017	2018	2016	2017	2018	2016	2017	2018	2016	2017	2018
Inmigración ilegal	65	64	70	12	15	17	0	2	3	5	6	4
Trata personas	93	132	140	33	57	43	0	0	0	19	27	21
Terrorismo	67	87	76	18	14	20	0	1	1	2	8	0
Ciberdelitos	62	72	90	13	9	28	0	1	2	2	4	4
Fraudes y estafas	656	699	862	44	75	87	5	7	6	9	18	14
Corrupción	74	61	76	15	15	19	0	0	0	1	2	2
Tráfico de drogas	254	324	424	41	40	78	1	4	0	15	13	21
Blanqueo de capitales	300	317	405	66	85	94	4	5	6	15	15	20
Delitos mediambientales	5	9	24	0	3	6	0	1	0	0	2	2
Criminalidad organizada (patrimonial) itinerante	200	208	258	19	14	26	2	0	1	4	5	5
Delitos PIF	40	62	68	11	14	13	1	3	1	1	2	7

Como se puede comprobar en el gráfico siguiente el peso de los casos abiertos en Eurojust en relación con las prioridades criminales señaladas por la UE alcanzó en 2018 el 62 % de los casos abiertos, lo que demuestra la incidencia progresiva en el trabajo operativo de esta agencia de la UE de la política criminal marcada desde las instituciones de la UE:



Si trasladamos estas prioridades delictivas a los casos abiertos por la Delegación de España en Eurojust a lo largo del año 2018, nos encontramos una distribución similar, ya que un 63,99 % de los mismos entran dentro de dichas categorías delictivas prioritarias, quedando el 36,10 % restante para los otros delitos.

VIII. Eurojust en acción: trabajo operativo en 2018

VIII.I. Casos operativos de Eurojust en 2018

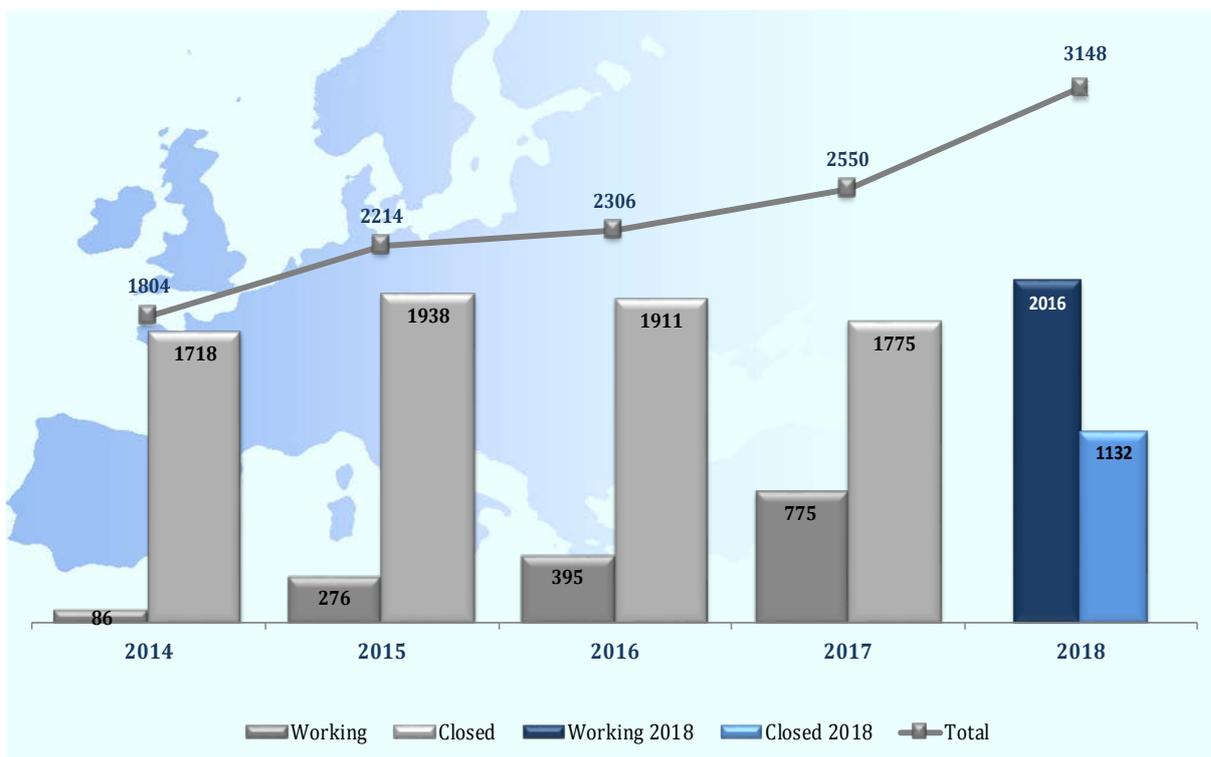
En el presente apartado se hace principalmente un repaso de los casos tramitados por nuestra delegación nacional en el año 2018. Como en ediciones anteriores de esta memoria, antes de entrar en detalles relativos a la delegación española enmarquemos nuestros resultados operativos dentro del contexto general a fin de proporcionar una perspectiva global que permita una valoración comparada de nuestros resultados con el número total de casos abiertos en Eurojust, e incluso, con los datos cuantitativos del resto de las delegaciones nacionales.

Permítanme que comience haciendo una precisión preliminar: pese a que constantemente nos refiramos a “casos de Eurojust”, en realidad en Eurojust abrimos expedientes instrumentales y meramente legatarios de los procedimientos principales nacionales, ya sean españoles en su origen o procedan de autoridades del resto de los 27 Estados miembros, donde se tramitan las verdaderas investigaciones y reales procedimientos penales, de conformidad con sus sistemas legales y de manera respetuosa con la regulación de protección de datos. Por lo tanto, nuestra actuación se rige por el conocido como “owner principle”. Ello significa que, en momento alguno Eurojust puede, ni pretende, convertirse en una especie de “jurisdicción supranacional” que lleve dichos asuntos penales de manera autónoma, como es el caso de la Corte Penal Internacional o de los Tribunales Internacionales constituidos *ad hoc* por Naciones Unidas, o más recientemente²⁷, la Fiscalía Europea, como oficina europea que podrá actuar, procesalmente hablando, en sus casos ante los diferentes tribunales de los Estados miembros.

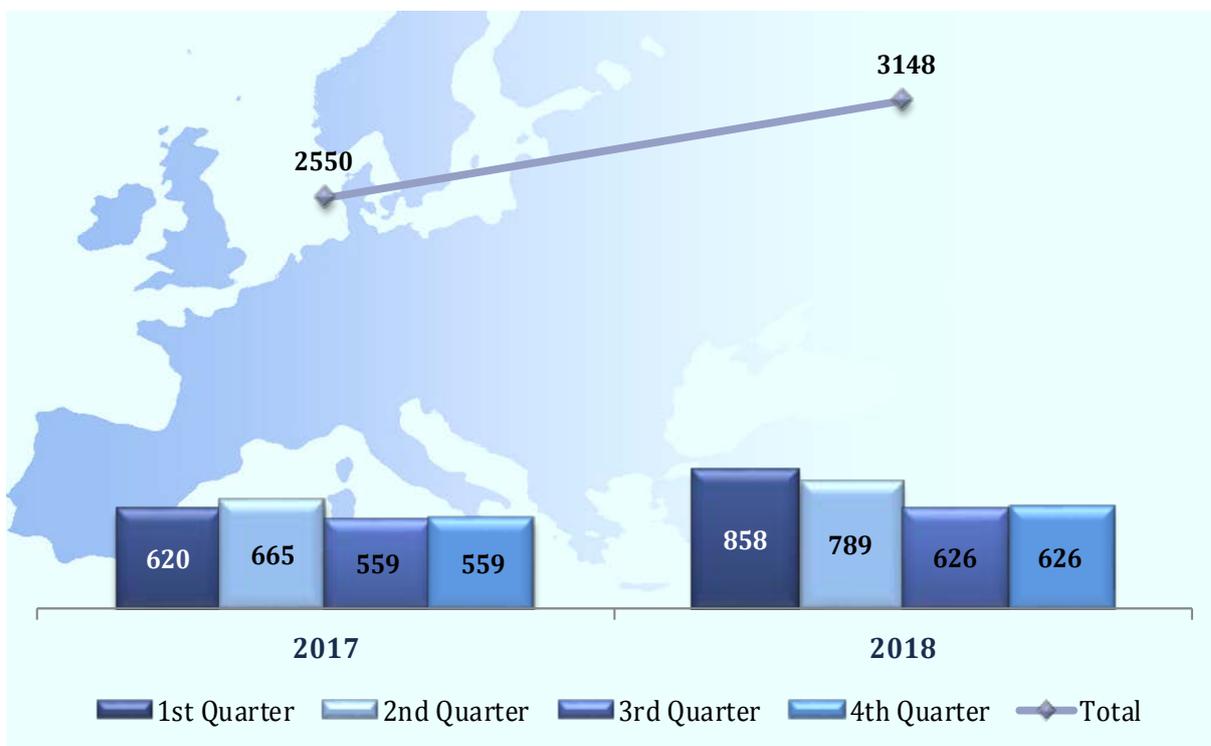
Por lo tanto, Eurojust trabaja sobre la base de causas penales nacionales, cuyos verdaderos titulares son las autoridades judiciales o policiales (en Estados como Finlandia, Dinamarca, Reino Unido e Irlanda) de los diversos Estados miembros (EEMM). En ese sentido, el propio art. 85 del TFUE establece que “los actos formales de carácter procesal serán llevados a cabo por los funcionarios nacionales competentes”, con lo que no queda duda de cuál es el papel de Eurojust respecto de dichos casos nacionales, en los que no puede intervenir directamente, sino desplegando una actividad de mera asistencia de sus autoridades nacionales competentes.

La evolución del número de casos en Eurojust es de un constante y mantenido incremento desde su creación en febrero de 2002. Desde los 202 casos inicialmente abiertos en 2002, el número de casos no ha hecho más que aumentar a una media de unos doscientos casos anuales, hasta el aumento exponencial experimentado durante el último lustro en el que hemos duplicado el número de casos en los seis últimos años, pasado de 1.576 casos en 2013 a 3.317 casos en 2018.

²⁷ Reglamento (UE) 2017/1939 del Consejo de 12 de octubre de 2017 por el que se establece una cooperación reforzada para la creación de la Fiscalía Europea (DOUE L de 31 de octubre de 2017).



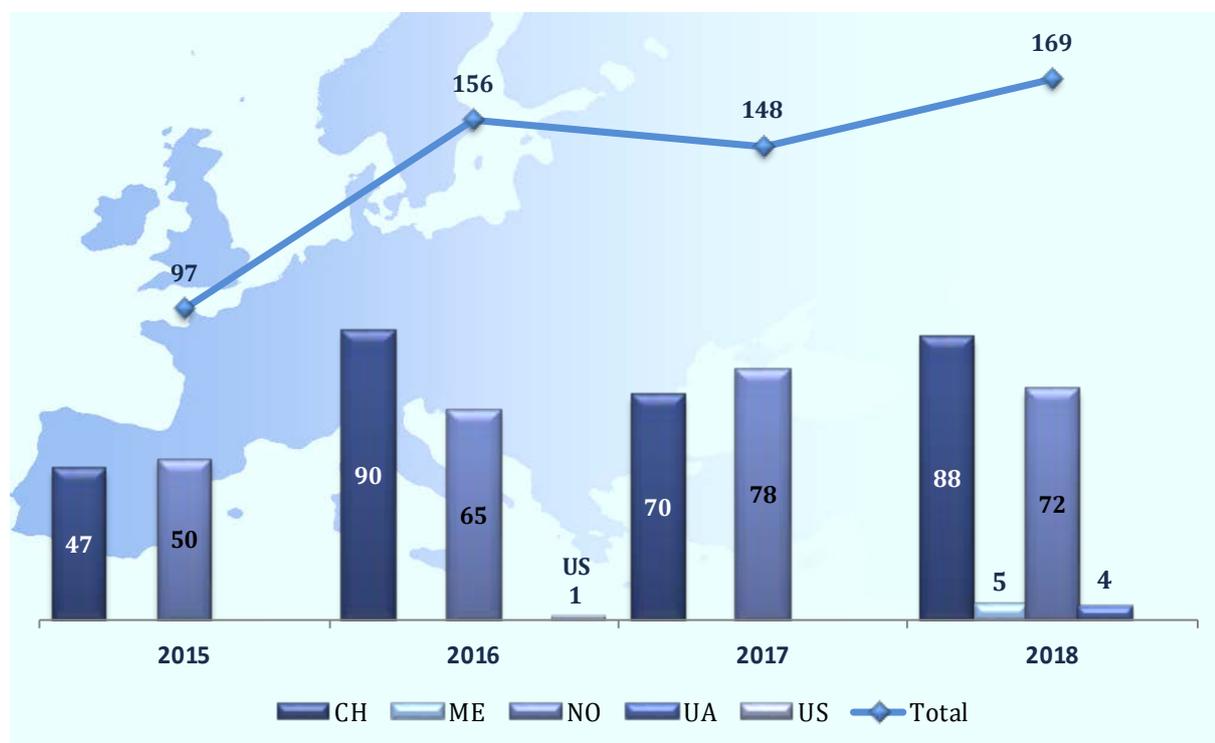
Si nos centramos en los dos últimos años, el número total de casos abiertos en Eurojust en 2018 por los miembros nacionales, quienes representan a los 28 Estados miembros de la UE, experimentó un aumento de 619 casos nuevos respecto del año anterior, al pasar de un total de 2550 casos en 2017 a 3317 casos en 2018, lo que porcentualmente hablando supone un 19 % de aumento del trabajo operativo en un solo año y un porcentaje de aumento acumulado de casos abiertos en Eurojust en los últimos cuatro años que alcanza el 44 %, lo que nos refleja claramente una historia de éxito creciente.



Teniendo en cuenta que los Fiscales de enlace destacados en Eurojust de manera permanente por algunos de los terceros países que tienen firmados acuerdos de cooperación con Eurojust, como es el caso de EEUU de América, Noruega, Suiza, Montenegro y Ucrania y Macedonia del Norte²⁸, desde 2017 pueden abrir sus propios casos ante el Colegio de Eurojust dirigidos a cualquiera de las delegaciones nacionales, así como registrarlos y tramitarlo en el CMS, que automáticamente les asigna un número de ID de manera idéntica a los casos abiertos por los Miembros Nacionales, la carga de trabajo operativa real debe ser cuantitativamente completada.

A los nombramientos de los fiscales de enlace de EE. UU. y Noruega y de manera sobresaliente por el gran número de casos abiertos, el destacamento en 2015 de una experimentada Fiscal de enlace de Suiza en Eurojust en 2015, otros países se han ido sumando a este interesante recurso para intensificar la cooperación desde la plataforma de Eurojust que permiten los acuerdos de coordinación. De ese modo, al nombramiento de la Fiscal montenegrina Sra. Jelena Đaletić, quien tomó posesión como Fiscal de enlace en Eurojust en diciembre de 2017, se sumaron en 2018 los destacamentos de la Fiscal de enlace de Ucrania, Sra. Myroslava Krasnoborova en agosto de 2018 y de la Fiscal de enlace de Macedonia del Norte, Sra. Lenche Ristosca, en noviembre de 2018, quienes ya se encuentran operativas y en disposición de abrir casos en representación de dichos Estados en el mismo régimen que sus colegas de EE. UU., Noruega y Suiza, si bien hasta el momento no han registrado caso alguno.

Concretamente, es un hecho constatado que los casos abiertos por los fiscales de enlace en Eurojust han contribuido a un aumento adicional de nuestras estadísticas ya que este tipo de casos se triplicaron de 2012 a 2017 (concretamente de 41 a 156 casos), lo que provocó un llamativo aumento de los 97 casos que tramitaba Suiza en 2015 a los 156 en 2016, habiéndose consolidado su aportación a la carga de trabajo, en torno a los 148 en 2017, llegando hasta los 169 casos abiertos en 2018, como refleja el gráfico siguiente:



Por consiguiente, a los datos iniciales, los 3148 casos contabilizados en 2018, habría que añadir 196 casos más abiertos por los Fiscales de enlace, -para ser más exactos la inmensa mayoría de ellos abiertos por las Fiscalas de enlace destacadas por Suiza y Noruega, (que suman entre ambas un total

²⁸ Las fiscalas de enlace de Ucrania y Macedonia del Norte han sido destacadas durante el año 2018.

160 casos)-, con lo que en realidad el número de casos abiertos por el Colegio de Eurojust y la carga de casos tramitados en Eurojust ascendió realmente a un total de 3.317 casos.

Como conclusión inmediata, podemos decir que estos números claramente reafirman y consolidan la confianza de las autoridades nacionales, jueces y fiscales de toda la UE y procedentes de terceros Estados con acuerdos de coordinación y Fiscales de enlace destacados en esta agencia, con en el trabajo operativo desarrollado desde Eurojust.

Asimismo, quisiera mencionar la posibilidad de registrar los denominados casos temáticos o *topics* de contenido más legal que operativo. Estos *operational topics* abiertos a iniciativa de los miembros nacionales tienen como finalidad consultas legales sobre la regulación, jurisprudencia y prácticas forenses de los distintos Estados miembros en relación con aspectos relevantes para el trabajo operativo realizado en Eurojust, lo que puede ser de interés incluso como material de derecho comparado a la hora de valorar cualquier iniciativa normativa de los Ministerios de Justicia nacionales. El recurso a estos *operational topics*, a través del Miembro Nacional de España en Eurojust, y su planteamiento oportuno por este ante el Colegio dentro de unos plazos mínimos y en los términos de la Decisión del Colegio que los regula, puede proporcionar una actualizada y contrastada información (yo diría que privilegiada) a las autoridades nacionales en relación con la legislación y la aplicación práctica de las más variadas cuestiones del Derecho Penal en los Estados Miembros y en los Estados con Fiscales de enlace en Eurojust, particularmente este recurso puede ser de especial utilidad e interés para el Ministerio de Justicia español en los trabajos de comisiones de codificación y legislativas, en particular a la Secretaría General Técnica del Ministerio.

VIII.II. Casos en los que ha intervenido la delegación de España

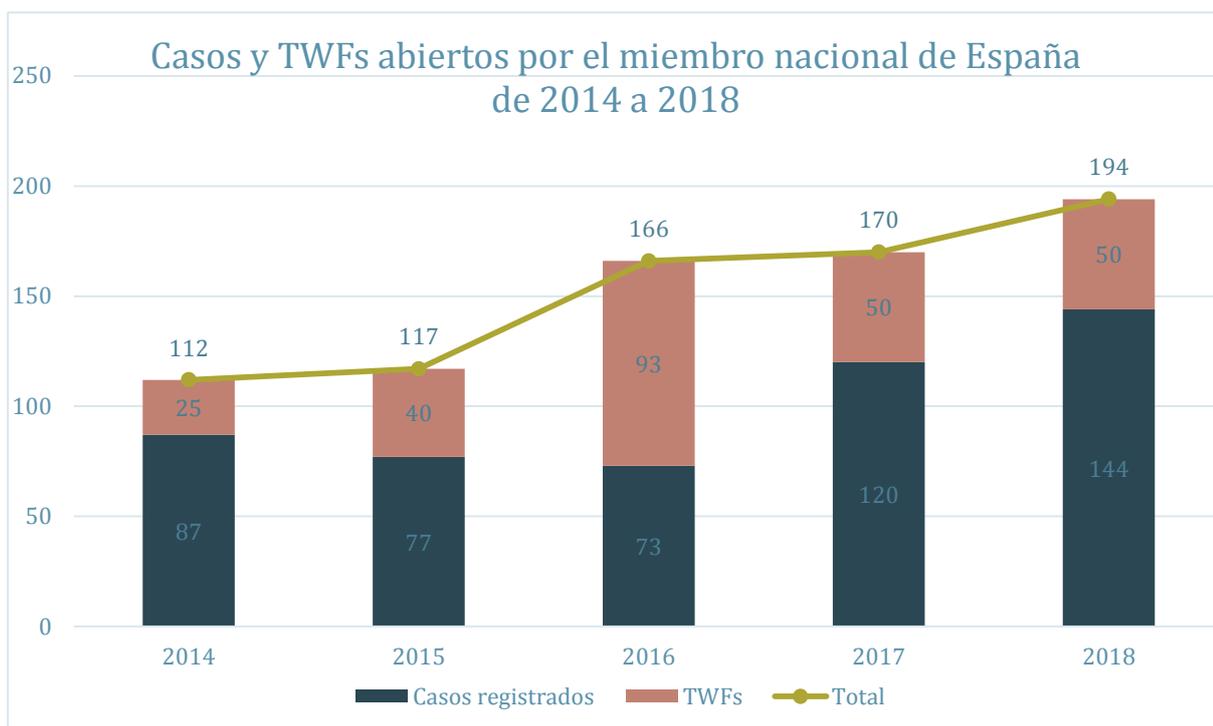
Los datos suministrados en este informe se basan en los casos registrados en el Sistema de Gestión de Casos (CMS) de Eurojust y han sido contrastados con los expedientes manuales y electrónicos que se tramitan en la Delegación española, por lo que reflejan aquellos casos en los que nuestra oficina nacional ha participado, ya fuere como país requirente, es decir, como solicitante de asistencia en nombre de nuestras autoridades judiciales, o bien pasivamente, como Delegación requerida por el resto de las 27 delegaciones nacionales representadas en Eurojust.

VIII.II.I. Casos abiertos por el miembro nacional de España en 2018

Los datos suministrados en este informe se basan en los casos registrados en el Sistema de Gestión de Casos (CMS) de Eurojust y han sido contrastados con los expedientes manuales y electrónicos que se tramitan en la Delegación española, por lo que reflejan aquellos casos en los que nuestra oficina nacional ha participado, ya fuere como país requirente, es decir, como solicitante de asistencia en nombre de nuestras autoridades judiciales, o bien pasivamente, como Delegación requerida por el resto de las 27 delegaciones nacionales representadas en Eurojust.



A los mismos, debemos sumar un total de 50 expedientes temporales de trabajo (TWFs²⁹, por sus siglas en inglés), con lo que el número total de expedientes abiertos por el miembro nacional de España en Eurojust se incrementa hasta alcanzar la cifra real de 194.



²⁹ Los TWFs son expedientes abiertos cuando se recibe cualquier información susceptible de dar lugar a la apertura de un caso que contenga datos personales. Cuando no llega a registrarse un caso ante el Colegio de Eurojust, se queda como tal TWF. Un ejemplo de TWF son los supuestos del artículo 9 (7) de la ley 16/2015, que permite al miembro nacional informar a los puntos de contacto de la RJE sobre aquellas solicitudes de asistencia que puedan ser tratadas mejor por dicha Red. A tal fin, en base a lo previsto en los arts. 12 (5) de la Decisión de Eurojust y el 19 (1), b) de la ley 16/2015, el miembro nacional informa oportunamente al Coordinador Nacional del SCNE.

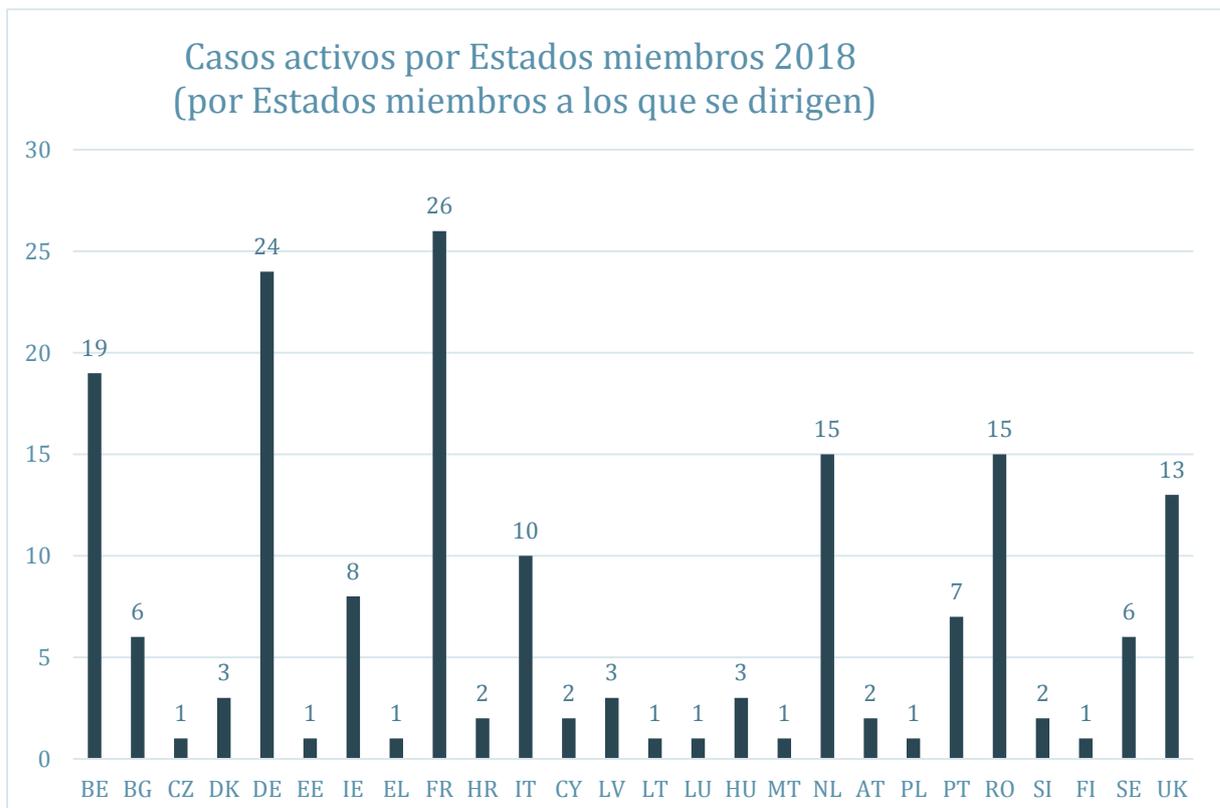
VIII.II.I.I. Perfil de los casos abiertos por el miembro nacional de España en 2018

Teniendo en cuenta los datos eminentemente cuantitativos expuestos hasta el momento, los apartados siguientes pretenden completar la misma, proporcionando información de interés sobre el origen, contenido y perfil de los casos abiertos por el Miembro Nacional de España y el de los casos que se dirigen a nuestra Delegación nacional y que ocupan la actividad operativa de sus integrantes.

En primer lugar, me referiré a los Estados miembros a los que se dirigen los casos abiertos por el Miembro Nacional de España ante el Colegio de Eurojust durante el año 2018. Distinguiendo por delegaciones nacionales hacia las que se abrieron los casos, nos encontramos entre las más demandadas de asistencia:

- ▶ Francia, con 26 casos;
- ▶ 24 casos dirigidos a Alemania;
- ▶ 19 casos dirigidos a Bélgica;
- ▶ 15 casos abiertos a Países Bajos y Rumania, respectivamente;
- ▶ 13 casos abiertos a Reino Unido y 10 casos a Italia.

Por último, encontramos un grupo de Estados con menos de 10 casos, concretamente 8 casos fueron abiertos con Irlanda y hacía Portugal (si bien la valoración es completamente diferente, ya que el escaso numero de casos con Portugal se debe a que con nuestro país vecino funciona muy bien la cooperación bilateral apoyada en redes), así como 6 casos abiertos con Suecia y Bulgaria, respectivamente. Un dato para destacar es que las Delegaciones de los veintisiete Estados miembros fueron requeridos de asistencia por España, con lo que las posibilidades que ofrece Eurojust fueron prácticamente agotadas con relación a todos los Estados miembros representados en su Colegio.



VIII.II.I.II. *Casos de la delegación de España con terceros Estados en 2018*

Con relación a terceros países la intervención de la delegación de España en Eurojust es normalmente subsidiaria, teniendo en cuenta el papel de autoridad central del Ministerio de Justicia y la excelente relación de la Fiscalía General del Estado y de los puntos de contacto nacionales de IberRed con las autoridades centrales de los terceros países. Por ello, nuestra actividad se enmarca en normalmente en el contexto de una cooperación multilateral. Singularmente el hecho de tener destacadas a dos Fiscales de enlace en Eurojust y la facilidad que ello supone desde el punto de vista operativo, hace que un año más sobresalga Suiza como el Estado mas demandado de asistencia por parte de la delegación española de Eurojust.



VIII.II.I.III. *Casos de la delegación de España por tipología delictiva*

En relación con las tipologías delictivas, cabe indicar que, como viene siendo la tónica en ejercicios anteriores, la mayoría de los casos abiertos por España están relacionados con delitos de tráfico de drogas (41 casos) y blanqueo de capitales, de marcado carácter transversal (27 casos), seguido por tipologías defraudatorias (34 casos) e investigaciones contra organizaciones o grupos criminales (21 casos).

Los datos concretos están reflejados en el gráfico siguiente:



VIII.II.IV. Casos con dimensión bilateral y multilateral

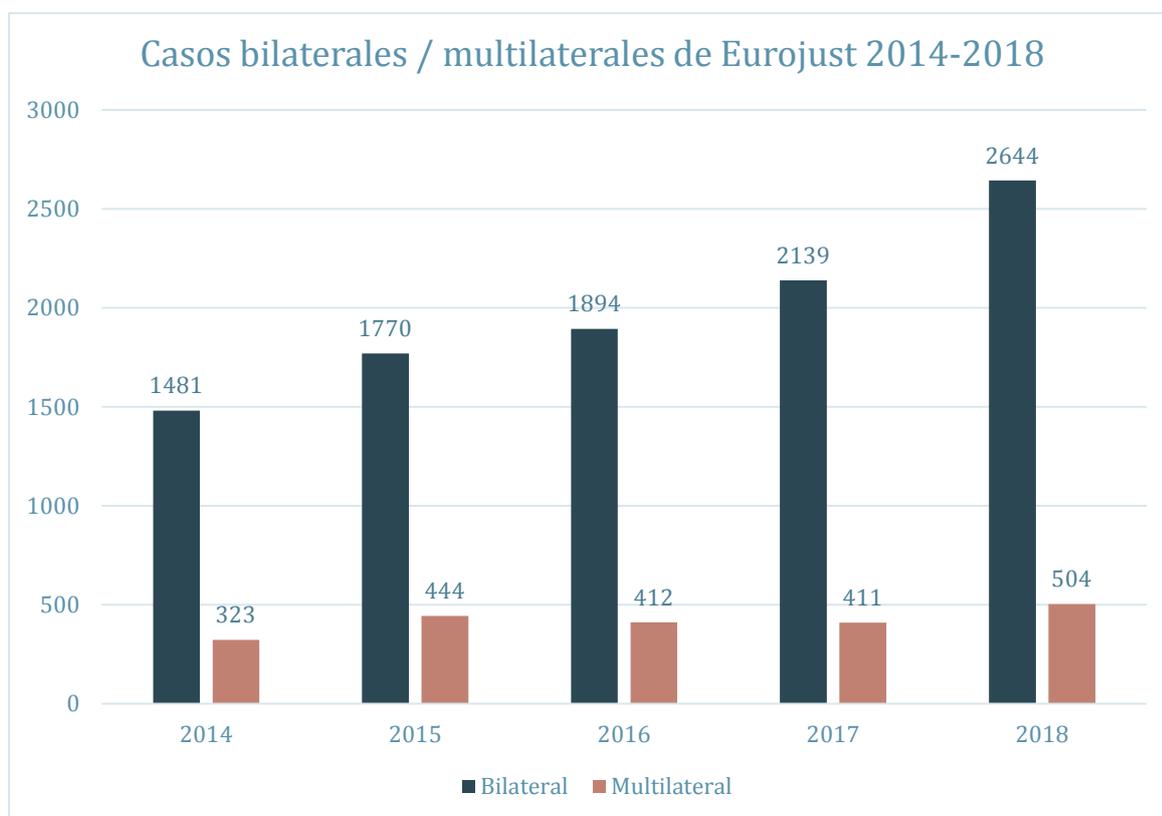
Por otro lado, es interesante comprobar el número de casos abiertos por la delegación española que tengan una dimensión multilateral o simplemente bilateral.

En principio y en términos generales, lo multilaterales parecen responder y compadecerse más al mandato competencial de Eurojust, aunque esa división implica en sí misma una simplificación inadecuada de esta cuestión, ya que, en muchas ocasiones los casos bilaterales pueden responder al abanico competencial de Eurojust, como he tenido ocasión de destacar, por cualquiera de las siguientes razones:

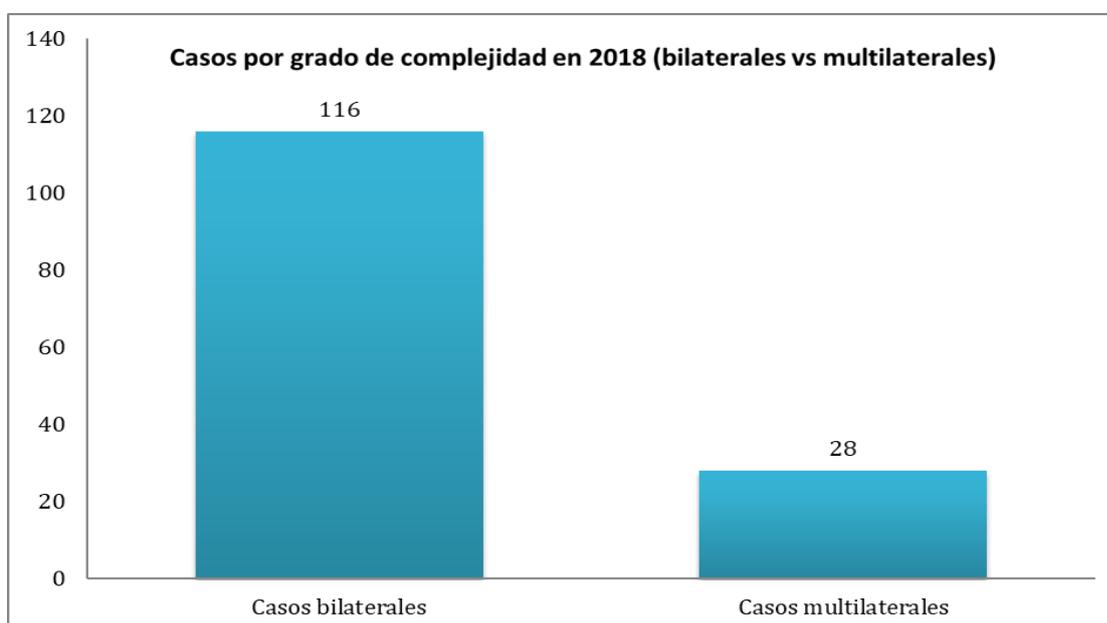
- ▶ por tratarse de un potencial conflicto de jurisdicción,
- ▶ por la posible constitución de un ECI,
- ▶ por ser un caso abierto hacia un tercer Estado (art. 3 (2) de la Decisión 2009/246/JAI),
- ▶ por su complejidad y la gravedad del delito,
- ▶ por la subsidiariedad de la asistencia prestada y
- ▶ por su urgencia,
- ▶ En el marco de uno de los procedimientos de consulta previstos en los instrumentos de reconocimiento mutuo

Factores, todos ellos, que justificarían plenamente por sí mismos la intervención de Eurojust en un caso inicialmente bilateral. No obstante, dicha precisión, hay que reconocer que la desproporción de

los casos bilaterales frente a los multilaterales es llamativa e, incluso dicha brecha no hace más que aumentar como refleja el gráfico siguiente:

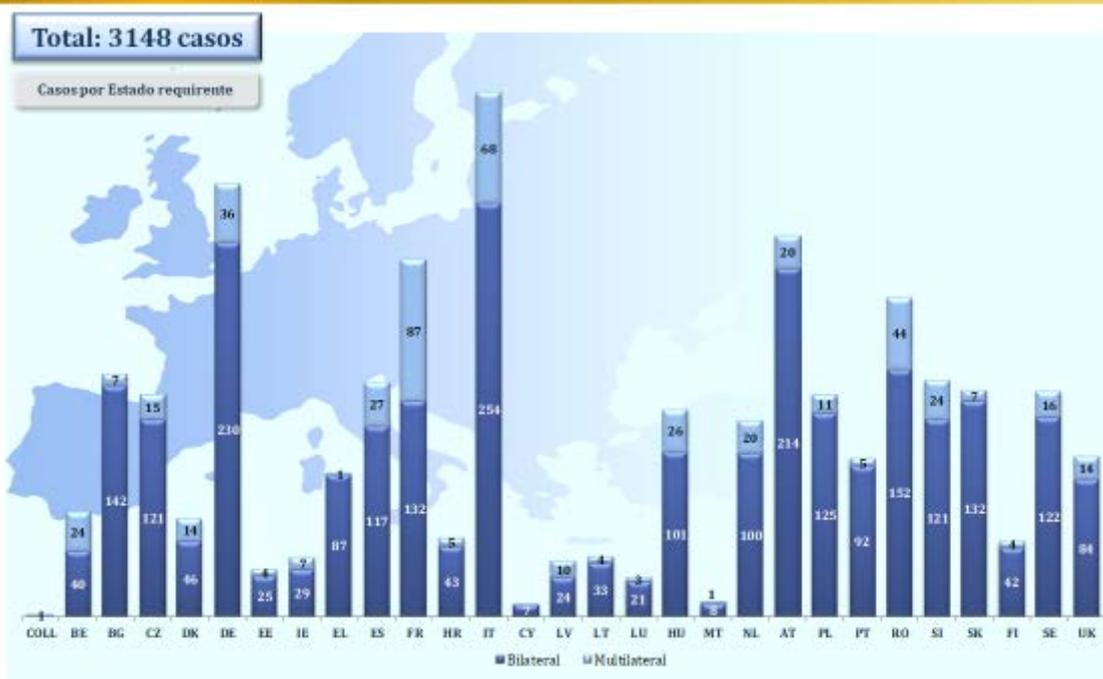


Con relación a la delegación española, en los últimos años se viene realizando un esfuerzo a fin de incrementar el número de casos multilaterales. Si en 2016 se abrieron 53 casos bilaterales frente a 20 multilaterales, lo que significó un 27,4 % de los casos abiertos y en 2017 se abrieron 102 casos bilaterales frente a 18 multilaterales, es decir el 15%; en 2018 fueron 28 los casos los multilaterales frente a 116 los casos puramente bilaterales, lo que significa un porcentaje de 19,45%, es decir que casi un quinto de los casos abiertos por el miembro nacional de España en Eurojust son multilaterales, lo que es una ratio estimable, sobre todo si la comparamos con otras delegaciones nacionales.



En efecto, si atendemos a los datos de otras delegaciones podemos comprobar como en Italia el porcentaje de casos multilaterales es del 21%; en Alemania es del 13,5%; en Austria del 8,5%; en Francia del 39%.

Casos bilaterales/Multilaterales 2018



Statistics produced with data retrieved from the CMS on 16 January 2019.
Due to the ongoing nature of cases the figures may change after the reporting date.



En cualquier caso, se trata de una consolidación de una tendencia que refleja la consagración de una mejora cualitativa, es decir en la adecuación de los casos abiertos y tramitados en la delegación española, a los fines que justifican la existencia de Eurojust. Sin duda, la razón la debemos encontrar en el aumento de los mencionados procedimientos de consulta en el nuevo régimen de reconocimiento mutuo en que se basa la cooperación internacional en la UE que es cada vez más utilizado por nuestras autoridades judiciales aprovechando las ventajas que ofrece alternativamente Eurojust para facilitar la facilitación de información adicional y discusión de complejas o novedosas cuestiones legales o prácticas, como singularmente ha ocurrido en los primeros pasos de la aplicación de la nueva OEI.

VIII.II.I.V. Autoridades nacionales que han solicitado asistencia a Eurojust

En relación a las autoridades nacionales que han solicitado la asistencia de la Delegación de España en Eurojust, mediante la correspondiente remisión de caso, destaca los Juzgados y Tribunales de la Audiencia Nacional como los órganos judiciales español que más solicitudes de asistencia ha enviado a la Delegación española, ya sea desde la Sala de lo Penal (26 casos abiertos a solicitud de las Salas en relación a videoconferencias, citaciones de testigos o notificación de resoluciones y documentos judiciales, así como en relación a la aplicación de la doctrina del caso Petruhhin del TJUE), como desde los Juzgados Centrales de instrucción (27 casos abiertos en base a las solicitudes de cuatro de los seis Juzgados Centrales). Del resto de España destacan las Fiscalías, Juzgados y Tribunales de la Costa del

Sol (con un total de 15 casos abiertos a su instancia), seguidos de Alicante/Torrevieja (con 4 casos), así como Mallorca y Barcelona (con 3 casos, respectivamente).

Estas cifras aparecen reflejadas en la relación siguiente:

ID	Autoridades judiciales españolas solicitantes de asistencia
50110	Juzgado de Instrucción 2 de Jaca
50080	Juzgado de Violencia sobre la Mujer núm. 1 de Getafe
49975	Juzgado Central de Instrucción núm. 6 Audiencia Nacional
48567	Juzgado de Instrucción no.2 de San Bartolomé de Tirajana
48566	Juzgado de Instrucción no.2 de San Bartolomé de Tirajana
49898	Audiencia Nacional Sala Penal Sección 3
49808	Juzgado de Instrucción núm. 2 de Torrevieja
49807	Juzgado de Instrucción núm. 32 de Barcelona
49729	Fiscalía Provincial de Granada
49720	Audiencia Nacional Sala Penal Sección 4
49713	Fiscalía de Cooperación de Málaga, Juzgado de Instrucción 3 de Marbella
49705	Juzgado de Instrucción núm. 2 de Torrevieja
49687	Fiscalía Provincial de Palma de Mallorca
48520	Juzgado de Instrucción no.1 Lugo
49624	Juzgado de Instrucción Central 6 de la Audiencia Nacional
49498	Audiencia Nacional Sala Penal Sección 2
49495	Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 5 de Getxo
49493	Fiscalía Especial contra la Corrupción y la Criminalidad Organizada
49454	Audiencia Nacional Sala Penal Sección 4 ^a
49312	Fiscalía de la Audiencia Nacional
49309	Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm.5 de Sagunto
49098	Juzgado de Instrucción 2 de San Bartolomé de Tirajana
49269	Audiencia Nacional Sala Penal Sección 4 ^a
49225	Juzgado de Instrucción núm. 3 de San Sebastián

49168	Juzgado de Vigilancia Penitenciaria 1 de Valladolid
48944	Juzgado de Instrucción núm. 2 de Estepona
48941	Audiencia Nacional Sala Penal Sección 4 ^a
48909	Fiscalía Provincial de Sevilla
48901	Juzgado de Instrucción no. 2 de Torremolinos
48898	Juzgado de Instrucción n.1 de Málaga
48836	Juzgado de Ejea de los Caballeros nº 1
48748	Audiencia Nacional - Sala de lo Penal, Presidencia
48728	Fiscalía Especial contra la Corrupción y la Criminalidad Organizada
48628	Juzgado Central de Instrucción núm. 6 Audiencia Nacional
47388	Unidad de Cooperación Internacional (UCIF) - Fiscalía General del Estado
48721	Audiencia Nacional - Sala de lo Penal Sección 3 ^a
48714	Juzgado de Instrucción 1 de Torrent
48681	Juzgado central de Instrucción núm. 3 de la Audiencia Nacional (Madrid)
47312	Juzgado de Instrucción núm. 1 de Lleida
47241	Juzgado de Instrucción núm. 27 de Madrid
47216	Juzgado Central de Instrucción núm. 6 de la Audiencia Nacional (Madrid)
46070	Subdirección General de Cooperación Jurídica Internacional del Ministerio de Justicia (Madrid)
46059	Juzgado de lo Penal 1 de Móstoles
46018	Juzgado de Primera Instancia e Instrucción 6 de Illescas (Toledo)
46016	Juzgado de Instrucción núm. 4 de San Sebastián
45983	Juzgado de Primera Instancia e Instrucción 3 de Figueres (Girona)
45970	Juzgado de Instrucción Central 3 de la Audiencia Nacional (Madrid)
45964	Subdirección General de Cooperación Jurídica Internacional del Ministerio de Justicia (Madrid)
45956	Sección 1 de la Audiencia Provincial de Málaga
45954	Juzgado de Primera Instancia e Instrucción 1 de Valls (Tarragona)
45951	Juzgado Central de Instrucción núm. 6 de la Audiencia Nacional (Madrid)

45918	Juzgado de Instrucción 2 de Marbella
45902	Juzgado Central de Instrucción núm. 3 de la Audiencia Nacional (Madrid)
45842	Juzgado de Instrucción 16 de Madrid / Fiscalía de Extranjería
45835	Audiencia Provincial de Madrid Sección 6
45829	Juzgado de Instrucción 5 de Almería
45827	Juzgado de lo Penal 1 de Móstoles (Madrid)
45808	Juzgado de Instrucción 1 de Soria)
45795	Juzgado central de Instrucción núm. 3 de Madrid
45765	Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 3 de Gernika-Lumo
45730	Juzgado de Instrucción núm. 4 de Vigo
45725	Audiencia Nacional, Sala de lo Penal Sección 4ª
45708	Tribunal Superior de Justicia
45595	Juzgado Central de Instrucción 3 de la Audiencia Nacional (Madrid)
45591	Audiencia Nacional. Sala de lo Penal. Sección 4ª
45529	Juzgado de Instrucción de Móstoles 3
45527	Juzgado de Instrucción 8 Palma de Mallorca
45502	Juzgado de Instrucción nº 2 de Palma de Mallorca
45500	Juzgado Central de Instrucción nº3 de la Audiencia Nacional
45498	Juzgado de Menores nº 3 de Málaga
45479	Juzgado de Instrucción de Marbella
45472	Audiencia Nacional. Juzgado Central de Instrucción nº 1
45452	Juzgado de Instrucción núm. 14 de Málaga
45451	Juzgado de Instrucción nº 36 de Madrid
44412	Juzgado de Instrucción núm. Torreveja
44410	Juzgado de lo penal 9 de Málaga
44408	Juzgado de Primera Instancia e Instrucción 1 de Villalba
44375	Juzgado Instrucción nº5 de Pamplona
44372	Fiscalía Especial Antidroga

44358	Juzgado de instrucción nº 10 de Bilbao
44341	Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional
44338	Juzgado de Primera instancia e instrucción nº 4 de Sagunto
44334	Subdirección General de Cooperación Jurídica Internacional del Ministerio de Justicia
44281	Secc. 3ª Sala de lo penal de la AN
44252	Fiscalía Especial contra la Corrupción y la Criminalidad Organizada . Delegado Provincial en Alicante
44205	Fiscalía Especial contra la Corrupción y la Criminalidad Organizada (Madrid)
43050	Juzgado de Instrucción núm. 1 de Torrevieja
43028	Juzgado de Instrucción núm. 1 de Marbella
43027	Juzgado de Instrucción núm. 3 de San Sebastián
42977	Tribunal Supremo
42975	Tribunal Supremo
42973	Tribunal Supremo
42971	Tribunal Supremo
42970	Tribunal Supremo
42916	Audiencia Nacional- Sección 4ª de la Sala de lo Penal
42873	Audiencia Nacional- Sección 3ª de la Sala de lo Penal
42852	Audiencia Nacional- Sección 4ª de la Sala de lo Penal
42851	Audiencia Nacional- Sección 3ª de la Sala de lo Penal
42809	Juzgado Central de Instrucción núm. 5 de la Audiencia Nacional
42749	Audiencia Nacional- Sección 4ª de la Sala de lo Penal
42701	Juzgado de Primera Instancia e Instrucción 3 de Vilanova
41537	Fiscalía Especial contra la Corrupción y la Criminalidad Organizada (Madrid)
41515	Juzgado Central de Instrucción núm. 3 de Madrid
41507	Juzgado de Instrucción núm. 2 de Elche
41466	Juzgado Central de Instrucción núm. 5 de la Audiencia Nacional
41449	Juzgado Central de Instrucción núm. 5 de la Audiencia Nacional

41437	Juzgado Central de Instrucción núm. 5 de la Audiencia Nacional
41420	Juzgado Central de Instrucción núm. 3 de la Audiencia Nacional
41419	Juzgado de instrucción 7 de Vilanova i la Geltrú
41273	Juzgado de Instrucción nº2 de Palma de Mallorca
41271	Juzgado de Instrucción 2 de Orihuela
41246	Juzgado de Instrucción nº 5 de Elche
41202	Juzgado de Instrucción central núm. 6 de Madrid
41199	Juzgado Violencia Mujer núm. 1 Ibiza
41189	Fiscalía Provincial de Madrid
41159	Juzgado Central de Instrucción núm. 3 de la Audiencia Nacional
41147	Subdirección General de Cooperación Jurídica Internacional del Ministerio de Justicia
41117	Juzgado de Instrucción 1 de Torremolinos
41112	Juzgado central de Instrucción núm. 6 de la Audiencia Nacional
41090	Sección Primera de la Audiencia Provincial de Pamplona
41088	Juzgado de Instrucción 2 de Benidorm
41084	Audiencia Nacional- Sección 3ª de la Sala de lo Penal
40985	Audiencia Nacional- Sección 3ª de la Sala de lo Penal
40976	Audiencia Nacional- Sección 3ª de la Sala de lo Penal
40964	Audiencia Nacional- Sección 3ª de la Sala de lo Penal
40951	Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 1 de Olivenza
40943	Juzgado central de Instrucción núm. 6 de la Audiencia Nacional
40941	Juzgado Central de Instrucción núm. 3 de la Audiencia Nacional
40939	Juzgado central de Instrucción núm. 3 de la Audiencia Nacional
40908	Juzgado Central de Instrucción nº 3 de la Audiencia Nacional
40907	Juzgado de Instrucción 3 de Barcelona
40825	Juzgado de Instrucción 6 de Málaga
40787	Juzgado Central de Instrucción nº 3 de la Audiencia Nacional
40746	Juzgado Central de Instrucción nº 1 de la Audiencia Nacional

40726	Juzgado Central de Instrucción nº 5 de la Audiencia Nacional
40700	Juzgado Central de Instrucción nº 1 de la Audiencia Nacional
40695	Juzgado Instrucción nº 2 de Vejar
40621	Juzgado Instrucción nº 8 de Barcelona
39711	Fiscalía Especial Antidroga
39795	Audiencia Nacional- Sección 3ª de la Sala de lo Penal
39730	Fiscalía Especial Antidroga
39729	Fiscalía Especial Antidroga
39727	Fiscalía Especial Antidroga
38321	Fiscalía Provincial de Madrid

VIII.II.I.VI. Valoración de los casos abiertos por la delegación de España

Durante el año 2018 se ha consolidado el aumento progresivo de casos activos experimentado en 2017, momentáneamente alterado en 2016 por circunstancias coyunturales, volviendo al protagonismo o enfoque proactivo de los últimos seis años, todo ello sin descuidar la apuesta decidida por la calidad de los casos abiertos por España en Eurojust frente a las tentaciones implícitas a un enfoque predominantemente cuantitativo. Desde ese planteamiento general podemos destacar lo siguiente:

A nivel nacional los criterios para que las autoridades judiciales nacionales acudan o no a Eurojust en solicitud de asistencia han sido actualizados en el marco del SNCE gracias a la difusión de la Guía de buenas prácticas para las autoridades judiciales españolas al recabar la asistencia de Eurojust, la Red Judicial Europea, los Magistrados de enlace, IberRed y la Oficina de Recuperación y Gestión de Activos, elaborada en 2017, en la que quedaron fijados unos claros y flexibles criterios de valoración para determinar si una solicitud de asistencia reúne los requisitos para ser aceptada como caso en Eurojust. Todo ello en el marco de una relación leal y fluida entre el coordinador nacional y el miembro nacional de España en Eurojust, a fin de valorar como derivar las solicitudes de asistencia que haya recibido, teniendo en cuenta que, por su simplicidad y carácter eminentemente bilateral, puede tramitarse de manera adecuada por dicha red más informal y flexible. En ese sentido, cabe destacarse que la ley 16/2015 es la única ley de transposición de la Decisión de Eurojust que contiene esta previsión, por la que se da respuesta desde la legislación nacional a las posibles duplicidades y solapamientos que pudieran existir entre Eurojust y la RJE, en línea con el Art. 48 (1), letra d) del Reglamento (UE) 1727/2018, que establece: Eurojust y la Red Judicial Europea podrán utilizar el sistema de cooperación nacional de Eurojust cuando tengan que determinar en virtud del artículo 20, apartado 7, letra b), si una solicitud debe ser tramitada con ayuda de Eurojust o de la Red Judicial Europea.

No obstante, debemos reconocer que los casos bilaterales predominan en la carga de trabajo de la Delegación de España en Eurojust. Ello se debe, a las conocidas razones de urgencia; subsidiariedad; dificultades o retrasos reiterados; la existencia de potenciales conflictos de jurisdicción; la posibilidad de constituir un ECI y/o la propia complejidad del asunto o gravedad del delito; además, aquellos casos legalmente previstos en el Derecho de la Unión, como los arts. 16 y 17 de la DM 2002/584/JAI, en lo que estaría más que justificada la intervención de Eurojust no obstante el planteamiento y configuración bilateral del caso. Adicionalmente, aumentan los procedimientos negociados o de consulta en la tramitación de instrumentos de reconocimiento mutuo, similares al clásico previsto en

el art. 15 (2) de dicha DM para el intercambio y transmisión efectiva de información necesaria en el marco de la OEDE, donde el papel de mediador de Eurojust, de manera alternativa al principio de comunicación directa entre las autoridades judiciales cobra cada día más protagonismo³⁰.

De relación de autoridades judiciales nacionales que han solicitado asistencia a la Delegación de España, destacan la mayoría de los Juzgados y Tribunales de la Audiencia Nacional, y de la cuenca Mediterránea, el resto de los jueces y fiscales de nuestro país están poco familiarizados con los instrumentos normativos de UE y desconocen las ventajas de acudir a Eurojust. Por lo que, la labor de concienciar, divulgar y promocionar el valor añadido de Eurojust, teniendo en cuenta la extensión y estadísticas de procedimientos penales en nuestro país, continúa siendo un claro reto para la delegación española.

En términos generales, los profesionales prefieren recurrir directamente a contactos personales ya conocidos o a puntos de contactos de redes especialistas que encuentran en su propia localidad, por lo que no ven la necesidad de acudir a Eurojust. Además, España dispone de la asistencia de sus Magistrados de enlace destacados por España en Francia, Italia y en Reino Unido, cuya labor en casos bilaterales, constituye el recurso o vía natural, con excelentes resultados.

En el mismo sentido, la incertidumbre sobre el régimen de confidencialidad aplicable tanto en relación con el Miembro Nacional y el resto de los integrantes de su Delegación (no resuelto con carácter general, sino solo para el intercambio de información en el art. 24 de la nueva ley 16/2015), como en relación con otros Estados miembros implicados en el intercambio de información en Eurojust, contribuye desgraciadamente a la falta de certeza y certidumbre jurídica de las autoridades judiciales españolas a la hora de utilizar Eurojust.

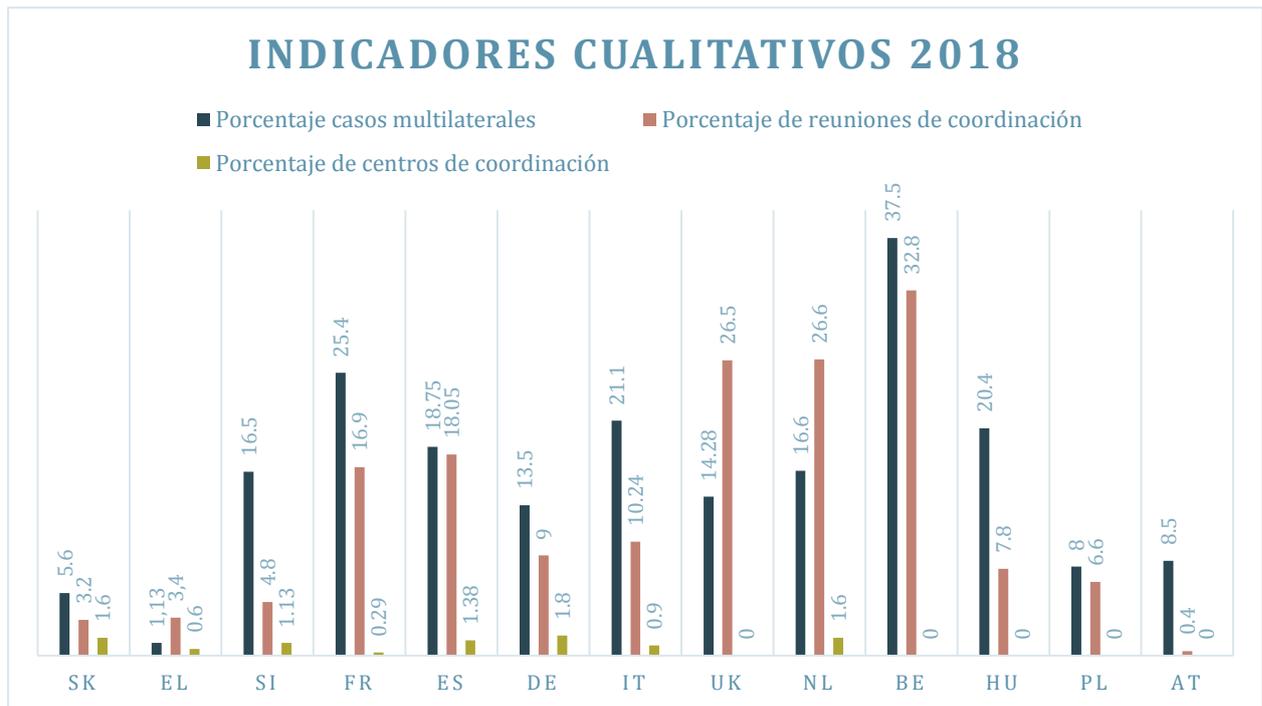
En la anterior memoria hacía referencia a los cambios experimentados por la Delegación española en los dos últimos años en los que pasó de estar integrada en 2015 por el Miembro nacional, la Suplente y tres Expertos Nacionales Destacados (dos de ellos policiales), para quedarse en 2016 reducida a dos integrantes debido a su reestructuración y una baja por enfermedad (afortunadamente recuperada a mediados de 2017) y el consecuente impacto en el trabajo desarrollado por la Delegación en el año 2017. Con la plena reincorporación de la Miembro Nacional suplente, que tuvo lugar a principios de julio de 2017, la Delegación ha recuperado su pulso, reanudando y superando su velocidad de crucero.

A finales del año 2018 se culminó el proceso de designación de una SNE en la Delegación, iniciado en verano tras obtener el miembro nacional el visto bueno del Director Administrativo de Eurojust y el intercambio de cartas correspondiente con el Ministerio de Justicia de España, de manera que en marzo de 2019 se destacó a la Fiscal de la Fiscalía Especial Antidroga, Sra. Carmen Baena, como nuevo refuerzo de la delegación nacional, de manera que podemos mirar al futuro con esperanza.

Para poder valorar en sus justos términos la actividad operativa desarrollada por la Delegación de España en Eurojust, teniendo en cuenta los objetivos de esta agencia, la valoración debe ir más allá de los meros datos numéricos. A tal fin, desde un punto de vista cualitativo, compararemos en esta memoria las estadísticas de nuestra delegación con las de otras delegaciones similares, teniendo en cuenta factores como el número de reuniones de coordinación, de centros de coordinación y de ECIs.

³⁰ Tal y como recomienda el TJUE y sus Abogados Generales como es el caso de Michal Bobek en sus conclusiones en el asunto Ardic (C 571/17) de 20 de diciembre de 2017. En dichas conclusiones, en relación con la petición de decisión prejudicial planteada por el Rechtbank Amsterdam (Tribunal de Primera Instancia de Ámsterdam, Países Bajos), al interpretar la expresión «juicio del que derive la resolución» del artículo 4 bis, apartado 1, de la Decisión Marco 2002/584, en su versión modificada por la Decisión Marco 2009/299/JAI, concretamente en su última consideración (párrafo 81) destaca que “es indispensable recordar la importancia de la comunicación entre las autoridades de ejecución y las autoridades de emisión, prevista en el artículo 15, apartado 2, de la Decisión Marco”. Añadiendo que “el Tribunal de Justicia ha subrayado en reiteradas ocasiones, esta disposición, que permite a la autoridad judicial de ejecución solicitar información complementaria, constituye un elemento esencial de la cooperación judicial en que se basa el sistema de reconocimiento mutuo”, para rematar este recordatorio, -con el que desde mi experiencia en Eurojust no puedo estar más de acuerdo-, concluye que “En estas circunstancias, se considera que el órgano jurisdiccional del Estado miembro de ejecución debe informarse mediante las vías ofrecidas por esta disposición antes de denegar la ejecución de una ODE.” Entre dichas vías o medios apropiados se encuentra singularmente Eurojust.

Así si comparamos los números de Delegaciones tan diversas, tanto por las diferencias de sus sistemas legales como por la actividad desarrollada por sus delegaciones en Eurojust, como son Grecia, Eslovenia, Eslovaquia o Francia, nos encontramos que, si profundizamos en el perfil bilateral o multilateral de sus casos o en otros indicadores fiables de su actividad operativa, - como pueden ser la mayor o menor utilización de las reuniones de coordinación o los centros de coordinación, por tratarse de las más relevantes herramientas de coordinación que ofrece Eurojust - lo que marca las diferencias entre casos de mera cooperación de aquellos casos que son propiamente de coordinación, es decir los que verdaderamente justifican la intervención de Eurojust, encontramos lo siguiente:



Partiendo del ejemplo, de Grecia, cuyo aumento en el número de casos es el más llamativo de los últimos años, pasando de treinta y seis (36) casos abiertos en 2014 (de los cuales 32 eran bilaterales y solo 4 multilaterales) a ciento noventa y tres (193) casos abiertos en 2015, es decir un espectacular aumento del 540%, en un país que no ha transpuesto la mayor parte de los instrumentos de reconocimiento mutuo, ni ratificado el Convenio de 29 de mayo de 2000. Con esos antecedentes, nos encontramos que finalmente, en 2018, su número de casos descendió a 88 activos de los que solo un caso fue multilateral, lo que supone un 1,13 % de sus casos activos. Si a ello sumamos que solo organizaron 3 reuniones de coordinación, lo que representa igualmente el 03,4 % de sus casos, que no organizaron centro de coordinación alguno (si bien participaron en uno organizado por España) y participaron en 3 ECIs, podemos deducir, en principio, que la mera cooperación facilitadora predomina claramente en sus estadísticas sobre la coordinación multilateral que debiera presidir la participación de Eurojust y que sin duda exige mayores esfuerzos y dedicación, por las exigencias inherentes de las actividades netamente coordinadoras que, además, solo se pueden realizar desde Eurojust. Tal vez en este grupo de delegaciones nacionales con unas estadísticas que reflejan una infravaloración de los recursos de Eurojust destaca Austria, ya que, con 234 casos activos, tan solo organizó una (1) reunión de coordinación, es decir, una ratio del 0,4% de reuniones de coordinación.

Unos datos interesantes son los de la Delegación de Eslovaquia, que ha pasado de cincuenta (55) caso abiertos en 2017 (con solo 2 multilaterales, el 3.5 % de sus casos activos) a ciento veinticinco (125) casos activos en 2018, si bien, de ellos solo 7 caso son multilaterales, lo que supone que pese a su

llamativo aumento de un 44 % en casos activos, no se produce un correlativo aumento de los casos multilaterales y/o las reuniones de coordinación, ya que mantienen un reducido porcentaje del 5,6% de casos multilaterales y al haber organizado solo 4 reuniones de coordinación entre sus casos activos, el porcentaje a anotar en esta relevante parcela es solo del 3,2%.

En un terreno intermedio encontramos a Eslovenia, que igualmente experimentó un aumento considerable de casos activos si comparamos sus cifras de 2017 (77 casos) y los ciento cuarenta y cinco (145) casos de 2018. Pese a casi duplicar sus números activos y mantener sus casos multilaterales en una ratio del 16,5 %; tan solo organizaron siete (7) reuniones de coordinación el año pasado, lo que supone un 4,8% de sus casos, por lo que pese a tener unos niveles aceptables de multilateralidad, paradójicamente no precisaron apenas de la más importante herramienta de coordinación de Eurojust.

Por el contrario, si nos fijamos en las tres delegaciones más punteras de Eurojust por encima de España en cuanto a carga de trabajo, esto es Alemania, Francia e Italia, nos encontramos con las siguientes cifras y porcentajes:

- ▶ En un país tradicionalmente puntero y líder en actividades operativas en Eurojust como es Francia, con 342 casos abiertos en 2018, de los que 87 casos fueron multilaterales, comprobamos que alcanzaron un porcentaje del 25 %, (frente al 34,6 % del año anterior). Si a ello sumamos las cincuenta y ocho (58) reuniones de coordinación que organizaron, el porcentaje de reuniones es del 16,9%.
- ▶ Italia abrió trescientos veintidós (322) casos, de los que sesenta y ocho (68) eran casos multilaterales, es decir el 21,1% de sus casos activos. Asimismo, organizaron treinta y tres (33) reuniones de coordinación, es decir en el 10,24% de sus casos y tres (3) centros de coordinación, lo que equivale a un 0,9%. En el
- ▶ Alemania sumó un total de 266 casos activos, de los que treinta y seis (36) fueron multilaterales, lo que supone un 13,5%. Por otro lado, organizaron 24 reuniones de coordinación, es decir solo un 9% de sus casos merecieron la utilización de este mecanismo de coordinación, si bien fue la Delegación que más centros de coordinación organizó, un total de cinco (5), o lo que es lo mismo el 1,8 de sus casos activos.

Estos porcentajes, junto con los Delegaciones como España, Países Bajos, Reino Unido y significadamente este año 2018, Bélgica, nos muestran un modelo de Delegación que verdaderamente aprovecha de las posibilidades y recursos que ofrece Eurojust, repercutiendo de manera beneficiosa a sus autoridades nacionales y al resto de las autoridades europeas que participan en sus casos en la lucha contra la criminalidad organizada desde los postulados y planteamientos que justifican Eurojust.

Por número de casos multilaterales España es la quinta delegación nacional (tras Francia, Italia, Rumania y Alemania). Porcentualmente también nos situamos en el quinto lugar con un 18,75% de los casos activos, tras Bélgica (37,5%), Francia (25,4%), Italia (21,1%) y Hungría (20,4%). En el apartado de las reuniones de coordinación organizadas por la delegación española, frente a las doce (12) de 2016 y las diecinueve (19) de 2017, hemos pasado a las 26 reuniones organizadas (además de las cuarenta y seis más en las que nuestras autoridades han sido invitadas y participado activamente) por lo que el porcentaje de utilización de esta herramienta privilegiada de cooperación ha mejorado sustancialmente, hasta llegar al 18,5% de los casos activos, en lo que considero un índice verdaderamente relevante e ilustrativo de la actividad central de la delegación española de Eurojust, habiendo organizado reuniones con más de quince Estados y jurisdicciones participantes. Asimismo, la participación de la Delegación española en cuatro de los diecisiete (17) centros de coordinación organizados por Eurojust en 2018, habiendo organizado dos de ellos, es un dato más que revela que la Delegación española está presente y participa activamente en los más relevantes mecanismos de coordinación de esta agencia. Por último, los doce (12) ECIs en los que participa España completa el cuadro descrito.

VIII.II.II. Casos abiertos hacia la delegación de España en Eurojust

En 2018 fueron abiertos hacia España por otras Delegaciones nacionales requiriendo de nuestra asistencia un total de trecientos setenta y dos (372) casos. Si comparamos este número con los ciento cuarenta y cuatro (144) casos activos, los casos pasivos superan en 228 a los activos, lo que supone una diferencia o desproporción que refleja claramente el papel pasivo desempeñado tradicionalmente por la delegación de España, como una de las más requeridas de asistencia en Eurojust, sigue siendo predominante, y no solo se mantiene, sino que incluso se incrementa con el paso de los años.

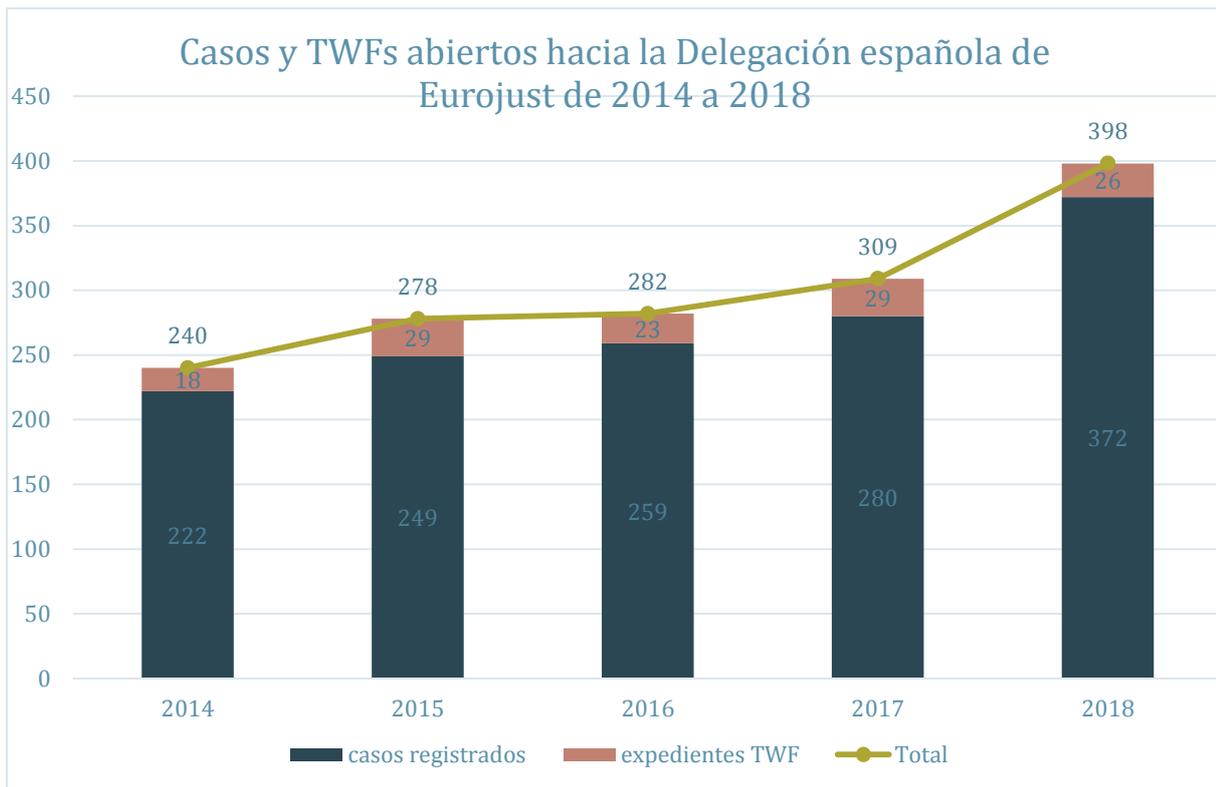
Respecto a este marcado desequilibrio entre casos activos y pasivos, existen múltiples razones que pueden explicar el mismo, como he tenido ocasión de explicar en anteriores memorias anuales y aparece reflejado en informes oficiales del Consejo de la UE³¹. Algunas de las causas es estructurales e incluso geoestratégicas, ya que España es la puerta de entrada donde confluyen varias rutas de tráfico, concretamente de organizaciones dedicadas al tráfico de drogas y de personas, con conexiones transnacionales extendidas por todo el mundo, y de manera singular en Sudamérica y el Norte de África, como regiones de origen con destino a diferentes Estados miembros de la UE. Igualmente, es muy preocupante que nuestro país pueda ser considerado como un lugar atractivo, no solo para el disfrute de las ganancias procedentes del delito, sino incluso para el establecimiento de organizaciones y grupos criminales y como refugio de delincuentes de otros países, debido a la marcada organización territorial de la competencia judicial basada en el partido judicial y la conocida lentitud de nuestro sistema judicial.

Igualmente debe destacarse que los criterios de registro y apertura de casos activos pueden ser también distintos según las delegaciones. No existen criterios uniformes o comúnmente aceptados en Eurojust a la hora de determinar qué requisitos mínimos deben concurrir en una solicitud de asistencia para abrir un caso. Precisamente, este aspecto constituye una de las más llamativas lagunas del *Operation Manual*, compilación de guías y directrices de organización operativa interna que se terminó de elaborar en 2017 para ayudar a los miembros nacionales a tener ciertos criterios armonizados de tramitación de los casos y organización de los mecanismos de coordinación dentro de Eurojust. El Miembro Nacional de España en Eurojust considera que el criterio debe ajustarse a la multilateralidad de la dimensión internacional del caso, a la complejidad de este a la gravedad de los delitos investigados y en el resto de los casos mantener un criterio de subsidiariedad y complementariedad respecto de otras estructuras o redes de la UE más flexibles, por lo tanto, un criterio restrictivo, que indudablemente incide en la dimensión meramente cuantitativa de nuestra carga de trabajo.

En el gráfico siguiente se reflejan los casos (y TWFs) abiertos hacia la delegación de España en Eurojust desde el año 2014 hasta 2018:

³¹ El informe sobre España de la sexta ronda de evaluaciones mutuas (Doc. Consejo 11004/02/14, de 9 de octubre), ya destaca en sus conclusiones (pág. 46) que el elevado número de solicitudes recibidas en Eurojust podría explicarse por los siguientes factores:

- ▶ Desde el punto de vista geográfico, en España confluyen varias rutas de tráfico, concretamente de tráfico de drogas, con conexiones en todo el mundo, y en particular con Sudamérica como región de origen y casi todos los Estados miembros de la UE como países de destino.
- ▶ En España se refugian muchos delincuentes sospechosos y condenados.
- ▶ El sistema procesal penal español es extremadamente complejo y fragmentario; la cooperación en materia penal se caracteriza por la multiplicidad de actores y la falta de coordinación general, y por la carencia de un instrumento general para seguir el curso de las solicitudes de asistencia judicial; la Oficina española en Eurojust desempeña para las autoridades competentes de los demás Estados miembros un papel de coordinación que permite superar las dificultades que provoca esta complejidad.



A dichas estadísticas, todavía debemos añadir, desde un punto de vista pasivo, el número total de casos en los que hemos sido requeridos de asistencia o en el que hemos trabajado desde la Delegación española a petición de otras delegaciones de miembros nacionales de Estados miembros o Fiscales de enlace de terceros países como delegación requerida, que es donde tradicionalmente se acumula la mayor carga de trabajo, ya que, como es bien sabido, como un país eminentemente requerido de asistencia, tanto en Eurojust como en el contexto más general de este campo de la cooperación judicial en materia penal.

Concretamente en 2018 fuimos la segunda delegación nacional más requerida de asistencia en Eurojust, con 372 casos dirigidos hacia España; solo Alemania con 470 casos nos supera, estando por delante de Reino Unido con 345 casos pasivos, a la que siguen en este *ranking* Francia con 342 casos e Italia con 341 casos pasivos.

La cooperación pasiva se ha incrementado exponencialmente en 2018, ya que hemos pasado de doscientos cincuenta y cinco (255) casos en 2017 a trescientos cincuenta y un (351) casos pasivos en 2018 (abiertos hacia nuestra delegación por el resto de las 27 delegaciones nacionales de Estados miembros de la UE), lo que supone un 37,6 % de aumento con respecto al año anterior. Si tenemos en cuenta también los expedientes temporales de trabajo (TWFs por sus siglas en inglés), en realidad estaríamos hablando de un incremento que va desde el total de trescientos nueve (309) casos abiertos hacia la delegación española en 2017 a un total de trescientos noventa y ocho (398) expedientes (incluyendo los 26 TWFs), en los que la delegación española fue requerida de asistencia en 2018 por parte de las delegaciones nacionales de los 27 Estados miembros de la UE.

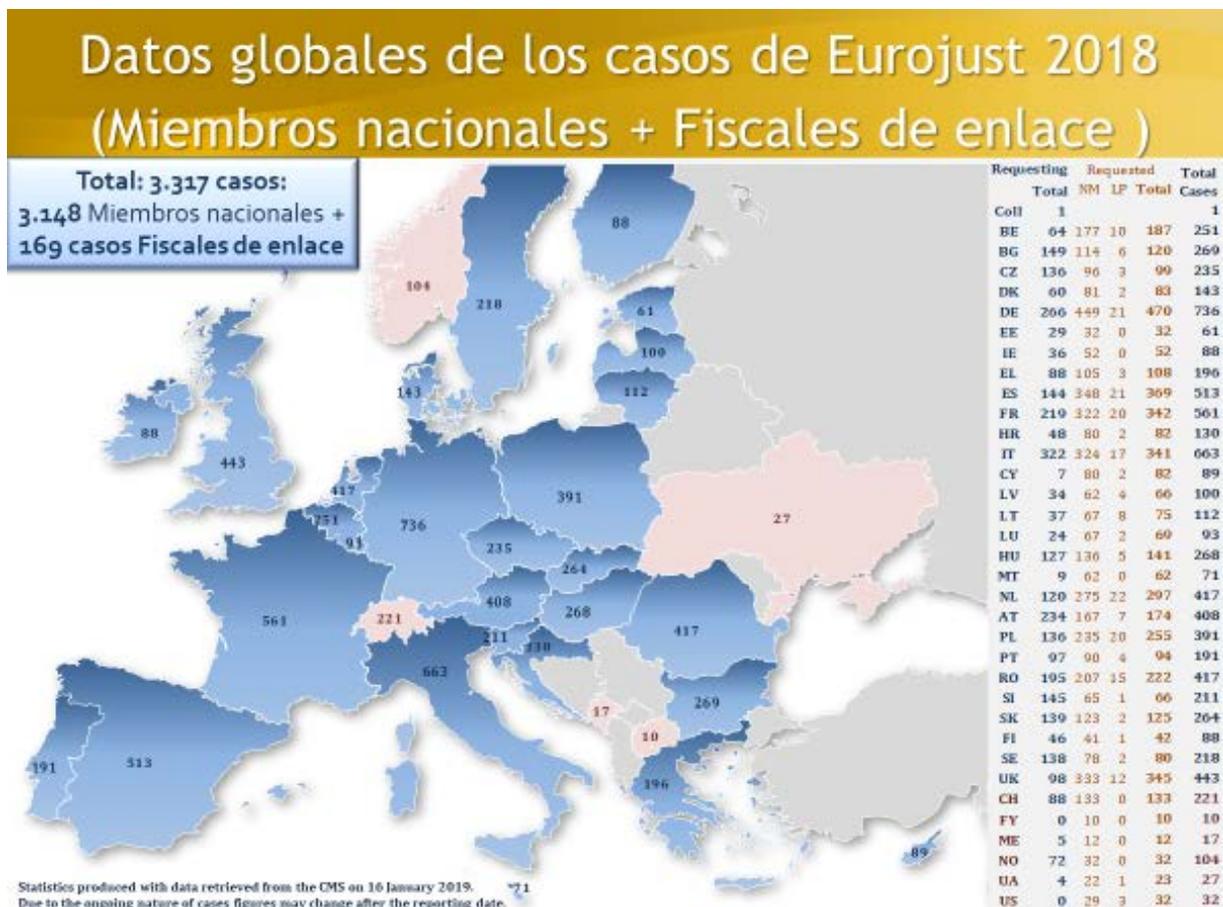
Si a los 372 casos y expedientes referidos, abiertos por las delegaciones nacionales de los 27 Estados miembros, añadimos los 21 casos abiertos hacia nuestro país por los Fiscales de enlace de terceros Estados destacados de manera permanente en Eurojust, dicha cifra llegaría casi a los cuatrocientos casos, ya que trescientos noventa y tres (393) fue el volumen total y efectivo o real de la carga de trabajo operativo pasivo soportado por la delegación española en Eurojust en el año 2018. Dicha cifra

sobrepasaría los cuatrocientos expedientes, concretamente, 419 si incluimos los TWFs dirigidos a nuestra Delegación.

En su conjunto global, es decir sumando tanto los casos en los que somos requirentes como aquellos en los que somos requeridos, la Delegación de España en Eurojust ha participado activa y pasivamente en la tramitación de un número total de quinientos dieciséis (516) casos operativos en 2018 (sin contar los 76 TWFs), frente a los trescientos sesenta y ocho (368) casos de 2017, lo que supone un significativo aumento del 40,2 % en la carga de trabajo interanual. Y si ampliamos el espectro temporal de dicha comparación y lo comparamos con los doscientos noventa y seis (296) casos del año 2016, significa que el incremento progresivo del trabajo desarrollado en el último trienio ha aumentado un 74%, lo que sin duda es un dato tan positivo como revelados de la capacidad de trabajo operativo de la delegación española y del reconocimiento de este entre nuestras autoridades nacionales y las autoridades internacionales. Por ello, debe ser destacado el significativo aumento del protagonismo de la Delegación de España en el volumen del trabajo operativo que se lleva en Eurojust.

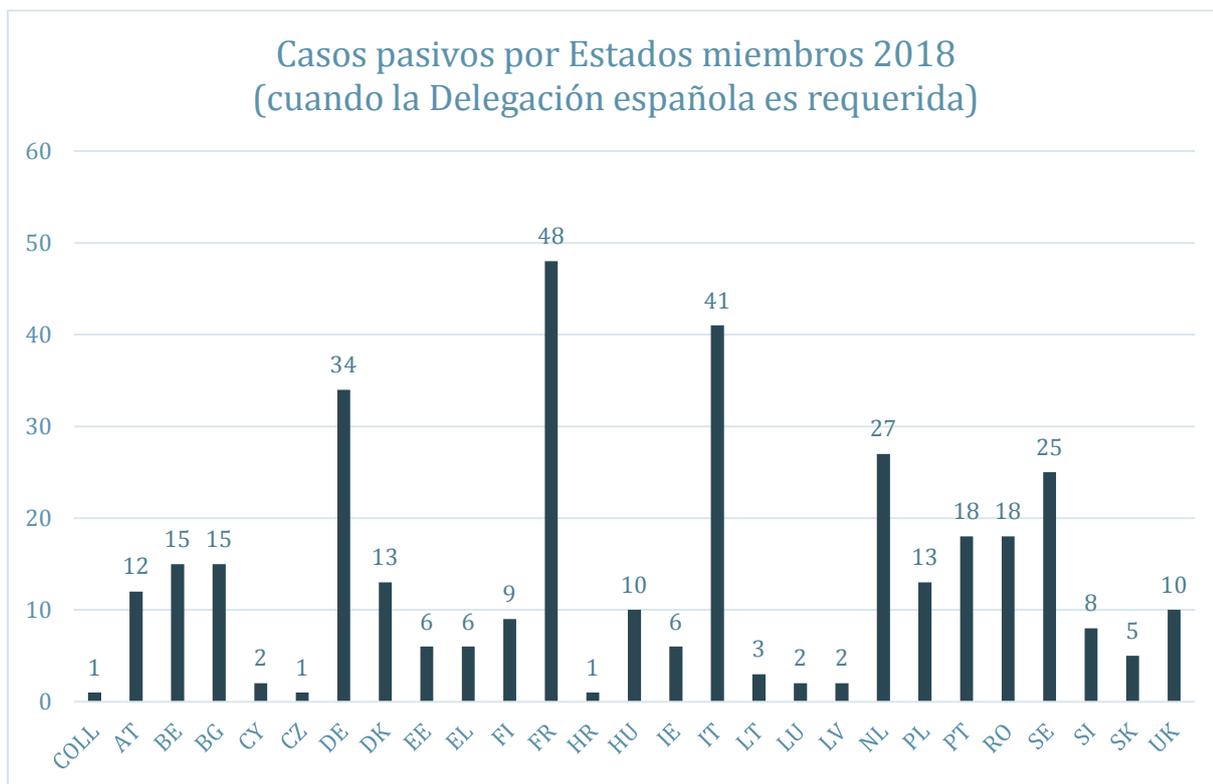
Es más, si nos atenemos al número de casos operativos que se tramitan en Eurojust por todas las delegaciones, se puede comprobar que el peso de nuestra delegación en la actividad operativa de esta agencia de la UE, que no deja de ser su actividad principal o “core business”, nos sitúa entre las cuatro primeras delegaciones nacionales, es decir en la parte alta de la tabla junto con Alemania, Italia y Francia, de acuerdo con el ranking siguiente elaborado con datos del CMS:

- I. La Delegación de Alemania con un total de 736 casos
- II. La Delegación de Italia con un total de 663 casos
- III. La Delegación de Francia con un total de 561 casos
- IV. La Delegación de España con un total de 513 casos
- V. La Delegación del Reino Unido con un total de 443 casos



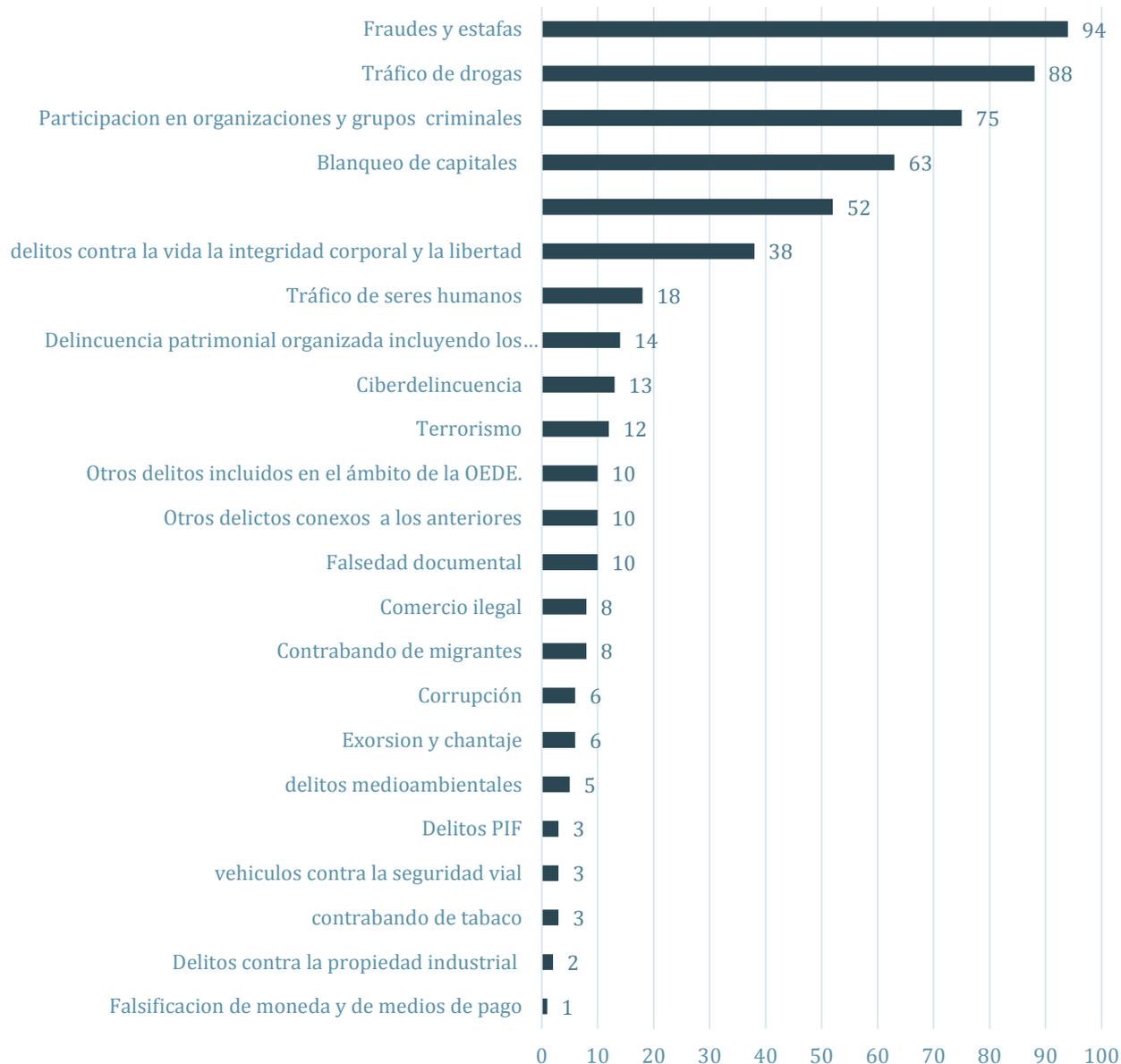
El mapa de la página anterior al que acompaña una tabla con los números de los casos activos y pasivos de la totalidad de las delegaciones nacionales, más el número de casos abiertos por los Fiscales de enlace de terceros países en Eurojust, permite comprobar como la española se encuentra entre las cuatro delegaciones con mayor carga de trabajo, por encima de Reino Unido.

Teniendo en cuenta las Delegaciones nacionales que abren casos hacia España en Eurojust, Francia es el Estado miembro más requirente de asistencia, con 48 casos abiertos hacia nosotros, seguido de Italia con 41 casos y Alemania con 34 casos. En un segundo grupo encontraríamos a Países Bajos con 27 casos y Suecia con 25 casos, seguidos de Portugal y Rumania, con 18 casos, cada uno y Bélgica y Bulgaria con 15 casos. A continuación, irían Dinamarca y Polonia, con 13 casos, Hungría y Reino Unido con 10 casos, respectivamente. Todas las delegaciones han abierto algún caso hacia España.



Si analizamos la tipología delictiva de los casos en los que la asistencia de la Delegación española de Eurojust ha sido solicitada en 2018, encontramos que sobresalen las modalidades defraudatorias, como representativos de la delincuencia de tipo económica o financiera predominante en la cooperación judicial europea, con noventa y cuatro (94) casos; seguidos de los delitos contra la salud pública, tradicionalmente los más numerosos en la cooperación judicial española, con ochenta y ocho (88) casos. A continuación, le siguen con setenta y cinco casos (75) casos y sesenta y tres casos, las modalidades delictivas de pertenencia a organización criminal y blanqueo de naturaleza predominantemente transversal y que por lo tanto suelen ir vinculadas a las tipologías precedente y al resto de las reflejadas en el cuadro siguiente. Por último, encontramos en este ranking delitos contra la vida y la integridad física y la libertad, delitos de tráfico de seres humanos, ciberdelincuencia y terrorismo, y diversas categorías a modo de cajón de sastre que recogen modalidades delictivas conexas y variopintas, como categorías delictivas más frecuentes.

Categorías delictivas de los casos abiertos hacia España en 2018



IX. Modalidades de la cooperación internacional

IX.I. Comentarios generales

De acuerdo con nuestra ley 23/2014, art. 8 (3) “Los instrumentos de reconocimiento mutuo regulados en esta Ley podrán transmitirse a la autoridad judicial competente, recabándose la colaboración del Miembro Nacional de España en Eurojust, cuando proceda, de conformidad con las normas reguladoras del mismo”. Dicha normativa es la mencionada ley 16/2015, en particular, su artículo 9 que incluye entre las atribuciones del Miembro Nacional de España en Eurojust, las de recibir, transmitir, (...) dar curso y aportar información complementaria en relación con la ejecución de las solicitudes y resoluciones en materia de cooperación judicial, incluidos los instrumentos de reconocimiento mutuo, remitidas por las autoridades de nacionales competentes (párrafo 1) y las OEDE procedentes de las autoridades de emisión de otros Estados miembros de la UE a través de sus delegaciones en Eurojust (párrafo 3). Todo ello a demanda, es decir, cuando la autoridad judicial nacional (juez Y/o fiscal y, en ocasiones, el propio Ministerio de Justicia) lo considere oportuno y sin perjuicio de lo previsto en el art. 9 (7) de la ley 16/2015 que obliga al MNES a informar a los puntos de contacto de la RJE de todos aquellos casos que, en su opinión, puedan ser tratados mejor por dicha Red.

Los instrumentos de reconocimiento mutuo, dan a las autoridades judiciales competentes la posibilidad de abrir múltiples procedimientos de consulta entre ellas a fin de explorar posibilidades negociadas en el marco del procedimiento principal y de reconocimiento instrumental de ejecución, a fin de buscar la mejor manera de solucionar cuestiones legales y prácticas relacionadas con la proporcionalidad, las dificultades inherentes a las diferencias de sus sistemas legales, mediante la consecución de acuerdos ad hoc para cada uno de los problemas que surjan. En dichos procesos pueden comunicarse e interactuar las autoridades judiciales competentes directamente o “a través de cualquier medio adecuado” que pueda facilitar, de manera alternativa, el intercambio de la información adicional o la asistencia necesaria para facilitar la consecución de consensos que mejoraren la cooperación. Entre estos medios adecuados alternativos, sin duda, se encuentra Eurojust, que con su función asesora y desde su dilatada experiencia en el ámbito de la cooperación judicial en materia penal, facilita la ejecución de las solicitudes de cooperación y los diferentes instrumentos de reconocimiento mutuo.

En los apartados siguientes repasaremos las cuestiones legales y prácticas más relevantes surgidas en la asistencia prestada en la obtención de prueba transfronteriza en otros Estados, ya sea mediante una comisión rogatoria o en base a la OEI, así como en la entrega de fugitivos (actual OEDE). Para completar este análisis, incluiremos un apartado sobre aquellos casos que se refieran a la recuperación de activos procedentes del delito, como tercer gran pilar de la cooperación internacional referido a las relevantes investigaciones financieras.

IX.II. Casos referidos a la facilitación de solicitudes de obtención de prueba

IX.II.I. Cuestiones relacionadas con la nueva OEI

La mayor novedad de 2018 fue la entrada en vigor en nuestro país de la ley de transposición de la OEI en el mes de julio³², permitiendo con ello que finalmente España se incorporara a este nuevo régimen que pretende liberalizar la circulación de prueba en la UE.

Lo primero que hay que destacar es la ausencia de problemas prácticos o dificultades legales relevantes derivadas de su asimétrica transposición, teniendo en cuenta que algunos Estados, entre los que se encontraba nuestro país, tardaron más de un año en implementar la Directiva y no fue

³² Ley 3/2018, de 11 de junio, por la que se modifica la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea, para regular la Orden Europea de Investigación, que entro' en vigor el 3 de julio de 2018 tras una *vacatio legis* de 20 días.

hasta entrado el segundo semestre de 2018, cuando el nuevo sistema de la OEI estuvo plenamente operativa en todos los Estados miembros del grupo de 26 que aceptaron a priori estar dentro de este nuevo régimen (todos menos Dinamarca e Irlanda).

Durante la primera mitad del 2018, el régimen transitorio en España estuvo afortunadamente marcado por la interpretación teleológica propuesta en la “Nota Conjunta de Eurojust y la Red Judicial Europea”, aprobada en la reunión plenaria del Colegio de Eurojust de 2 de mayo de 2017, y que inspiró el Dictamen 1/17 de la Fiscal de Sala de Cooperación Penal Internacional de la Fiscalía General del Estado. Dicho enfoque permitió el progresivo y pacífico reemplazo del sistema anterior y que las OEIs recibidas se tramitaran como comisiones rogatorias hasta la fecha del 3 de julio en que la ley 3/2018 entró en vigor y que las OEIs se reconocieran y ejecutaran como tales de acuerdo con nuestra ley de transposición.

La principal novedad de la reforma de la ley de Reconocimiento Mutuo, ley 23/2014, llevada a cabo por la ley 3/2018 de transposición de la Directiva de la OEI, ha sido designar al Ministerio Fiscal español como autoridad judicial de recepción de la OEI a nivel nacional, de acuerdo con el art. 2, d) de dicha Directiva. Con ello, se ha dotado a nuestro sistema legal de una vía de ingreso única para las OEIs entrantes, en superación de las disfunciones existentes en la cooperación pasiva. Al mismo tiempo, clarifica la información a proporcionar a las autoridades europeas y garantiza un sistema mínimamente coherente de seguimiento, tal y como indicaba la recomendación 8 del Informe GENVAL de la sexta ronda de evaluaciones mutuas³³.

La previsión contenida en el nuevo artículo 187(2) del Proyecto de Ley, está en línea con el sistema de organización de la cooperación internacional en materia penal predominante en la UE y, sobre todo de la cooperación pasiva, (que no está necesariamente vinculada al modelo investigador) en la inmensamente mayoría de los Estados miembros. Por ello, se puede afirmar que la regulación recientemente estrenada, homologa nuestro sistema al de la inmensa mayoría de países de nuestro entorno, sin que se justifique en un mero afán armonizador -que también-, si no, principalmente con relación a nuestro país, por razones de pura eficacia práctica.

Con independencia de la competencia final para reconocer y ejecutar una diligencia limitadora de derechos fundamentales o que está legalmente reservada al Juez de Instrucción y, teniendo en cuenta que la cooperación internacional no es propiamente una función jurisdiccional, sino que se trata de una función judicial y, se sitúa claramente en el ámbito de la promoción de la acción de la justicia, debemos reconocer el acierto de esta reforma. Ello, con independencia del sistema judicial de nuestro país, ya que, en cualquier caso, el expediente de ejecución de una OEI es un expediente instrumental y no pieza separada o parte del procedimiento penal principal que se tramita en el Estado de emisión. Por ello, el fiscal es autoridad de recepción de la OEI también en otros Estados miembros que todavía conservan la figura del Juez de Instrucción (como es el caso de Bélgica, Grecia o Luxemburgo), ya que el debate sobre el modelo procesal investigador responde a parámetros diferentes.

Desde Eurojust, esta novedad es bien recibida ya que supone una simplificación y clarificación de la información a facilitar sobre la autoridad de ejecución españolas, con independencia de que, posteriormente, pueda corresponder la ejecución al Juez de Instrucción. Puedo asegurar que el número de consultas que provocaba el mapa de España con los más de 400 partidos judiciales que aparecía en el ATLAS de la página web de la RJE cuando se preguntaba por la autoridad competente de ejecución de una comisión rogatoria, se ha simplificado definitivamente con la nueva regulación. Así mismo, debo destacar que dicha reforma responde al criterio interno ya establecido desde 2013 por el miembro nacional en la delegación de España en Eurojust, por el que se remitían la totalidad de las solicitudes de cooperación judicial internacional a los Fiscales Delegados de Cooperación Internacional de las Fiscalías Provinciales y a los Fiscales puntos de contacto de la RJE en las Fiscalías Especiales o en la Fiscalía de la Audiencia Nacional, pivotando la cooperación pasiva sobre la Fiscalía.

³³ Ver informe sobre España de la sexta ronda de evaluaciones mutuas, de 9 de octubre de 2014, Doc. 11004/2/14 REV 2 DCL 1 (<http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-11004-2014-REV-2-DCL-1/es/pdf>).

Por otro lado, lamentablemente, la Directiva de la OEI y la ley nacional de transposición (arts. 1 (1) DIR y 186 (1) LRM) parten de un planteamiento bilateral de la OEI que no refleja adecuadamente el papel de Eurojust en la coordinación multilateral o multi-jurisdiccional, como nivel diferente a la mera cooperación internacional bilateral, así como en la dimensión multidisciplinar de la lucha contra la criminalidad organizada transnacional. Pese a ello, el servicio que ofrece Eurojust a nuestras autoridades judiciales es integral ya que abarca, no solo la fase previa a la emisión de preparación de la redacción de una OEI, o la facilitación de su transmisión -a que se refiere fugazmente el considerando 13 del preámbulo de la Directiva-, también la importantísima fase de ejecución, y, sobre todo, ejecución coordinada; sin olvidar la discreta labor que Eurojust realiza en lo que conocemos como la fase de seguimiento, cuando se baja el telón de la atención mediática de una fase de explotación con gran protagonismo de las autoridades policiales y deben cuidarse los detalles que aseguran que la prueba hallada sea obtenida en condiciones de admisibilidad y validez, para ser propuesta con garantía ante los tribunales españoles. Labor de seguimiento o *follow-up* en la que el apoyo de Eurojust sirve para completar la realización de las medidas pendientes y para atar todos los “cabos sueltos” relacionados con la recogida y transmisión de la prueba, asegurando la cadena de custodia, en condiciones de ser utilizada en el juicio oral.

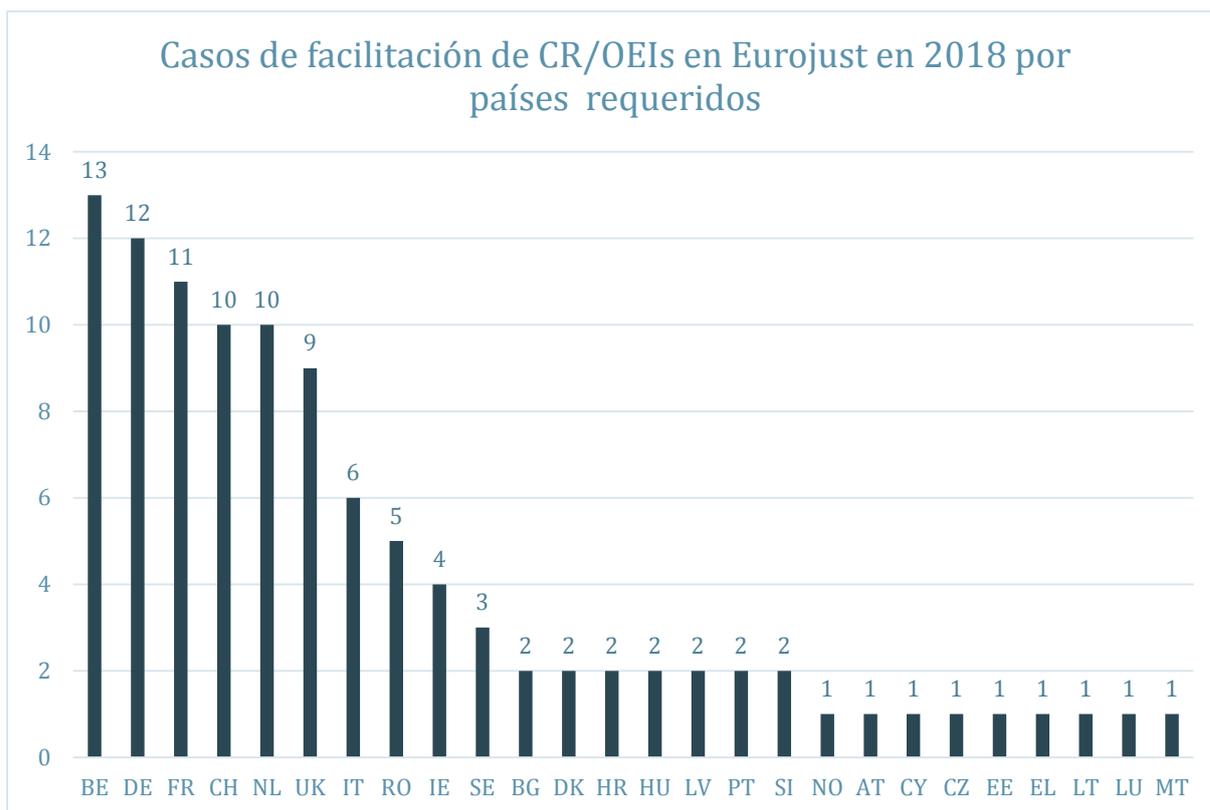
No obstante, los silencios legales, la realidad práctica nos muestra que allá donde se prevea un procedimiento de consulta derivado de la necesidad de intercambio de información complementaria entre las autoridades de emisión y ejecución, de manera complementaria y culminando el principio de comunicación directa entre las autoridades judiciales protagonistas del reconocimiento mutuo, hay espacio para el papel alternativo intermediador, facilitador o *bridgemaker* de Eurojust. En efecto, la OEI, como el resto de los instrumentos de reconocimiento mutuo, da a las autoridades judiciales implicadas la posibilidad de abrir canales de comunicación entre ellas a fin de explorar espacios de encuentro o dialogo dentro del procedimiento de reconocimiento y ejecución de la OEI y, de ese modo, buscar conjuntamente la mejor manera de solucionar cuestiones legales y prácticas relacionadas con las dificultades inherentes a las diferentes estándares de admisibilidad de prueba de sus respectivos sistemas legales, mediante la consecución de acuerdos ad hoc para cada uno de los problemas que surjan.

Si analizamos las referencias concretas existentes en la Directiva 2014/41/EU a los mecanismos de consulta (ver artículos 6, 9, 10, 11, 13, 14 o 21), comprobamos como los mismos se prevén directamente entre las autoridades competentes de emisión y ejecución o a través de “cualquier medio apropiado” (*by any other appropriate means*) que facilite la consecución de acuerdos. Dicha expresión, sin duda, permite dar la entrada a Eurojust, para que, con sus recursos materiales y humanos, su especialización y su función asesora y desde su experiencia en este ámbito, facilite las negociaciones y la superación de cualquier tipo de obstáculos.

Por ultimo mencionar que, aunque la OEI no abarca las medidas de investigación que se recaben en el marco de actuación de un ECI, la participación de Eurojust en la inmensa mayoría de los ECI, facilita igualmente la obtención de pruebas en relación con otros Estados miembros que no formen parte del ECI pero que forman parte del régimen de aplicación de la OEI, pudiendo igualmente asesorar y apoyar al jefe del ECI en relación a la emisión y transmisión de una OEI dirigida a cualquier Estado miembro que no haya firmado el acuerdo.

De acuerdo con los datos del CMS, entre los 144 casos activos de la Delegación de España en 2018, se ha facilitado la ejecución de un total de setenta y ocho 78 comisiones rogatorias y de solo 9 OEIs, emitidas básicamente para la obtención de prueba transnacional.

Por Estados miembros, destaca Bélgica como la delegación nacional con la que se han abiertos más casos en este apartado referidos a la facilitación de la ejecución de comisiones rogatorias y OEIs seguidos de Alemania, Francia, Chequia y Países Bajos.



Hay múltiples cuestiones legales y prácticas que han ido aflorando en los últimos meses como consecuencia de la entrada en vigor de este nuevo régimen legal de obtención de prueba europea surgido tras la transposición de la Directiva 2014/41/EU y que fueron debatidas en la reunión celebrada en Eurojust los días 19 y 20 de septiembre de 2018³⁴.

Concretamente, me gustaría mencionar algunas de las posibilidades y cuestiones relacionadas con este instrumento:

- ▶ Posibilidad de abrir caso en Eurojust para preparar emisión de OEI. El informe anual de Eurojust hace referencia como caso destacado de 2018 un caso abierto por la delegación de Suecia en Eurojust en el que el miembro nacional de España organizó en pleno mes de agosto una reunión de coordinación en Costa del Sol entre los fiscales e investigadores suecos y los fiscales de cooperación y menores de Málaga y la UCO de la Guardia Civil, a fin de preparar la redacción de una OEI a transmitir en pocos días para registrar el domicilio de la investigada y el volcado de todos sus ordenadores y dispositivos en investigación de un delito de producción y distribución de material pornográfico, que fue ejecutada simultáneamente con una OEDE y con la adopción de medidas de protección de las cuatro víctimas menores de edad que vivían con su madre, con la peculiaridad de que las medidas de protección y trasladado a Suecia de los menores fueron objeto igualmente coordinadas de manera muy eficaz y en tiempo récord en beneficio de los mismos.
- ▶ En situaciones de urgencia: unos Estados aceptan el inglés y que la OEI sea remitida por email, mientras otros no, lo que puede crear dos grupos de Estados en este tipo de situaciones, unos con una mayor capacidad de reacción y otros con un enfoque más formal, que no se compadece con este nuevo instrumento. En cualquier caso, es recomendable el uso de las medidas provisionales previstas en el art. 32 de la Directiva para asegurar cuanto antes el material probatorio utilizando

³⁴ https://www.ejn-crimjust.europa.eu/ejnupload/News/Outcome-Report_Eurojust-meeting-on-EIO-Sept-2018_EN.pdf

a tal efecto la casilla H3 del formulario (que aparece innecesariamente repetido al final de la sección C del Anexo).

- ▶ Muchas de las preguntas que nos hacen nuestras autoridades se refieren a la cumplimentación del formulario. En principio, el mismo no presenta grandes dificultades en investigaciones bilaterales ordinarias y sus ventajas desde el punto de vista de la traducción son obvias, si bien puede resultar un tanto encorsetado cuando hay que utilizarlo en investigaciones complejas, que afecten a muchas personas y en las que se soliciten múltiples diligencias.
- ▶ La inmensa mayoría de los Estados miembros no están exigiendo que se adjunte a la OEI, como documentación anexa, los autos de entrada y registro y/o de intervenciones telemáticas, al no existir esa obligación legal en sus leyes de implementación en línea con lo establecido en la Directiva que la considera un título judicial único y unificado. Ello no obsta para que se pueda pedir cualquier información adicional necesaria a fin de motivar la decisión a nivel nacional, mediante un procedimiento de consulta iniciado a tal efecto, siempre que la información contenida en la OEI fuera insuficiente.
- ▶ En relación a la petición de participación de la autoridad de emisión en la ejecución (Arts. 191 de la LRM y art 9 (4) y (5) y 13 (1) inciso segundo de la Directiva), la ley española en línea con la Directiva, lo prevé solo respecto de la comisión judicial (autoridades y funcionarios españoles), si bien la realidad de su aplicación práctica nos muestra que en procedimientos no declarados secreto dicha posibilidad se debe extender a otras partes (cuando la OEI se emite en causas no secretas), ex art. 4 del Conv. 1959.
- ▶ Además, con relación al material recabado en estas situaciones en las que se ha autorizado la presencia de las autoridades de emisión, es importante solicitar en la propia OEI la entrega inmediata y directa del material probatorio recabado, ya que solo si se pide expresamente se podrá autorizar su entrega (art. 13 (1) DIR y art 191 LRM). El problema es que no está prevista esta petición en el apart. 2 de la Sección I. No obstante, ello, estamos recomendando desde Eurojust incluir la petición en dicho apartado.
- ▶ En un caso se utilizó la OEI para el traslado a España de persona presa en otro EMUE para práctica de prueba como investigado en la causa española (art. 195 LRM), concretamente para toma de muestras de AND. Tras recabarse su consentimiento para el traslado, de acuerdo con el art. 196 LRM, se consideró la necesidad de dictar auto prisión, aplicando *mutatis mutandi* el art. 39 (3) LRM, previo informe del Ministerio Fiscal, pese a no estar previsto expresamente en el art. 195 de la LRM.
- ▶ En ocasiones no aparece claro el ámbito de su aplicación, sobre todo en relación con bienes en los que se confunde su finalidad probatoria con el hecho de ser objeto, instrumento y producto del delito susceptibles de ser embargados con fines de decomiso, lo que genera problemas con relación al posible traslado inmediato de dichos objetos al Estado de emisión o cuando se solicita la venta anticipada del mismo, dependiendo de uno u otro tratamiento prevalezca. Debe aclararse la relación de la OEI con los certificados de embargo.
- ▶ Con relación a las notificaciones al Estado miembro en el que se encuentre la persona investigada cuando no sea necesaria su asistencia técnica, prevista del art. 31 de la Directiva (a realizar utilizando el Anexo C), que reproduce el art. 20 del Convenio de 2000, en primer lugar, sorprende el escaso número de notificaciones que se cursan, teniendo en cuenta que debe tratarse de una situación muy extendida en la realidad dentro del territorio de la UE. En cualquier caso, la notificación del Anexo XV de nuestra LRM es, precisamente una mera notificación y no una solicitud de intervención de las telecomunicaciones, para la que sería necesaria, lógicamente, una OEI. Desde el punto de vista pasivo, nuestra LRM concentra la competencia para recibir y conocer de estas notificaciones en los Juzgados Centrales. Como se trata de una mera notificación y no de una OEI no queda claro si la Fiscalía es la autoridad de recepción, de conformidad con el art. 187 (2) de la LRM o si deben remitirse directamente a los Juzgados Centrales de Instrucción de acuerdo con el art. 187 (3) de la misma ley.

- ▶ El asunto C-324/17 (caso Gavanozov), ha abierto el debate sobre la compatibilidad del artículo 14 de la Directiva 2014/41/UE con ordenamientos jurídicos que no permiten en modo alguno la posibilidad de impugnar los motivos de fondo de una medida de investigación objeto de una OEI. La sección J, apartado 2, en relación con el artículo 14, apartado 2, de la Directiva 2014/41, permite indicar la posibilidad de impugnar los motivos de fondo por los que se haya emitido la OEI en el Estado de emisión y, en su caso, proporcionarle información sobre la asistencia letrada y lingüística de que pueda disfrutar en ese Estado. Si trasladamos dicho planteamiento a nuestro país debemos preguntarnos si los Fiscales pueden ser autoridades de emisión, tal y como recoge el art. 186 (2) de la LRM en los procedimientos que dirijan, es decir en las diligencias de investigación, teniendo en cuenta que sus Decretos no son recurribles, si bien las medidas de dicha OEI no serán en caso alguno limitativas de derechos fundamentales y, en cualquier caso, el derecho al recurso puede materializarse una vez judicializada la investigación, con lo que de algún modo, la posibilidad de impugnar los motivos de fondo eventualmente existiría en el ordenamiento español. La cuestión queda abierta y, a buen seguro, será objeto de debate en nuestro país a la luz de la doctrina que finalmente establezca el TJUE.

IX.II.II. Régimen lingüístico bilateral con Portugal tras la transposición de la OEI

IX.II.II.I. Introducción: cooperación bilateral con Portugal

En materia de cooperación jurídica internacional España y Portugal trabajan de forma muy estrecha y fluida. Ambos países pertenecen al Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia que ha instaurado un modelo de cooperación judicial directa con una intervención mínima de las autoridades centrales, que en el caso de Portugal es la propia Fiscalía General del Estado. En el ámbito penal, la colaboración se basa en el principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones judiciales basado en la confianza mutua, que el caso de nuestras relaciones con Portugal en Eurojust es plena y pueden calificarse de excelentes, no solo en el ámbito operativo, también en el estratégico, ya que colaboramos estrechamente en proyectos comunes como son EUROMED JUSTICE y EL PACcTO, en los que tanto el miembro nacional de Portugal como el español son puntos de contacto de dichos proyectos con Eurojust y sus delegaciones han estado y están profundamente implicadas.

IX.II.II.II. Relevancia de Portugal en el trabajo operativo de Eurojust y estadísticas bilaterales con España

La Delegación de Portugal ha abierto 97 casos en 2018 y ha sido requerida por otras delegaciones en otros 90 casos, lo que supone un número total de 187 casos activos y pasivos, lo que le sitúa en la parte media baja en la tabla de las delegaciones con más carga de trabajo operativo, lejos de las delegaciones más implicadas como son Alemania (736 casos), Italia (663 casos), Francia (561 casos) y España (513 casos). Asimismo, ha participado en un total de 15 reuniones de coordinación, frente a las 72 Reuniones en las que ha participado España.

En este contexto, debemos relación existente entre la delegación de Portugal en Eurojust, encabezada por el Fiscal Sr. Antonio Cluny y la Delegación española, como se desprende de los números de casos activos y pasivos abiertos dentro del ámbito de aplicación de Eurojust (casos de cooperación y coordinación multilaterales), así como las correspondientes reuniones de coordinación y Equipos Conjuntos de Investigación, celebradas y constituidos, respectivamente en el año 2018 y lo que va de 2019:

	2018	2019 (a 31 marzo)	Total
<i>Casos ES requirente – PT requerido</i>	7	4	11
<i>Casos PT requirente – ES requerido</i>	18	3	21
<i>Reuniones de coordinación ES organizadora PT requerida</i>	1	0	1
<i>Reuniones de coordinación PT organizadora ES requerida</i>	3	2	5
<i>EClS entre España y Portugal</i>			1

IX.II.II.III. Referencia al régimen lingüístico con relación a la cooperación judicial en materia penal a la luz de la transposición de la Directiva de la OEI y la oportunidad de hacer una declaración que permita adaptar el Convenio de 19 de noviembre de 1997 a los instrumentos de reconocimiento mutuo vigentes, en particular la OEI

Dentro del contenido de la OEI, el art. 5 (2) de la DOEI, se refiere al régimen lingüístico, es decir, el idioma a utilizar a la hora de cumplimentar o traducir una OEI. En ese sentido, el artículo 5 (2) de la DOEI prevé que cada Estado miembro indicará que lengua (o lenguas) oficiales de la UE, además de la Lengua o lenguas oficiales del Estado miembro de que se trate, podrán utilizarse para cumplimentar o traducir la OEI, cuando actúe como Estado de ejecución. El considerando (14) del preámbulo de la DOEI declara sin ambages que “Se anima a los Estados miembros a que, cuando hagan una declaración sobre el régimen lingüístico, además de su lengua o lenguas oficiales incluyan al menos otra lengua de uso común en la Unión”. Ello sin duda abre la puerta a que España admita la posibilidad de recibir una OEI en español o, también en otro idioma oficial, que por motivos prácticos en relación con nuestro país vecino podría ser el portugués. De hecho, Portugal en una primera declaración notificada a la Comisión indicó la posibilidad de aceptar el español, si bien posteriormente retiró dicha declaración. Creo que sería una buena iniciativa aquella que permitiera restablecer dicha posibilidad a fin de que las OEIs puedan ser recibidas en España en portugués y viceversa, que las OEIs emitidas por autoridades españolas puedan ser recibidas en Portugal en español. Con ello, se restablecería, de hecho, el régimen existente derivado del Convenio entre el reino de España y la República portuguesa relativo a la cooperación judicial en materia Penal y Civil, hecho en Madrid el 19 de noviembre de 1997, (BOE, núm. 18, de 21 de enero de 1999), aplicable a las comisiones rogatorias tras la transposición de la Directiva 2014/41/EU en ambos países en el año 2017 y 2018, respectivamente. Dicho convenio permitía que las solicitudes y documentos relativos al auxilio judicial internacional en materia penal y civil, transmitidos entre los Ministerios de Asuntos Exteriores y de Justicia, así como entre autoridades judiciales (directamente), puedan ser redactados en el idioma del Estado requirente, renunciando ambas partes a hacer uso de las reservas que hubiesen formulado a este respecto en los Tratados multilaterales en que sean partes. Todo ello a fin de permitir la rapidez en los procedimientos de cooperación transfronterizos entre dos países vecinos, y en aras a la comunicación directa entre autoridades judiciales que inauguró el Convenio de Aplicación de los Acuerdos de Schengen, como recuerda dicho convenio, ahora consagrado en los artículos 67 y 82 del TFUE. Por ello, resultaría contradictorio con el reconocimiento mutuo que inspira el nuevo régimen de la OEI, que, en vez de avanzar bajo la égida de este nuevo régimen, se diera un paso atrás respecto del régimen lingüístico ya existente. Al contrario, los esfuerzos deberían ir encaminados a extenderlo, mediante las declaraciones correspondientes a todos los instrumentos, significativamente a la OEDE, y las órdenes de embargo y decomiso

En ese sentido, el art. 17 de la ley 23/2014, de 20 de noviembre de reconocimiento mutuo, permitiría legalmente dicha iniciativa ya que, aunque establece que el formulario debe venir traducido al español, deja abierta la posibilidad a que en una declaración depositada ante la Secretaría General del Consejo de la Unión Europea permita el envío de la OEI en otra lengua oficial, significadamente en este caso el portugués. Con esta iniciativa, España además adaptaría sus arts. 7.3 y 17 al nuevo régimen lingüístico de la Directiva 2014/41/UE, superando la situación actual que siguen fijando el español como única lengua de recepción de los formularios y certificados de los distintos instrumentos de reconocimiento mutuo.

IX.II.III. Impacto del Brexit en la cooperación desde Eurojust

A fin de combatir la Criminalidad transfronteriza, es obvio que la UE necesita de una cooperación estrecha con Reino Unido tanto como el Reino Unido necesita de la UE, ya sea como Estado miembro o tercer país. Reino Unido tiene una gran experiencia y un inestimable conocimiento en aspectos claves de la cooperación. Sin ir más lejos, baste citar la lucha contra el terrorismo, donde como ejemplo destacable de la buena cooperación el informe de Eurojust se refiere a la participación de las autoridades británicas en la operación Gomero, en la que, con el apoyo de Eurojust, se consiguió desarticular una célula vinculada al DAESH en España, Alemania y Reino Unido. Además, El Reino Unido ha venido facilitando en la UE la cooperación transatlántica, mejorando las relaciones con las agencias de inteligencia de EE. UU., y Canadá, lo que ha servido igualmente para mejorar las capacidades en el ciberespacio, por poner dos ejemplos significativos.

La posición zigzagueante de Reino Unido se ilustra con su rechazo al ámbito de cooperación de Schengen, y su aproximación selectiva de la cooperación en el espacio JAI (denominado “cherry-picking approach”) exigiendo múltiples *opt-outs*, sin embargo, tomaron la iniciativa de apoyar la creación y transposición de la base de datos del registro de Nombres de Pasajeros aéreos (*Passenger Name Record Database for Air Passengers*) como una medida relevante en la lucha contra el terrorismo. Finalmente, el Brexit, nos coloca en una situación insólita y sin precedentes. Concretamente, me referiré al impacto de esta decisión con relación a Eurojust, que como agencia de la UE recibe, analiza y gestiona información procedente de investigaciones y procedimientos penales procedente de los Estados miembros, otras agencias de la UE (Europol, Frontex,) y otros organismos y socios de la cooperación judicial. A día de hoy las consecuencias de esta salida son todavía difíciles de evaluar. No obstante, ello hay algunos efectos que pueden y deben ir destacándose de manera anticipada, asumiendo que el Brexit tendrá lugar el 31 de octubre de 2019.

Existen dos posibilidades:

Si no hay acuerdo de salida y, por lo tanto, sin periodo transitorio, el Reino Unido se convertirá en un tercer Estado, por lo que:

- ▶ El Reino Unido dejará de formar parte de Eurojust, y consecuentemente, su representante dejará de tener la condición de miembro nacional y con ello su derecho a voto en el Colegio de Eurojust como agencia de la UE (incluso tendrán que abandonar las oficinas que ocupan en la sede de Eurojust, trasladándose a la Embajada de Reino Unido en La Haya, desde donde seguirán trabajando como agregada legal de un tercer Estado).
- ▶ Cese de cualquier acceso a todas las bases de datos y sistemas operativos (CMS de Eurojust),
- ▶ El intercambio de datos personales estará restringido a los supuestos previstos en el art. 26 bis (5), (6) y (7) de la Decisión de Eurojust,
- ▶ El Reino Unido dejará de tener una base legal para la cooperación operativa con Eurojust. Esto resulta particularmente relevante en este año 2019, ya que el 12 de diciembre el nuevo Reglamento (UE) 2018/1727, de 14 de noviembre de 2018, de Eurojust será directamente aplicable y, con esta normativa, Eurojust dejará de estar legitimado para concluir acuerdos de cooperación con terceros Estados como venía haciendo hasta ahora. Como principio general, a partir del 13 de diciembre 2019 la transmisión de datos personales a cualquier autoridad de un

tercer país bajo el nuevo reglamento necesita, una decisión de adecuación por la Comisión³⁵, un acuerdo internacional concluido por la UE de acuerdo con el Art 218 TFUE, (Art. 56 (2) Reglamento), sin que haya tiempo para concluir antes un acuerdo de cooperación entre Eurojust y el Reino Unido como el tercer Estado que permita el intercambio de datos personales en estos ocho meses que restan en base al Art. 26 bis de la Decisión de Eurojust todavía vigente.

- ▶ El Director Administrativo de Eurojust ha preparado un Plan de Acción a fin de asegurar una retirada ordenada de la Delegación de Reino Unido de Eurojust en caso de un escenario de falta de acuerdo.

Si se mantiene el acuerdo y hay un periodo de transición hasta el 31 de octubre de 2019:

- ▶ En este caso el Reino Unido se convertirá en un tercer estado a partir del 31 de octubre de 2019 con una cooperación con Eurojust que se basaría en el acuerdo alcanzado con la UE (arts. 62 a 65)
- ▶ En particular, las principales consecuencias serán:
 - ▶ Aplicación de la Decisión de Eurojust, de acuerdo con el art. 126 (1) del acuerdo de salida de la UE, lo que supone que el derecho de la Unión será aplicable durante el periodo de transición.
 - ▶ En ese sentido, debe destacarse la reciente solicitud de *opt-in* realizada por el Reino Unido en relación con el Reglamento de Eurojust, lo que, de materializarse finalmente, les permitiría mantenerse en esta agencia de acuerdo con el art. 127 (5) del Acuerdo (sin este *opt-in* el Reino Unido hubiera quedado fuera de Eurojust el 12 de diciembre de 2018 en el periodo transitorio)
 - El Reino Unido podrá continuar el trabajo a nivel operativo y con casos, incluyendo el acceso a las bases de datos y sistemas de Eurojust de acuerdo con el art. 8 del Acuerdo
 - Normas especiales se han establecido con relación a:
 - Ha quedado excluida (de conformidad con el Acuerdo (Art. 7 (a) y (b) del Acuerdo) la participación en tomas de decisión
 - Restricción de la posibilidad de que expertos y representantes de Reino Unido puedan excepcionalmente participar en reuniones estratégicas de Eurojust,
 - Imposibilidad de participar en procesos de selección

Hay un proyecto de restablecer los medios de la cooperación operativa entre Eurojust y el Reino Unido con relación al procesamiento de datos tras el periodo de transición, siendo la aprobación de una decisión de adecuación del art. 56 del nuevo Reglamento una prioridad por parte de la Comisión Europea. En ese sentido, tanto la UE como el Reino Unido declararían recíprocamente sus marcos legales con relación a la protección de datos como adecuados para la transmisión de datos personales a fin de alcanzarse dicha decisión para finales de 2019.

IX.II.III.I. Relevancia del Reino Unido en el trabajo operativo de Eurojust

La Delegación de Reino Unido ha abierto 98 casos en 2018 y ha sido requerida por otras delegaciones en 333 casos, lo que supone un número total de 443 casos Activos y pasivos, lo que supone la quinta delegación más implicada en el trabajo operativo de Eurojust en 2018, tras Alemania (736 casos), Italia (663 casos), Francia (561 casos) y España (513 casos).

Asimismo, su participación en reuniones de Coordinación la sitúan en el cuarto puesto en este ranking, con 77 reuniones, tras Alemania (103), Francia (87) y Holanda (86)

En este contexto, el enfoque previsto en relación con los casos en curso, asumiendo una situación y no acuerdo, y teniendo en cuenta que desde el 12 de abril la Delegación de Reino Unido no tendrá acceso al CMS (sistema de gestión de casos en Eurojust), y por lo tanto dejará de registrar y tener registrados

³⁵ La Comisión Europea ya ha anunciado que la aprobación de una decisión de adecuación no forma parte de su plan de contingencia en caso de un escenario de falta de acuerdo.

(ser titular de casos) y gestionar sus casos en Eurojust, pasando a tener el estatus pasivo de un tercer Estado, ha sido el siguiente:

- ▶ Reino Unido tiene que cerrar los casos abiertos por su miembro nacional en el CMS antes del 12 de abril 2019,
- ▶ Sin embargo, respecto de aquellos casos en los que hubiera un interés de mantener la continuidad de la asistencia de Eurojust por parte de alguna delegación requerida de asistencia por el Reino Unido (en nombre de sus respectivas autoridades nacionales), se han mantenido conversaciones entre el miembro nacional de España y la representante del Reino Unido a fin de provocar la reapertura de los casos más relevantes por parte del primero hacia el Reino Unido (si bien ahora como tercer Estado) antes de que se llegue a la fecha indicada.

IX.II.III.II. Trabajo operativo bilateral entre la delegación de España y la delegación del Reino Unido en Eurojust

	2018	2019 (a 31 marzo)	Total
<i>Casos ES requirente – UK requerido</i>	13		13
<i>Casos UK requirente – ES requerido</i>	10	2	12
<i>Reuniones de coordinación ES organizadora UK requerida</i>	2	0	2
<i>Reuniones de coordinación UK organizadora ES requerida</i>	2	1	3
<i>ECIs entre España y Reino Unido</i>			2

IX.II.III.III. Cuestión debatida sobre la base legal de los ECIs en los que el Reino Unido sea parte: posibilidad de utilizar múltiples instrumentos legales

En relación a los ECIs la base legal actual es el art. 13 del Convenio de asistencia judicial en materia penal entre los Estados miembros de la UE de 29 de mayo de 2000 y la Decisión marco de 13 de junio de 2002. Si el acuerdo de retirada de la UE alcanzado el 14 de noviembre 2018 es ratificado, el Convenio 2000 y la DM 2002 seguirán siendo las bases legales con Reino Unido para los ECIs hasta el 31 de diciembre de 2021. Si no fuera ratificado dicho acuerdo de retirada, el Segundo Protocolo Adicional al Convenio de 1959, firmado en Estrasburgo el 8 de noviembre de 2001 y/o los artículos correspondientes de los Convenios de Naciones Unidas contra la criminalidad organizada firmado en Palermo en diciembre de 2000 (art. 19) y contra la corrupción firmado en Mérida en 2003 (art. 49) y contra el tráfico de drogas y sustancias psicotrópicas (art. 9) firmado en Viena en 1988, serían las bases legales. En esta eventualidad proponen la terminación de los ECIs vigentes en base al Convenio 2000 y la negociación de un nuevo acuerdo utilizando como base legal el Segundo Protocolo Adicional de 2001, de manera que se utilice un modelo de acuerdo que solo mencione este Segundo protocolo del Consejo de Europa de 2001. En ese sentido, las autoridades del Reino Unido alegan que sus tribunales no aceptan un acuerdo de ECI con múltiples bases legales, teniendo en cuenta que una de ellas no es aplicable en Reino Unido, ya que sería difícil distinguir en base a que legislación supranacional ha sido obtenida la prueba.

Como quiera que no hay consenso sobre este planteamiento que exige la utilización de solo el Segundo Protocolo Adicional de 2001 como base legal y el rechazo de una yuxtaposición normativa que permita invocar conjuntamente el Convenio de 2000 -sobre todo el ECIs constituidos entre más de dos Estados de la UE y el Reino Unido-, la Delegación de Reino Unido en Eurojust emitió una Nota sobre este tema de los ECIs con terceros Estados y el uso combinado de múltiples bases legales en la que se repasan casos precedentes y abordando un análisis legal de esta posibilidad, llegan a la conclusión que puede generar un riesgo de inadmisibilidad de la prueba al no estar clara la base legal de su obtención, al generarse un riesgo de incertidumbre legal derivada de la invocación de una base legal que no es aplicable a una de las partes firmantes del acuerdo, por más que el art. 20 del segundo protocolo de 2001 sea un “corta y pega” del art. 13 del convenio de 2000.

En cualquier caso, la no utilización el derecho de la Unión en un ECI sustrae dicho mecanismo a la revisión judicial del TJUE. Este punto también es importante tenerlo en cuenta.

La cuestión no es fácil legalmente hablando. Desde el punto de vista práctico, las partes de un acuerdo siempre deberían buscar la base legal común.

Hay que recordar que España puede hacer suso del Segundo Protocolo Adicional al Convenio de 1959, desde julio de 2018, cuando el Instrumento de ratificación de dicho Protocolo fue finalmente publicado en el BOE en julio de 2018. Ello permite la posibilidad de constituir ECIs con terceros Estados que han ratificado dicho Protocolo, incluyendo Reino Unido cuando pase a tener dicha condición de tercer Estado, pasando a ser los ECI un mecanismo especialmente adecuado para ellos. En ese sentido, recientemente han sido revisadas y desarrolladas las herramientas prácticas para apoyar y promocionar el uso de los ECIs para ser utilizadas por terceros Estados, como es el caso de la actualización del modelo de acuerdo publicado por el Consejo en enero de 2017, para ayudar a la redacción de borradores de acuerdo (y la Guía Práctica de los ECI publicada con el apoyo de Eurojust). Por otro lado, la financiación de ECIs no es exclusiva de los Estados miembros y se extiende a los terceros Estados que formen parte del ECI, la única condición es que al menos un Estado miembro forme parte del ECI.

IX.II.IV. Proyecto del *Secure Online Portal* encuadrado en el-Codex y su impacto en el funcionamiento de Eurojust

Durante 2018 la Comisión organizó diversas reuniones en el marco del proyecto del Secure Online Portal (que se encuadra dentro del proyecto más amplio denominado e-Codex) con participación de representantes de algunos Estados miembros, así como técnicos designados por la Comisión para este expediente, teniendo en cuenta la importancia de los aspectos tecnológicos en el lanzamiento de esta plataforma para la transmisión de comisiones rogatorias, OEIs y material probatorio en formato electrónico entre las autoridades judiciales europeas.

En dichas reuniones Eurojust planteo’ la necesidad de que la plataforma tuviese en cuenta y diese entrada a Eurojust como la agencia de cooperación judicial de la UE en materia penal, ya que hasta ese momento tal posibilidad no se había tenido en cuenta desde el punto de vista técnico, a pesar de que se trata de una estructura que se estaba desarrollando con una fecha límite fijada para para 2019 y que no sabíamos muy bien si estábamos a tiempo de que dicha demanda fuera atendida. La posición de Eurojust se basaba en su experiencia práctica y operativa en este campo proporcionado al Grupo de Expertos toda la información sobre nuestro papel en la coordinación multilateral y de nuestro cometido competencial, subrayando la necesidad de que se tuviera en consideración los siguiente:

- ▶ que la cooperación penal en la UE, aunque está basada en la transmisión directa de las solicitudes de auxilio y en la comunicación directa entre las autoridades judiciales competentes (y no entre los Estados miembros), a menudo se desenvuelve en un escenario multilateral y plantea necesidades de coordinación (como un nivel avanzado de cooperación)
- ▶ que Eurojust es un actor relevante para tener en cuenta a la hora de diseñar un sistema que pretenda facilitar un servicio tecnológicamente más eficaz a la cooperación, colmando las necesidades existentes de la coordinación. Dicha posición protagonista, que se pretende tenga

reflejo en el proyecto, se basa en su mandato general (reconocido en la Decisión y en el recién publicado Reglamento 2018/1727; en que se encuentra específicamente mencionado como canal de transmisión en instrumentos normativos relevantes (como el punto 13 del preámbulo de la Directiva de la OEI), y debido a que es el único actor capaz de proporcionar coordinación a nivel de la UE

- ▶ que el sistema debe reconocer este papel de Eurojust a fin de evitar los perjuicios que pueden derivarse en caso contrario, no solo a Eurojust, también a las Autoridades nacionales y al propio Sistema que nacería debilitado por incompleto, al tener un ámbito de aplicación reducido y no abarcar todos los escenarios y posibilidades cubiertas hoy en día por la cooperación judicial del ELSJ

Es por ello por lo que se propuso (y se consideró una solución aceptable) que se consideraran las necesidades de coordinación multilateral habilitándose la conexión a Eurojust a través de los Estados miembros, equiparando a los Miembros nacionales a las autoridades nacionales y que ello se realizara en todos los 28 Estados miembros. Ello supone, tener en cuenta las diferentes competencias de los miembros nacionales (al menos 11 de ellos pueden emitir y ejecutar CRIs/OEIs, si bien todos pueden transmitirlos y/o pueden facilitar y coordinar su ejecución).

En ese sentido, las solicitudes, OEIs complementarias a las ya emitidas deben también ser tenidas en cuenta (en este sentido Eurojust está en posición de asegurar la necesaria continuidad en su ejecución, teniendo en cuenta que la competencia puede corresponder por el lugar de ejecución a diferentes autoridades judiciales nacionales,)

Además, se deben tener en cuenta las demandas derivadas de la obligación de transmitir información prevista en el art. 13 de la Decisión de Eurojust (art. 21 del Reglamento), que se recoge en los arts. 24 y siguientes de la ley 16/2015, de 7 de julio, por la que se regula el estatuto del miembro nacional de España en Eurojust o de funcionalidades adicionales como las de impresión o exportación de documentos, ...

De conformidad con la Nota mandada previamente por Eurojust, se aceptó que el acceso dado a Eurojust se le proporcionase no por la Comisión a nivel de la UE, sino por cada uno de los Estados miembros, es decir a cada miembro nacional como si fuera una autoridad nacional y que las necesidades derivadas de casos que afecten a dos o más estados miembros (los denominados casos multilaterales) en los que Eurojust debiera estar involucrado, debido a su principal competencia funcional, debería ser resuelto en un momento posterior (que debe ser a corto plazo teniendo en cuenta que el proyecto debe estar finalizado en 2019). Estos acuerdos fueron respaldados por el Colegio de Eurojust en su reunión operativa del Colegio de 20 de marzo de 2018, añadiendo que era preciso que el acceso fuese garantizado por los 28 Estados miembros a fin de que la intervención de Eurojust tuviera un enfoque común y consistente de acuerdo con sus funciones y las competencias de los miembros nacionales (te adjunto la Nota y el acta de dicha reunión)

Con posterioridad, ha habido dos reuniones en Bruselas, una en el mes de junio de 2018 en la que se destacaron las concretas necesidades que Eurojust tendría en relación con este portal y otra reunión el 12 de octubre, en la que se hizo una presentación general de la interfaz y se explicó el alcance y funcionamiento del portal:

- ▶ En principio, limitado a las CRIs (respecto de Irlanda y Dinamarca) y las OEIs, sin que se haya planteado la conveniencia de extenderlo a otros instrumentos de reconocimiento mutuo, como se había planteado por Eurojust (lo que es particularmente chocante en un año en el que se ha aprobado el tercer buque insignia del reconocimiento mutuo: el nueva Reglamento de las órdenes de embargo y de decomiso)
- ▶ OEIs basadas en un documento PDF expandible
- ▶ El sistema permitirá varios tipos de firma electrónica

- ▶ La traducción podría ofrecerse desde el mismo sistema, pero sería cada Estado miembro el que debía poner en su estructura a los traductores
- ▶ No hay posibilidad de contactos previos a la emisión propiamente dicha, lo que es una laguna ya que una parte relevante del apoyo de Eurojust se realiza ayudando a la redacción, cumplimentación y preparación de los formularios de la OEI como hemos visto en el caso de estudio o modelo con Suecia.
- ▶ El sistema prevé la posibilidad de varios niveles de acceso: una autoridad central podría tener acceso a todas las comunicaciones dirigidas a ese Estado miembro o permitir que las oficinas locales tengan acceso sólo a determinados mensajes. Quizás esta funcionalidad pudiera usarse para dar entrada a Eurojust, pero no parece que sea la utilidad a dar a esta a esta posibilidad técnica.
- ▶ Se usará la *Court Database* para identificar las autoridades competentes. Esa base de datos está actualmente prevista solo para la cooperación civil, por lo que tardará años en ser operativa ya que todos los Estados miembros tendrían que introducir los datos de todas sus autoridades judiciales penales, además no queda clara la relación con el actual Atlas de la RJE, por lo que parece claro que se trata de una duplicación.

Finalmente, la manera de dar entrada a Eurojust se articularía técnicamente “poniéndole en copia” como otras autoridades, al tiempo de transmitir las OEIs, lo que daría una solución sobrevenida y evitaría que la intervención de Eurojust quede completamente excluida, teniendo en cuenta que el planteamiento bilateral de la comunicación diseñada en el portal que es cerrada de punto a punto.

IX.III. Casos de Órdenes Europeas de Detención y Entrega (OEDEs)

La OEDE es el primer “buque insignia” del reconocimiento mutuo ya que el primer instrumento adoptado sobre reconocimiento mutuo en materia penal fue la Decisión marco del Consejo 2002/584/JAI, de 13 de junio de 2002, relativa a la orden de detención europea y los procedimientos de entrega entre Estados miembros. Por lo tanto, se trata de un instrumento extensamente utilizado. El evidente éxito de este instrumento entre las autoridades nacionales a nivel de la UE se ha traducido en un incremento constante de los casos abiertos en Eurojust con relación a las OEDEs. Tan solo en los últimos años, vemos como los 217 casos de 2013, aumentaron a 267 casos en 2014, 292 casos en 2015, 317 casos en 2016 y 344 casos en 2017. En 2018 Eurojust facilitó la emisión y ejecución de OEDEs en un total 441 casos. A ellos hay que añadir 11 casos en los que se solicitaba un informe de Eurojust por concurrencia de múltiples OEDEs y se recibieron 33 notificaciones de incumplimientos de los pasos previstos en el art. 17 de la decisión Marco de 2002, por lo que el número total de casos referidos a las OEDEs ascendieron a 479.

Como ya indiqué en la memoria del año pasado España puede incrementar el número de solicitudes de asistencia en relación la ejecución de las OEDEs emitidas por los Juzgados españoles ya que se da la paradoja que la inmensa mayoría de los casos en los que intervenimos están abiertos por otras delegaciones nacionales, incluso respecto de OEDEs emitidas por autoridades españolas que están siendo ejecutadas por autoridades de la EU. Por ello indicaba que, particularmente la Fiscalía de la AN y las Fiscalías Especiales, así como los Juzgados Centrales podían contar con la asistencia de Eurojust, a fin de agilizar cualesquiera procedimientos de consulta abierto desde la recepción de una OEDE, sobre todo al pedir información adicional, ya sea necesariamente, de acuerdo con el apartado 2 o facultativamente, en base al apartado 3 del artículo 15 (2) de la Decisión marco de 2002. Respecto del resto de las OEDE y aunque las mismas, como cualquier otro instrumento de reconocimiento mutuo, tiene un planteamiento bilateral, como quiera que el Art. 17 (1) de la Decisión marco de 2002 establece que “La orden de detención europea se tramitará y ejecutará con carácter de urgencia”, en principio, de acuerdo con la Guía elaborada por el CGPJ, la FGE el Ministerio de Justicia, la intervención de Eurojust en la mejora de la ejecución de las OEDE estaría siempre justificada.

Con relación a los casos españoles, si en 2016 solo se abrieron seis (6) casos de OEDE en la Delegación de España en Eurojust y en 2017 llegamos a veintiún (21) casos, en 2018, de los 144 casos abiertos por nuestra delegación veintinueve (29) fueron casos activos en materia de OEDE. De ellos 28 casos fueron de asistencia en la facilitación de la emisión y/o la ejecución de OEDEs, habría que señalar que en uno (1) de dichos casos, se solicitó el dictamen de Eurojust, en base al artículo 16(2) de la DM, es decir cuando concurren o compiten dos o más OEDE, a fin de decidir que OEDE debe ser ejecutada preferentemente y en qué orden, si bien dicho dictamen no fue solicitado por el Juzgado Central. No constan notificaciones realizadas en base al art. 17 (7) de la DM informando a Eurojust del incumplimiento de los plazos previstos para adoptar una decisión, precisando los motivos de la demora.

En cualquier caso, si atendemos a las estadísticas de OEDEs ejecutadas en nuestro país, concretamente los 1.206 procedimientos de OEDEs incoados por los Juzgados Centrales durante el año 2018 (dato ligeramente superior a 2017 en que fueron 1.017 casos), de los que 894 son OEDEs de las que conoció la Fiscalía de la Audiencia Nacional y 312 OEDEs de las que conoció la Fiscalía Especial Antidroga, vemos que hay mucho margen de maniobra para contar con la asistencia de Eurojust en este ámbito, no obstante su planteamiento bilateral, teniendo en cuenta la naturaleza urgente de este procedimiento (art. 17 de la Decisión marco de 2002) y la perentoriedad de los mecanismos de consulta utilizados en el marco de dichos procedimientos a fin de cumplir los rígidos plazos establecidos, al estar en juego la libertad del reclamado.

IX.III.I. Situaciones en las que interviene Eurojust de acuerdo con la Decisión Marco de 2002

Por ello, resulta importante recordar en que podemos ayudar a nuestras autoridades en la tramitación de estos procedimientos o que situaciones justificarían la intervención de Eurojust:

IX.III.I.I. Facilitación de la información adicional

La mayoría de los casos se refieren a la aportación de información complementaria en base al art. 15 (2) de la Decisión marco, con la finalidad de ayudar a decidir una entrega a las autoridades españolas. La información solicitada normalmente está relacionada con

- ▶ el contenido de la OEDE art. 8 (1) DM/art. 36 LRM);
- ▶ las causas de denegación (arts. 3 y 4 de la DM);
- ▶ el chequeo de la doble incriminación del art. 2 (4) de la DM;
- ▶ las garantías de Art. 5 DM, (normalmente petición de garantía de cumplimiento de nacionales/residentes en estado de ejecución);
- ▶ entregas temporales o aspectos relacionados con las traducciones.

Con posterioridad a la decisión de entrega, las solicitudes se refieren principalmente a

- ▶ la duración de la privación de libertad en el procedimiento OEDE (Art. 26 de la DM);
- ▶ solicitudes de autorización para ampliar la entrega a otros delitos cometidos con anterioridad) art. 27 (4) de la DM).

Este intercambio de información lo favorece igualmente Eurojust en el marco de las reuniones de coordinación, si hay ocasión y tiempo para ello y cuando la complejidad y trascendencia del asunto lo recomienda, pero normalmente a través de reuniones internas de nivel II con las delegaciones de los estados afectados por la OEDE.

IX.III.I.II. Supuestos en los que la Decisión Marco prevé un papel para Eurojust

Hay dos supuestos, los previstos en los arts. 16 y 17 de la Decisión Marco de 13 de junio de 2002, en los que se establece particularmente la intervención de Eurojust y que en España se encuentran infrutilizados por una deficiente transposición normativa en la ley 23/2014, de 20 de noviembre, que

compila en nuestro país la transposición de instrumentos de reconocimiento mutuo. Analicemos por separado dichas intervenciones de Eurojust en materia de OEDE:

a) Concurrencia de OEDEs

De acuerdo con el Art. 16(2) DM, la autoridad judicial de ejecución (en España el Juzgado Central de Instrucción) podrá solicitar el dictamen de Eurojust, con vistas que Eurojust le asesore en la elección sobre cuál de las Aedes recibidas será ejecutada de manera preferente. Tan solo en los dos últimos años Eurojust ha emitido 17 dictámenes, pero ninguno a petición de los Juzgados Centrales de Instrucción españoles.

Sin duda la falta total de referencia a Eurojust en el art. 57 de la ley 23/2014 (LRM)³⁶ no ayuda mucho a que los Juzgados Centrales acudan a solicitar el dictamen de Eurojust. En efecto, la LRM solo ha transpuesto el art. 17 (1) de la DM, pero no su apartado 2 que prevé que la autoridad de ejecución pueda pedir el dictamen de Eurojust, pese a que si lo había hecho en el art. 23 (1), último inciso de la derogada la ley 3/2003, lo que hace aún más inexplicable esta laguna legislativa

También se echa de menos la existencia de un “precepto espejo” en la ley 16/2017, de 7 de julio, que regula el estatuto del miembro nacional de Eurojust, donde no aparece esta competencia prevista en la DM 2002 como competencia o atribución propia de Eurojust, tal vez porque tampoco lo hace la Decisión de Eurojust a implementar, si bien ello no justifica una deficiente técnica legislativa de transposición que debía tener un enfoque más flexible-, concretamente se podría incluir entre las recomendaciones no vinculantes a emitir por los miembros nacionales, sobre todo cuando hay acuerdo entre las diferentes autoridades nacionales involucradas.

Las ventajas de contar con Eurojust incluyen, no solo la experiencia acumulada en este tipo de informes (no vinculantes), también su capacidad para poder facilitar a la autoridad de ejecución en un corto plazo de tiempo, toda la información relevante sobre las OEDE concurrentes a fin de que la autoridad de emisión pueda tomar la mejor y más fundada decisión. En ese sentido, solo Eurojust puede organizar reuniones internas (*level II meetings*), con representantes de las Delegaciones afectadas y emitir, en base a la guía de Eurojust un dictamen formal y no vinculante sobre la OEDE que debería ser ejecutada en primer lugar. Igualmente, en algunos casos, dependiendo de las circunstancias concurrentes, dicho dictamen puede sugerir la combinación de la entrega recomendada, con la posibilidad de una entrega temporal.

En estos casos de concurrencia de OEDE, Eurojust no solo especifica en sus dictámenes que OEDE debería ser ejecutada en primer lugar, sino que también insiste en la necesidad de decidir en relación con la entrega o entregas posteriores o subsiguientes (en vez de denegarlas o no decidir), lo que es importante para el resto de las autoridades de emisión que encuentran respuesta a sus pretensiones, evitando con ello la necesidad de repetición de posteriores OEDE. En estos casos, además Eurojust cumple un importante papel adicional de seguimiento y coordinación, a fin de asegurar que la persona entregada no sea liberada tras su entrega a uno de los Estados de emisión, al estar pendientes de ejecución otra u otras OEDE. De la información facilitada por las autoridades nacionales, se desprende que los dictámenes de Eurojust sobre que OEDE debería ser ejecutada preferentemente son seguidos, en la inmensa mayoría de los casos, por las autoridades judiciales de ejecución.

Sin embargo, las sugerencias sobre entregas posteriores, parece que tiene una acogida más dispar, sobre todo en aquellos Estados miembros que no transpusieron el art. 28(1) DM sobre entrega o extradición posterior. En el caso de España, el art. 62 de la LRM no contempla, extrañamente, las entregas posteriores desde el Estado miembro de emisión a un segundo Estado miembro en base a otra OEDE y solo las extradiciones posteriores a un tercer Estado tras la ejecución de una OEDE,

³⁶ Artículo 57 de la LRM: En el caso de que dos o más Estados miembros hubieran emitido una OEDE en relación con la misma persona, la decisión sobre la prioridad de ejecución será adoptada por el Juez Central de Instrucción, previa audiencia del Ministerio Fiscal, teniendo en cuenta todas las circunstancias y, en particular, el lugar y la gravedad relativa de los delitos, las respectivas fechas de las órdenes, así como el hecho de que la orden se haya dictado a efectos de la persecución penal o a efectos de ejecución de una pena o una medida de seguridad privativas de libertad.

seguramente por una deficiente técnica legislativa, si bien dicha laguna puede ser colmada en posteriores reformas del texto de la LRM. No obstante, este déficit de marco legal, de hecho, se está concediendo el consentimiento en base al art. 62 (2) de la LRM y a la aplicación directa de la Decisión Marco.

En España el hecho de contar con una autoridad judicial centralizada permite tener una mayor cohesión interna a la hora de identificar estos supuestos (al menos a nivel de AN), lo que hace más llamativo la infrautilización de Eurojust, tal vez el Ministerio Fiscal está llamado a desempeñar un mayor papel como ya lo ha demostrado en casos de concurrencia de OEDE activas respecto de la misma persona (caso el solitario). Como quiera que normalmente este dictamen estará basado en una previa postura conjunta o entendimiento común expresado por los miembros nacionales afectados, para beneficio de la solvencia y consistencia de la decisión a tomar por el Juzgado Central de Instrucción, no me resisto a comparar este dictamen del art. 16 (2) de la DM con las recomendaciones no-vinculantes emitidas por el Miembro Nacional en supuestos de potenciales conflictos de jurisdicción, por lo que la fórmula utilizada por el art. 22 (1) de la Ley 16/2015, canalizando la estos dictámenes a través de la FGE, sería una sugerencia de reforma legislativa adicional, caso de que algún día se decidiera introducir esta posibilidad en el art. 57 de la LRM con un precepto espejo en el art. 22 de la ley 16/2015, lo que potenciaría el derecho a la iniciativa del miembro nacional y papel coordinador de la FGE, con pleno respeto a la independencia judicial del Juez Central de Instrucción.

El dictamen de Eurojust previsto en el artículo 16 (2) de la Decisión Marco 2002/584/JAI, fue solicitado en 2017 tan solo en ocho (8) casos, sin que las autoridades de ejecución españolas centralizadas en la Audiencia Nacional lo hayan solicitado del miembro nacional de España en Eurojust en caso alguno.

b) Notificaciones de incumplimientos de plazos para decidir

El artículo 17 (7) de la Decisión Marco establece que, en circunstancias excepcionales, un Estado miembro no pueda cumplir los plazos previstos en el presente artículo, informará a Eurojust precisando los motivos de la demora.

El art. 19.5 de la derogada Ley 3/2003 preveía dicha notificación a Eurojust, que debería hacerse por la autoridad de ejecución española cuando, excepcionalmente, no se podían cumplir los plazos legalmente previstos, precisando los motivos de la demora. En base a este contexto normativo, algunas Secciones de la AN realizaron estas notificaciones durante algún tiempo, aunque muchas veces se notificaba la imposibilidad de cumplir con los plazos iniciales y la necesidad de prorrogar la decisión treinta días más de acuerdo con el art. 17 (4) DM, cuando realmente lo que había que notificar era la imposibilidad de cumplir con los plazos totales del art. 17 de la DM.

Pese a su carácter imperativo, el art. 54 de la LRM no recoge esta previsión de comunicación a Eurojust de los incumplimientos de plazos y motivos de la demora, como autoridad de ejecución (inciso primero del apartado 7 del art 17 DM) ni directamente por la Audiencia Nacional, ni indirectamente a través del Ministerio. De hecho, desde 2014 no se están recibiendo notificación de incumplimiento alguno en Eurojust. Desconozco si ello se debe a la inexistencia de incumplimientos por parte de nuestras autoridades judiciales de ejecución o que debido a una interpretación literal del art 54 de la ley 23/2014 pese a no compadecerse con el art. 17 (7) que transpone, al considerar que, tras la entrada en vigor de la LRM, ya no tienen obligación de realizar notificación alguna a Eurojust.

Tan sólo el artículo 46 de la LRM, que se refiere a la comunicación de incidencias al Ministerio de Justicia, ya que prevé que la autoridad judicial española (se supone que de emisión) comunicará al Ministerio de Justicia los incumplimientos de plazos en la entrega del detenido (que no de toma de decisión) que fueran imputables al Estado de ejecución, así como las denegaciones o dificultades reiteradas al reconocimiento y ejecución de las OEDE emitidas por España. Por lo tanto, solo desde esta perspectiva activa, (que no pasiva o de ejecución), el art. 46 de la LRM establece que

Ministerio de Justicia sea el receptor de las quejas de los juzgados españoles como autoridades de emisión y que informe a Eurojust los supuestos de incumplimiento reiterado señalados en el párrafo anterior en las ejecuciones de las OEDE emitidas por España, cuando dicho informe está previsto dirigirlo al Consejo con fines de evaluación, confundiendo con ello la perspectiva pasiva con la activa. En cualquier caso, informe alguno sobre los supuestos de incumplimiento reiterado de plazos (o denegaciones o dificultades reiteradas) en las ejecuciones de OEDEs emitidas por España ha sido remitido por el Ministerio de Justicia a Eurojust en base al vigente art. 46 LRM.

No obstante responder el art. 17 (7) al propósito de facilitar a Eurojust una información que debidamente analizada le permita contribuir a reducir las demoras en la ejecución de las OEDE y mejorar la tramitación de los procedimientos de OEDE, tanto a nivel operativo como estratégico, la experiencia de Eurojust en relación a la notificación de incumplimientos en los plazos de ejecución de las OEDE, no nos permite sacar muchas conclusiones a largo plazo ya que se trata de datos muy poco fidedignos o fiables.

IX.III.II. Papel de Eurojust en la aplicación de la doctrina del caso Petruhhin

Como consecuencia de la doctrina sentada por el TJUE en el caso Petruhhin en la sentencia dictada el pasado 6 de septiembre de 2016, la asistencia del Miembro Nacional de España en Eurojust ha sido solicitada por parte de diferentes Salas de la Audiencia Nacional, en relación a procedimientos de extradición dirigidos contra personas vinculadas a la UE, ya fuere por nacionalidad o residencia, ya que de acuerdo con la doctrina de dicha sentencia la autoridad de ejecución española esta obligaba a iniciar un procedimiento de consulta con el Estado miembro afectado al ser el reclamado nacional o residente del mismo, a fin de comprobar si dicho Estado miembro optaba por emitir una OEDE, antes de que la misma fuere entregada a un tercer Estado en base a la solicitud de extradición inicial. Ello se basa en la decisión del TJUE que establece claramente que cuando un Estado miembro de la UE al que se ha desplazado un ciudadano nacional (o residente) de otro Estado miembro recibe una solicitud de extradición de un tercer Estado con el que el primer Estado miembro tiene concertado un tratado de extradición, deberá informar al Estado miembro del que dicho ciudadano es nacional (o residente) y, en su caso, a solicitud de este último Estado, entregarle a este ciudadano, con arreglo a las disposiciones de la Decisión marco de 2002, siempre que el Estado de la nacionalidad (o residencia) tenga competencia, conforme a su Derecho interno, para proceder penalmente contra la persona reclamada por hechos cometidos fuera de su territorio.

Variantes de esta doctrina las hemos encontrado en otras dos sentencias del TJUE dictadas en 2018:

Sentencia de 10 de abril de 2018 (asunto C-191/16, conocido como caso Piscioti)

El Tribunal de Justicia también declara que, en ese caso, que el Derecho de la Unión no se opone a que el Estado miembro requerido (Alemania) establezca una distinción basándose en una norma de Derecho constitucional entre sus nacionales y los nacionales de otros Estados miembros y autorice la extradición, pese a que prohíbe la extradición de sus propios nacionales, siempre que haya ofrecido previamente a las autoridades competentes del Estado miembro del que el ciudadano es nacional (Italia) la posibilidad de reclamarlo en el marco de una OEDE y este último Estado miembro no haya adoptado ninguna medida en este sentido. Además, el Acuerdo UE-EE. UU. permite, en principio, que un Estado miembro reserve un trato especial a sus nacionales, prohibiendo su extradición, basándose en la prohibición de toda discriminación por razón de la nacionalidad y derecho a la libre circulación de cualquier ciudadano de la Unión.

En este caso, las autoridades consulares de Italia fueron informadas de la situación del Sr. Piscioti antes de que se ejecutara la solicitud de extradición controvertida, y las autoridades judiciales italianas no emitieron una orden de detención europea contra él. De ello se infiere que el Derecho de la Unión no se oponía a la extradición del Sr. Piscioti a los Estados Unidos.

Sentencia de 13 de noviembre de 2018 (asunto C-247/17, conocido como caso Raugevicius)

La sentencia del TJUE (Gran Sala) de 13 de noviembre de 2018, dictada en el asunto C 247/17 Denis Raugevicius, sobre el tratamiento a los ciudadanos de la Unión (arts. 18 a 21 TFUE) nacionales y no nacionales residentes de un Estado requeridos en procesos de extradición pasiva. A diferencia de la doctrina del caso Petruhhin, en el asunto Raugevicius contesta el TJUE a una cuestión prejudicial planteada en el marco de una solicitud de extradición de la Federación Rusa con fines de cumplimiento de una sentencia de 4 años de prisión impuesta al ciudadano lituano afincado en Finlandia, (donde tenía incluso dos hijos) por tenencia de droga.

Si la sentencia del caso Petruhhin, sobre una solicitud de extradición con fines de procesamiento, el TJUE abrió la posibilidad del Estado miembro requerido de procesar a sus propios nacionales por delitos graves cometidos fuera de su territorio, en este caso concluye que los artículos 18 TFUE y 21 TFUE deben interpretarse en el sentido de que, si un tercer país no perteneciente a la UE presenta una solicitud de extradición de un ciudadano de la UE que ha ejercido su derecho de libre circulación, no con fines de procesamiento, sino de ejecución de sentencia, el Estado miembro requerido de extradición, cuyo Derecho nacional prohíbe la extradición de sus propios nacionales fuera de la Unión con fines de ejecución de una pena y prevé que tal pena impuesta en el extranjero pueda cumplirse en su territorio, está obligado a dispensar a ese reclamado, como ciudadano de la Unión y siempre que resida de manera permanente en su territorio, un trato idéntico al que dispensa a sus propios nacionales en materia de extradición.

En ese sentido, teniendo en cuenta el principio *ne bis in idem*, que impediría que un Estado miembro procese de nuevo a aquellas personas cuya extradición se ha solicitado con fines de ejecución de una pena, y para evitar el riesgo de que dichas personas queden impunes y teniendo en cuenta las posibilidades de reinserción social en el cumplimiento de la misma, debe valorarse la posibilidad de cumplir la pena en el Estado del que es nacional o residente, al amparo del Convenio sobre Traslado de personas condenadas de 21 de marzo de 1983, si estuviere ratificado por los Estados implicados. En efecto, el Convenio de 1983 permite que las personas condenadas en el territorio de un Estado firmante puedan solicitar, conforme a su artículo 2, su traslado al territorio de su país de origen para cumplir la condena que se les haya impuesto, favoreciendo la reinserción social de las personas condenadas, permitiendo a los extranjeros que estén privados de libertad como consecuencia de una infracción penal cumplir su condena en su medio social de origen.

Por ello, concluye en este caso que el Sr. Raugevicius podría cumplir en territorio finlandés la pena que se le ha impuesto en Rusia, siempre que este último Estado y el propio Sr. Raugevicius lo consientan. No desvirtúa esta conclusión el hecho de que un nacional de un Estado miembro distinto de aquel al que se ha presentado la solicitud de extradición, como el Sr. Raugevicius, posea al mismo tiempo la nacionalidad del país tercero que la ha presentado (apartado 29 de la sentencia).

Pues bien, ante las cuestiones que plantea esta nueva doctrina, como expuse en la memoria de 2017 pasado, y concretamente ante la pregunta sobre la autoridad a la pudiera corresponder la facilitación de dicho mecanismo de consulta en el Estado miembro de nacionalidad o residencia del reclamado extradicionalmente, al ser una situación no regulada en la Decisión marco de 2002, ni en las leyes de trasposición (si bien el art. 8 y 9 de la ley 23/2014 no lo excluye), como Miembro Nacional de España en Eurojust me reuní en diciembre de 2017 con los Magistrados de las diferentes Secciones de la Sala de lo penal de la Audiencia Nacional en una reunión presidida por la Excm. Sra. Presidente de Sala D^a Inmaculada Espejel, poniéndome a disposición de las mismas como un canal alternativo de comunicación para la efectiva aplicación de esta doctrina a fin de:

- i. identificar de una manera rápida y eficiente, dentro del circuito judicial propio de la OEDE, a la autoridad competente en otros Estados miembros a la hora de recibir la consulta sobre su interés en emitir una OEDE de manera prioritaria a la decisión sobre la solicitud extradicional
- ii. transmitir cualquier información adicional entre los Estados miembros afectados en los plazos que establezcan de manera consensuada a falta de plazo legal previsto para este supuesto por cada Sala

- iii. y, en su caso, facilitar la comunicación con el tercer Estado;
- iv. asegurarse que el proceso de decisión discurre se sitúa exclusivamente a nivel judicial.

Los diferentes casos abiertos en 2018 muestran que la intermediación de Eurojust permite, a su vez, canalizar de manera centralizada la información evitando duplicidades y disfunciones, permitiendo averiguar caso por caso la autoridad competente en el Estado afectado y la directa comunicación con la misma.

15 casos en los que se ha planteado la aplicación de la doctrina Petruhhin en 2018:

- ID 39795 - Extradición a Turquía de un ciudadano búlgaro
- ID 40964 - Extradición a EE. UU. de un ciudadano italiano
- ID 40976 - Extradición a Marruecos de un ciudadano francés
- ID 41084 - Extradición a Moldavia de ciudadano rumano
- ID 42749- Extradición a Brasil de ciudadano irlandés
- ID 42852 - Extradición a Serbia de ciudadano croata
- ID 42873 – Extradición a Turquía de ciudadano búlgaro
- ID 42916 – Extradición a Rusia de un ciudadano lituano
- ID 44281 – Extradición a Rusia de un ciudadano portugués
- ID 48721 - Extradición a Moldavia de ciudadano rumano
- ID 48491 - Extradición a Marruecos de un ciudadano francés
- ID 49269 - Extradición a Brasil de ciudadano británico
- ID 49454 – Extradición a Turquía de ciudadano alemán
- ID 49720 – Extradición a Perú de un ciudadano alemán
- ID 49898 - Extradición a Moldavia de ciudadano rumano

IX.III.III. Aspectos relevantes de los casos de OEDEs abiertos en 2018

Sin duda la cuestión más debate ha generado en relación con la OEDE (no solo en un conocido caso instruido por el TS, también en el caso de una OEDE emitida por la Fiscalía finesa y denegado por los tribunales españoles por un delito de extorsión) es la doble incriminación en relación con la lista de 32 categorías delictivas³⁷. La jurisprudencia del TJUE ha mantenido una interpretación amplia, material y teleológica del principio de doble incriminación, basada en la relevancia penal de los hechos investigados y no en el *nomen iuris* con el que sean calificados en los diferentes códigos penales. Por lo tanto, la doble incriminación tiene un enfoque eminentemente fáctico y no formal y, además (y esto parece que se olvida) cualquier valoración debe realizarse dentro de los parámetros del reconocimiento mutuo que, de acuerdo con el art. 82 del FFUE, es la base de todos los artículos de la Decisión marco de 2002, sin que el art. 2 (4) de la Decisión Marco deba regirse por el tradicional sistema extradicional permitiendo una exhaustiva revisión de los méritos del caso.

En efecto, el TJUE en la famosa sentencia de 3 de mayo de 2005, caso *Advocaten voor de Wereld*, apoyándose en el art. 7 CEDH y en jurisprudencia del TEDH de Estrasburgo, declaró claramente que la supresión del control de la doble incriminación respecto de las categorías delictivas contempladas en el artículo 2.2 de la Decisión marco, no vulnera el principio de legalidad de los delitos y las penas.

³⁷ Calificada de manera un tanto desproporcionada y a casusa de su vaguedad e indeterminación, por el profesor Christian Tomuschat en su artículo "Inconsistencies: the German Federal Constitutional Court on the European Arrest Warrant" (2006) *European Constitutional Law Review* 217, como una "list of horrors".

Más recientemente, el TJUE ha dejado igualmente claro en la sentencia dictada el 11 de enero de 2017, en ahora conocido caso Grundza (C-289/15), si bien en relación con la Decisión marco 2008/909, de 27 de noviembre, que la interpretación que procede es amplia, flexible, poco formalista y eminentemente fáctica. En efecto, en sus puntos 25-49, la sentencia concluye que las autoridades judiciales deben constatar que los hechos son igualmente constitutivos de infracción penal de acuerdo con su ordenamiento jurídico, “sean cuales fueran sus elementos constitutivos o su calificación en el Estado de emisión” (punto 31), recordando que “según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, para interpretar una disposición del Derecho de la Unión debe tenerse en cuenta no sólo su tenor literal, sino también su contexto y los objetivos perseguidos por la normativa de la que forma parte (sentencias de 16 de julio de 2015, Lanigan, (C-237/15), y de 8 de noviembre de 2016, Ognyanov, (C-554/14).

Por ello, la condición necesaria y suficiente para poder apreciar la doble tipificación se basa en la circunstancia de que los hechos punibles que dieron lugar a la condena dictada en el Estado de emisión también sean constitutivos de infracción en el Estado de ejecución. De ello, se colige que no es necesario que se trate de infracciones idénticas en ambos Estados (apartado 33). Sin duda la interpretación debiera ser la misma para el artículo 2 de la Decisión marco 2002/584, ya que la lista de 32 categorías delictivas es idéntica, como ya han recogido a nivel nacional las Salas de lo Penal de la Audiencia Nacional en diferentes sentencias, sentando que el principio de doble incriminación ha de centrarse en el relato de hechos y no en su calificación jurídica³⁸.

El combustible que impulsa el motor del principio de reconocimiento mutuo es la confianza mutua y la misma rige entre autoridades judiciales y dentro de dicha categoría, esencialmente entre fiscales que son los verdaderos promotores del reconocimiento mutuo. Si hay algo que ha quedado en evidencia en el caso abierto con Alemania en Eurojust en relación con la OEDE emitida contra el expresidente de la Generalitat es la existencia de distintos niveles de confianza mutua dentro del ámbito judicial, partiendo de las diferencias entre la actividad judicial desarrollada por fiscalías especializadas en cooperación internacional y la propiamente jurisdiccional de los tribunales ordinarios. Evidentemente, la confianza mutua debe respetar o tiene su límite en el respeto de la independencia de los tribunales y, por ello, despliega toda su eficacia en las relaciones entre fiscales o ministerios públicos europeos, como guardianes del principio de legalidad. Principio de Legalidad, del que el reconocimiento mutuo no deja de ser una manifestación propia del Derecho de la Unión, cuya promoción y defensa corresponde sin duda a los fiscales, pero que no debe estar sustraído a la revisión judicial.

Y es precisamente en la ausencia de una previsión legal de un recurso en la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal contra las decisiones judiciales adoptadas en los procedimientos instrumentales de ejecución de instrumentos de reconocimiento mutuo, como es la OEDE donde está la clave de este caso. En efecto, la imperfecta implementación de la DM de 2002 en el ordenamiento jurídico alemán ha impedido que una adecuada interpretación del principio de reconocimiento mutuo a nivel nacional no hubiere sido objeto de impugnación y, con ello, dado la oportunidad a la Fiscalía a recurrir la misma, permitiendo a otro tribunal en una instancia superior valorar los argumentos de la Fiscalía y revisar dicha decisión. Sin perjuicio de la revisión que pudiera corresponder al TJUE, los sistemas judiciales nacionales deben constar con un sistema de recursos que permita la efectiva revisión judicial en los procedimientos de ejecución de instrumentos de reconocimiento mutuo. Nuestra ley 3/2003, fue reformada en 2014 para introducir la posibilidad de recurrir en apelación ante la Sala las decisiones del Juzgado Central que, hasta entonces, como en Alemania, solo eran

³⁸ Auto nº 17/2016 de la Sala de lo Penal en Pleno de 7 de marzo de 2016 (Ponente Magistrado Ángel Luis Hurtado) que revocaba el auto de la Sección estimando el recurso del Fiscal al considerar que el requisito de doble incriminación concurría al considerar que la conducta objeto de reclamación, en nuestro derecho, era subsumible en el delito de migraciones ilegales de mano de obra del art. 313 CP o en el de inmigración clandestina del art. 318 bis, siempre, claro está, que se asegure que en ambas legislaciones los hechos se encuentran castigados como delito y, en consecuencia, sea posible afirmar que, de haber sucedido tales hechos en nuestro país, es posible un proceso penal homólogo, pues en ello consiste, en último término, la garantía de la dualidad de incriminación.

susceptibles de recurso de amparo ante el TC. Desgraciadamente, el TJUE en la sentencia del 30 de mayo de 2013 del asunto *Jeremy F.* no estableció la necesidad de que los Estados miembros regularan dicho recurso en ejecución de la OEDE, en base a que la falta de previsión de la Decisión marco de un recurso jurisdiccional suspensivo contra las resoluciones relativas a la orden de detención europea en los Estados miembros, por lo que esa falta de regulación no significa que la Decisión marco les impida prever tal recurso ni que les obligue a establecerlo. Con ello se ha creado un espacio judicial europeo con dos clases de Estados, lo que prevén recursos suspensivos contra dichas resoluciones, especialmente aquellos que, como España cuentan con autoridades judiciales de ejecución centralizadas y altamente especializadas en la materia. En estos Estados, el procedimiento de entrega se desarrollaría bajo control judicial, con respeto de los derechos fundamentales y de los principios jurídicos fundamentales, según los reconoce el Derecho de la Unión, reflejados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, incluyendo la tutela judicial efectiva y la sintonía y fidelidad con el principio de reconocimiento mutuo, en niveles muy elevados. Frente a otros, como como Alemania en los que la falta de recursos y la existencia de múltiples órganos judiciales con limitada experiencia en este tipo de procedimientos, da lugar a una aproximación y resolución necesariamente atomizada e imperfecta de los mismos.

En otros casos, desde mi experiencia práctica considero que ha habido, por diferentes razones entre las que destaca una cultura judicial nacional reticente a establecer comunicaciones directas con sus homólogos europeos y a un déficit de formación en esta materia, una evidente infrautilización de los diferentes mecanismos negociados o procedimientos de consulta que los instrumentos normativos de reconocimiento mutuo les ofrecían, en particular de la posibilidad de recabar información adicional prevista en el art. 15 de la Decisión Marco 2002/584/JAI, pese a que el TJUE insistentemente recomienda. Baste citar a su Abogado General Michal Bobek en sus conclusiones en el asunto *Ardic* (C 571/17), de 20 de diciembre de 2017. En dichas conclusiones, en relación con la petición de decisión prejudicial planteada por el *Rechtbank Amsterdam* (Tribunal de Primera Instancia de Ámsterdam, Países Bajos), al interpretar la expresión «juicio del que derive la resolución» del artículo 4 bis, apartado 1, de la Decisión Marco 2002/584, en su versión modificada por la Decisión Marco 2009/299/JAI, concretamente en su última consideración (párrafo 81) destaca que “es indispensable recordar la importancia de la comunicación entre las autoridades de ejecución y las autoridades de emisión, prevista en el artículo 15, apartado 2, de la Decisión Marco”. Añadiendo que “el Tribunal de Justicia ha subrayado en reiteradas ocasiones, esta disposición, que permite a la autoridad judicial de ejecución solicitar información complementaria, constituye un elemento esencial de la cooperación judicial en que se basa el sistema de reconocimiento mutuo”, para rematar este recordatorio, -con el que desde mi experiencia en Eurojust no puedo estar más de acuerdo-, que “En estas circunstancias, se considera que el órgano jurisdiccional del Estado miembro de ejecución debe informarse mediante las vías ofrecidas por esta disposición antes de denegar la ejecución de una ODE.”

La importancia del principal procedimiento de consulta establecido en el artículo 15 (2) de la Decisión marco de la OED ha sido subrayada por el Tribunal de Justicia en reiteradas sentencias³⁹, como cauce privilegiado que permite a la autoridad judicial de ejecución solicitar información complementaria, lo que le convierte en “un elemento esencial de la cooperación judicial en que se basa el sistema de reconocimiento mutuo”. Finalmente, el Abogado General Bobek añade que antes de denegar la ejecución de una OED, la autoridad judicial de ejecución debe siempre informarse mediante las vías ofrecidas por este artículo 15 (2) de la Decisión marco, haciendo una llamada a pie de página y para mayor abundamiento, a sus Conclusiones presentadas en el asunto *Zdziaszek* (C 271/17 PPU, EU:C:2017:612, puntos 88 a 113).

³⁹ Sentencias de 5 de abril de 2016, *Aranyosi y Căldăraru* (C 404/15 y C 659/15 PPU), apartados 95 a 98; de 24 de mayo de 2016, *Dworzecki* (C 108/16 PPU), apartado 53; de 1 de junio de 2016, *Bob-Dogi* (C 241/15), apartados 65 y 66, y de 10 de agosto de 2017, *Tupikas* (C 270/17 PPU), apartado 91.

En efecto, la OED, como el resto de los instrumentos de reconocimiento mutuo⁴⁰, da a las autoridades judiciales implicadas la posibilidad de abrir canales de comunicación entre ellas a fin de abrir un marco de dialogo dentro del procedimiento de reconocimiento y ejecución de la OEI y, de ese modo, poder explorar y encontrar conjuntamente la mejor manera de solucionar cuestiones legales y prácticas relacionadas con las dificultades inherentes a las diferentes estándares de admisibilidad de prueba de sus respectivos sistemas legales, mediante la consecución de acuerdos ad hoc para cada uno de los problemas que surjan. Entre dichas vías, se encuentra Eurojust.

IX.IV. Eurojust y la recuperación de activos

IX.IV.I. Informe de Eurojust sobre el trabajo operativo en materia de recuperación de activos

2014-2018: *Eurojust's Casework in Asset Recovery* y *Eurojust's Casework in Asset Recovery at a Glance* (17 de abril de 2019)

Este informe proporciona una visión de conjunto actualizada de las más relevantes cuestiones prácticas y legales que Eurojust ha encontrado en su trabajo operativo (casos seleccionados del periodo comprendido entre el 1 enero 2014 al 31 marzo de 2018) relacionado con el campo de la recuperación de activos, partiendo del apoyo que presta Eurojust a nuestras autoridades nacionales en cualquiera de las cuatro etapas del proceso (localización, embargo, decomiso y disposición) que la expresión recuperación de activos significa en los sistemas legales de la UE, repasando los principales instrumentos legales utilizados en la cooperación internacional y mejores prácticas identificadas. En la metodología del informe el embargo de activos patrimoniales engloba la localización y el embargo preventivo en sí mismo de los activos con su gestión hasta la decisión de decomiso cuya firmeza abre la fase del decomiso propiamente dicha con la confiscación y la disposición o reparto de los activos recuperados

En relación a la localización de activos, el informe identifica los beneficios de i) la identificación de la adecuada autoridad nacional competente; ii) hacer dicha comprobación antes de lanzar la solicitud de asistencia; iii) utilizar expertos contables forenses durante la investigación financiera teniendo en cuenta que pueden ser propuestos como peritos en juicio, iv) enfoque multidisciplinar para localizar activos en la UE, especialmente en causas complejas, combinando las habilidades de autoridades especializadas en los Estados miembros; v) concienciar a las autoridades judiciales nacionales de las competencias y posibilidades de las ORAs y las UIFs; vi) solicitar una completa investigación financiera por las ORAs; y vii) incluir en los acuerdos de los ECIs, como uno de sus objetivos, las investigaciones financieras (incluso utilizar los ECIs con el objetivo exclusivo de una investigación financiera.

En relación al embargo preventivo con fines de decomiso y al propio decomiso, el informe identifica los beneficios de i) abordar una temprana comunicación o apertura de proceso de consulta entre las autoridades competentes en los Estados miembros, a fin de evitar dificultades causadas por las diferencias de los enfoques nacionales en la transposición de la DM 2003 sobre ordenes de embargo y la DM 2006 sobre ordenes de decomiso; ii) un entendimiento global del ámbito y las limitaciones de los instrumentos normativos de la UE y procedentes de otros marcos legales como guía necesaria, a fin de escoger en cada caso de esta caja de herramientas el instrumento legal más adecuado, por ejemplo cuando se trata de reconocer una orden de embargo o si los activos a embargar pueden ser tanto prueba como bienes decomisables; iii) anticipar cuestiones relativas a derechos de terceros; iv) provocar la apertura de unas diligencias de investigación paralela o la constitución de un ECI cuando la información contenida en una orden de embargo (o una CRI) contenga *notitia criminis* para el Estado de ejecución; y v) la comprensión de las diferencias entre los distintos instrumentos para la

⁴⁰ Como es el caso de la OEI. En efecto, Si analizamos las referencias concretas existentes en la Directiva 2014/41/EU a los procedimientos de consulta (artículos 6, 9, 10, 11, 13, 14 o 21), comprobamos como los mismos se prevén directamente entre las autoridades competentes de emisión y ejecución o a través de cualquier medio apropiado (*by any other appropriate means*) que facilite la consecución de acuerdos, esa expresión sin duda da entrada a Eurojust, para que con su función asesora y desde su experiencia en este ámbito facilite las negociaciones y al superación de cualquier tipo de obstáculos.

aplicación del decomiso final, e. g. decomiso del valor, decomiso ampliado, decomiso por “hat trick”, decomiso sin condena, ordenes de enriquecimiento no justificado, a fin de evitar las dificultades propias de su reconocimiento cuando el Estado de ejecución no tiene una legislación nacional similar.

En relación con la fase de disposición de activos patrimoniales, el informe identifica los beneficios de i) anticipar las potenciales causas de dilaciones y retrasos a fin de evitar depreciaciones innecesarias, como la temprana clarificación de su naturaleza probatoria o de producto del delito decomisible y, por lo tanto, si puede ser vendido o no; ii) anticipando requisitos propios de las responsabilidades civiles, cumplimiento con la normativa de anotaciones y nombramiento de un administrador judicial para una sociedad mercantil (liquidador), o cualesquiera que pudiera ser una rémora o generar dilaciones; iii) considerando si fuera posible, la venta anticipada de los bienes embargados a fin de evitar su depreciación y devaluación y los elevados costes de gestión; y iv) revisando el valor añadido de una orden de decomiso cuando el coste de la realización del activo patrimonial sea antieconómico, teniendo en cuenta las diferencias entre su valor de tasación y de venta final.

Los beneficios identificados en el informe en relación al apoyo de Eurojust, incluyen i) la coordinación de una estrategia de intercambio de inteligencia y de investigación financieras conjuntas; ii) el intercambio de información sobre el ámbito y limitaciones de la normativa relevante a nivel nacional, de la UE e internacional; iii) clarificación de los requisitos y formalidades nacionales entre autoridades de emisión y de ejecución requirentes y requeridas; iv) la habilidad de armonizar y resolver diferencias de los instrumentos legales de la UE e internacionales; v) facilitar un canal de comunicación entre los Estados miembros y terceros países afectados a través de los Fiscales de enlace destacados en Eurojust y los puntos de contacto de Eurojust; vi) la coordinación de la transmisión y ejecución de comisiones rogatorias, órdenes de embargo y decomiso entre autoridades competentes en investigaciones paralelas en curso e investigaciones complejas en general; vii) la asistencia en la redacción de comisiones rogatorias y certificados de embargo y decomiso; viii) consejo sobre los requisitos para traducciones oficiales; ix) la ayuda en la revisión de una investigación en curso, incluyendo los vínculos entre las investigaciones paralelas; y x) la habilidad de favorecer y hacer crecer la confianza mutua entre los investigadores y los fiscales.

El informe muestra que Eurojust es un foro privilegiado para facilitar el dialogo, teniendo en cuenta las tradiciones de los sistemas legales y la diferencia idiomática en toda la UE, así como para encontrar soluciones aceptables para los diferentes países involucrados. Dado que despojar a los delincuentes de las ganancias ilícitas es un componente esencial para dismantelar la criminalidad organizada, el informe demuestra la contribución de Eurojust a dicha misión.

IX.IV.II. Nuevo Reglamento 2018/1805 sobre reconocimiento mutuo de órdenes de embargo y decomiso

- ▶ Instrumento normativo único para embargos y decomisos que reemplazara’ a la fragmentada regulación actual en la UE
- ▶ Reglamento es de aplicación y eficacia directa
- ▶ Basado en el reconocimiento mutuo de órdenes de embargo/decomiso en la UE
- ▶ Sistema basado en formularios estandarizados y procedimientos transfronterizos con plazos de 48 h. reconocimiento/48 h. ejecución decomiso cautelar y 45 días decomiso
- ▶ Se introduce la previsión de compensación preferente a los perjudicados, y para el remanente se mantiene el sistema de reparto al 50% el Estado executor y el Estado emisor, una vez resarcidos los costes.
- ▶ reconoce la posibilidad de restitución anticipada a la víctima de bienes embargados en casos de titularidad indiscutible sin esperar a la decisión de decomiso.

IX.IV.III. Información sobre los casos de recuperación de activos de la delegación de España en 2018

A pesar de ser una prioridad criminal para la UE⁴¹, el CMS de Eurojust no facilita la labor de evaluar la incidencia de las solicitudes de inteligencia financiera y de reconocimiento y ejecución de medidas cautelares en materia de recuperación de activos, así como la aplicación de los instrumentos de reconocimiento mutuo, actualmente implementados en la mayoría de los Estados miembros de la UE, tanto en relación con el reconocimiento y ejecución de las órdenes de embargo, como las definitivas decisiones de decomiso. Sus certificados van poco a poco emitiéndose de manera separada a las comisiones rogatorias de petición de inteligencia financiera, a fin de recabar la necesaria información y documentación bancaria y mercantil o societaria. Pese a constituir uno de los tres pilares de la cooperación, junto con la obtención de prueba y la materia extradicional, como he indicado en informes anteriores en el CMS sigue sin estar previsto de manera separada el registro e identificación de estos casos, referidos principalmente a investigaciones financieras y posterior recuperación de activos patrimoniales procedentes del delito.

Esta dificultad para localizar casos referidos a investigaciones financieras o a medidas cautelares reales, debe ser tenida en cuenta a la hora de valorar la verdadera y real incidencia de la dimensión financiera de los casos abiertos en Eurojust. Concretamente, existe una laguna de estadísticas fiables en Eurojust en relación a cuestiones tan candentes como los casos sobre localización de activos, el embargo/incautación de los localizados (cuestiones referidas a la *non-conviction forfeiture*); su gestión durante la pendencia de la tramitación de la causa (supuestos de ventas anticipadas) y el posterior decomiso, así como sobre la distribución del valor final de los mismos entre las autoridades europeas implicadas y dificultades inherentes a la ejecución de órdenes de decomiso (en particular de bienes inmuebles y cuentas bancarias). Ello resulta incomprensible si tenemos en cuenta que uno de los seminarios estratégicos de Eurojust se dedicó en diciembre de 2014 precisamente a esta materia, así como apartados específicos en los Informes Anuales.

A la espera de que el CMS sea mejorado para permitir el análisis y tratamiento estructurado de dichos datos, su búsqueda solicitada se ha realizado por el Departamento Operativo a petición de este Miembro Nacional, mediante la revisión aleatoria de los casos en los que ha intervenido la delegación de España, utilizando palabras clave que permitan una mejor identificación de los mismos cuando exista una investigación financiera o facilitación de solicitud que contenga elementos propios de la materia de recuperación de activos. Con esta evidente limitación, he localizado algunos casos en los que ha participado la delegación de España, tras realizar búsquedas en las descripciones de los casos en el CMS utilizando las palabras clave siguientes: “activos”, “embargo”, “incautación”, “productos” / “ganancias”, “financiero”, “económico”, lo que nos permite seleccionar los casos siguientes:

Caso	Autoridad requirente	Estados involucrados	Comentarios
40941	España (Juzgado Central de Instrucción 3 de Madrid de la AN)	Reino Unido	Caso de financiación del terrorismo
42678	Estonia (Oficina del Fiscal General de la República de Estonia)	España	Solicitud ejecución orden europea de embargo en caso de tráfico de drogas, pertenencia a banda criminal y blanqueo de capitales.

⁴¹ Estrategia de Seguridad Interior aprobada por el Consejo Europeo 25-26 marzo 2010: "Hacia un modelo europeo de seguridad". Plan de Acción de la Estrategia de Seguridad Interior aprobado por el Consejo Europeo el 5 Nov. 2010 tras señalar como 1ª medida la desarticulación de las redes de delincuencia internacional indica que para ello es necesario proteger la economía frente a su infiltración mediante el decomiso de las ganancias delictivas.

43062	Francia (JIRS RENNES)	Malta, España	Caso con relación a un delito de estafa y blanqueo de capitales por banda organizada con remisión OEDE y OEI a las Autoridades españolas.
44403	Suecia (Oficina del Fiscal General Uppsala)	España, Suiza	Caso sobre sospechoso líder banda criminal organizada en relación con blanqueo de capitales. Se solicita facilitación CR y posterior intercambio de información con las Autoridades españolas correspondientes.
45713	Italia (Fiscalía del Tribunal de Nápoles)	Europol, Francia, Alemania, España	Caso relacionado con grupo criminal dedicado a financiar, entrenar y reclutar terroristas.
45951	España (Juzgado Central de Instrucción núm. 6 de la AN (Madrid))	Bélgica, Alemania, Irlanda, Jamahiriya Árabe Libia, Tailandia, Emiratos Árabes Unidos, Reino Unido	Caso sobre delito financiación del terrorismo (DAESH), contrabando, falsificación documental, expoliación arqueológica e ilícito comercio de patrimonio cultural, así como organización o grupo criminal. Facilitación ejecución CR y cooperación internacional.
46020	Suecia (Unidad Nacional contra el Crimen Organizado (RIO- Sthlm))	Alemania, Israel, Países Bajos, Nueva Zelanda, Panamá, España, Reino Unido	Investigación del mercado de narcóticos dark net, por tráfico de drogas que cuenta con una facturación estimada de 450 millones de coronas suecas, en Bitcoin.
47216	España (Juzgado Central de Instrucción 6 de la AN (Madrid))	Alemania	Caso relacionado con investigación de varios sospechosos de pertenecer a grupos terroristas (DAESH). Se solicita facilitación CR.
47411	Francia (TGI Nanterre)	España, Suecia	Solicitud asistencia por parte de la Fiscalía Francesa en un caso de órdenes de transferencia falsas realizadas entre cuentas bancarias en Suecia y España por banda criminal.
49086	Italia (Fiscalía del Tribunal de Catania)	Australia, Austria, Bahamas, Curasao, Alemania, Isla de Man, Luxemburgo, Malta, Países Bajos, Rumania, Santa Lucía, Seychelles, España, Reino Unido, Islas Vírgenes	Solicitud por parte del Fiscal General de Catania de facilitación de ejecuciones de CR en el marco de una investigación sobre mafia de tipo criminal involucrada en apuestas ilegales y blanqueo de capitales.
49312	España (Fiscalía de la Audiencia Nacional)	Alemania	Caso de financiación de terrorismo. Solicitud de asistencia por parte de las Autoridades españolas para cooperación con las Autoridades alemanas y la posible transferencia del procedimiento.

49611	Países Bajos (Fiscalía Nacional y Magistrado de Enlace de Roma (NL))	Etiopia, Francia, Alemania, Italia, Liechtenstein, España, Suiza, Reino Unido	Caso con relación a una investigación llevada a cabo por la Fiscalía Nacional de los Países Bajos basada en sanciones impuestas a varios criminales identificados por delitos de inmigración ilegal de África a Europa.
49751	Dinamarca (Inteligencia Policial)	España	Caso de financiación de terrorismo. Investigación por la Policía danesa de una red con conexiones con la organización terrorista Estado Islámico (IS). Tiene lugar reunión de coordinación.
49823	España (Corresponsal Nacional para Asuntos de Terrorismo)		Investigación en un caso de terrorismo. Un sospechoso está bajo investigación por posibles conexiones con terrorismo utilizando empresas españolas.
49975	España (Juzgado Central de Instrucción núm. 6 de la AN)	Bélgica, Europol, Francia, Alemania, Países Bajos, Portugal	Caso de financiación de terrorismo, blanqueo de capitales, tráfico de seres humanos y delito fiscal. Facilitar la coordinación para la detención de sospechosos tanto en Francia como en España, así como cooperación jurídica para la incautación de los ordenadores, teléfonos o cualquier otro dispositivo donde pudieran encontrarse pruebas de las actividades ilegales de los investigados.
50026	Bélgica (Juzgado de Primera Instancia de Flandes Oriental / Dendermonde)	Francia, Portugal, España	Se solicita asistencia de Eurojust por las Autoridades belgas para facilitar la ejecución de una orden de embargo urgente en una investigación de delito de tráfico de drogas.
50231	Hungría (Fiscal Jefe del Condado Győr-Ménfőcsanak)	España	Caso por un delito de fraude e IVA tipo carrusel con un perjuicio estimado a las arcas públicas de 2.5 millones de euros. Se solicita a Eurojust que facilite la medida de recuperación de activos.

IX.IV.IV. Cuestiones legales y prácticas en relación con la recuperación de activos

Como cuestiones jurídicas y prácticas derivadas de sus casos en este ámbito de la recuperación de activos, que incluye el embargo y el decomiso, podemos citar las diez siguientes:

- i. La primera conclusión general a la que podemos llegar, en esta selección de casos referidos a la recuperación de activos, es similar a la que llegamos en años anteriores, nos muestra la relevancia de la dimensión financiera como parte de la estrategia o diseño de la cooperación internacional en cualquier enfoque holístico de una investigación criminal y, particularmente cuando se trata de investigaciones contra la criminalidad organizada. Ya en 2012, el Informe Final de la 5ª Ronda de evaluaciones mutuas sobre delitos e investigaciones financieros, destacaba entre sus recomendaciones a los Estados miembros, que este tipo de investigaciones se deben llevar a cabo en todos y cada uno de los procedimientos abiertos por crímenes graves

y relacionados con la criminalidad organizada, más allá de reservarse exclusivamente para delitos propiamente económicos. Además, deberían plantearse desde el primer momento y no retrasarse, al momento de formularse las acusaciones y menos aún dejarse para el final del procedimiento, cuando ya hubiera sentencia o decisión de decomiso. A tal fin, el Informe Final mencionado insiste en un planteamiento esencial para el éxito de la recuperación de activos en una moderna investigación penal: que el seguimiento e incautación de los mismos se integre sistemáticamente en el planeamiento de una investigación criminal, planteándose y discurriendo de manera paralela y simultánea a la investigación de los hechos punibles principales y conexos, ya que la ejecución efectiva de una decisión final de decomiso o las penas de multa impuestas en la sentencia son indicadores reales de la eficiencia de la justicia penal y del efecto disuasorio de la misma contra el crimen organizado.

- ii. Tras su transposición en la práctica totalidad de los Estados miembros a excepción de Luxemburgo (el último IT en marzo de 2016), el certificado del art. 9 de la DM 2003/577/JAI se ha impuesto definitivamente como el instrumento de obligado para pedir los embargos en la UE no aceptándose ya comisiones rogatorias con tal finalidad. Por otro lado, las investigaciones bancarias se abordan mediante la utilización previa de una OEI⁴², por lo que los instrumentos de reconocimiento mutuo se van consolidando en este ámbito de la cooperación.
- iii. Posibilidad de obtener información y documentación bancaria respecto de persona no sometida a un procedimiento penal y la posibilidad de interpretarse esta posibilidad en sentido amplio, como referida no solo a quienes sean investigados o acusados, sino también a cualquier persona respecto de la cual las autoridades competentes consideren necesaria dicha información en el curso de procedimientos penales⁴³. Por ejemplo, cuando la cuenta está a nombre de una persona inocente y absolutamente desconocedora de ser utilizada como "medio de transporte" entre dos cuentas cuyo titular es el sospechoso, para confundir y ocultar la transacción.
- iv. Necesidad de notificar a los titulares de la cuenta bancaria y de tener en cuenta sus derechos procesales antes de que la información y documentación bancaria sea transmitida en condiciones de ser utilizada en juicio en el estado requirente, sin perjuicio de que pueda adelantarse como inteligencia financiera a fines de investigación.
- v. Dificultades asociadas con el principio de doble incriminación cuando el delito indicado en la orden de embargo (o en las comisiones rogatorias que soliciten el embargo de activos) no constituye un delito penal en el Estado miembro que reciba la solicitud, lo que constituye una cuestión particularmente destacable en relación a aquellos sistemas como el francés que han penado el enriquecimiento injustificado; o el reconocimiento de decomisos sin condena y confiscación civil: mientras que, en la mayoría de Estados miembros, la asistencia jurídica solo se puede prestar en el marco de procesos penales y los activos se pueden recuperar tras una condena penal, algunos Estados miembros prevén órdenes de recuperación civil u otros medios por los cuales sea posible una decisión sobre confiscación sin condena penal;
- vi. Por otro lado, una de las dificultades que estamos encontrando en la aplicación diferenciada de la nueva OEI respecto del certificado de embargo preventivo previsto en la Decisión marco

⁴² Los artículos 26, 27 y 28 (1) a) de la Directiva 2014/41/EU de la OEI incluyen en el ámbito material de la misma la obtención de información relacionada con cuentas o transacciones bancarias, reproduciendo *mutatis mutandi* los artículos 1, 2 y 3 del Protocolo de 2001 del Convenio de asistencia en materia penal de 2000. Ello significa que podrá emitirse una OEI para la obtención de información y documentación relativas a las cuentas de cualquier naturaleza que posea la persona sometida a un procedimiento penal en cualquier banco u otra entidad financiera no bancaria. Dicha información es muy relevante para la preparación de las órdenes de embargo preventivo y de las órdenes de confiscación.

⁴³ En relación con terceros afectados por la ejecución de una OEI, el considerando (27) del Preámbulo de la Directiva en relación a los artículos 26 a 28 referidos a OEI emitidas para recabar información de titularidades y operaciones bancarias, en línea con lo ya establecido por el Informe Explicativo del Protocolo de 2001 del Convenio de asistencia en materia penal de 2000.

577/2003 cuando un mismo bien puede ser al mismo tiempo producto del delito y tener un valor probatorio. El decomiso es junto a la pena y medidas de seguridad una manifestación del ius puniendi que ha cobrado independencia de la primera, en tanto que, ya no resulta, en todo caso, una consecuencia accesoria de la misma. Por eso, finalizado el proceso es cuando procede acordar el decomiso y proceder a su reconocimiento y ejecución transfronteriza, mientras que el art. 13 de la Directiva 2014/41 permite el traslado casi inmediato del material probatorio incautado, lo que puede dar lugar a diferentes interpretaciones por parte de las autoridades de emisión (demandantes de la pronta entrega) y de la autoridad de ejecución (más cautelosa al respecto). Coordinar la ejecución de ambos instrumentos, OEI y certificado del art. 9 con fines de decomiso es un desafío para el que no encontramos soluciones en los textos normativos a nivel de la UE o en la ley 23/2014, más allá de una referencia a “elementos probatorios susceptibles de ulterior decomiso” en el último párrafo del art. 223 LRM se refiere a esta circunstancia, cuando sugiere la posibilidad para la autoridad española de ejecución de la OEI de acudir a la ORGA. En cualquier caso, la necesidad probatoria deberá ser explicada en la Secc. G de la OEI y dicho instrumento puede ser reemplazado a fines de aseguramiento del bien con fines de ulterior decomiso una vez agotada su utilidad probatoria mediante la emisión encadenada de un certificado del art. 9 que se puede anunciar desde el primer momento. De ahí que la función administradora de la ORGA puede garantizar la gestión cautelar del bien durante esta situación transitoria y el tiempo que dure el mecanismo de consulta, si bien para las cuestiones legales en la totalidad del itinerario descrito, el apoyo de Eurojust se revela también de utilidad.

- vii. Problemas derivados de la aplicación del art. 144 de la LRM (y su precepto espejo en la ejecución de órdenes de decomiso, el 158 de la LRM) respecto de la determinación del juez de instrucción competente para el reconocimiento y ejecución de órdenes de embargo, debido a la regla de competencia basada en el principio *prior in tempore potior in iure* cuando el certificado se “hubiese emitido en relación con varios bienes ubicados en circunscripciones distintas”, ya que la ley 23/2014 recurre a un forzado remedio para atribuir la competencia al “Juez de lo Penal que primero lo reciba”, cuando la práctica nos muestra cómo puede darse la emisión de un certificado que incluya el bloqueo de varias cuentas corrientes y el embargo de bienes situados en diferentes partidos judiciales de nuestro país, en los que la aplicación de esta regla basada en el primer juzgado que lo reciba es inviable.
- viii. Dificultades relacionadas con *ne bis in idem* y consecuentes retrasos en la ejecución de órdenes de embargo cuando el Estado miembro al que los delincuentes hayan transferido el dinero inicie su propia investigación sobre blanqueo de capitales y embargue el dinero en el marco de su propia investigación en vez de hacerlo en base a la orden de embargo.
- ix. Indemnización a los perjudicados teniendo en cuenta que en principio no se encuentra dentro del ámbito de aplicación de la DM si bien algunas leyes de transposición lo han incluido y el nuevo reglamento (de aplicación directa en diciembre de 2020) ya lo contempla. En un caso se solicitó la aplicación del art. 8 del convenio de 2000 con relación a una cantidad de dinero a favor de un perjudicado que claramente había sido defraudado al realizar la transferencia para facilitar la rápida y directa devolución de dicha cantidad.
- x. Cuestiones legales referidas al mantenimiento de la duración del decomiso cautelar a la espera de juicio y la posible infracción del art. 6 del CEDH⁴⁴, si bien el ordenamiento jurídico de algunos Estados miembros distingue a tal efecto entre embargos nacionales (con plazos) y embargos en ejecución de solicitudes/órdenes extranjeras (sin plazo determinado). Asimismo, en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva y las posibilidades de recurrir la decisión de decomiso cautelar, los Estados miembros solicitan información sobre la efectiva notificación de esta al afectado en el Estado de emisión.

⁴⁴ con referencia a la sentencia del TEDH *Juan v Belgium* (solicitud número 5950/05 de 12.02.2008).

X. Principales mecanismos de coordinación de Eurojust y su utilización por las autoridades españolas

X.I. Reuniones de coordinación

X.I.I. Comentarios generales

Las reuniones de coordinación son el eje central y el corazón de la actividad operativa de Eurojust. El Reglamento Interno de Eurojust⁴⁵ contempla en el artículo 17 la posibilidad de que el Colegio de Eurojust, a propuesta de uno o varios Miembros Nacionales afectados, pueda convocar una reunión especial de coordinación (llamada de Nivel III, por contraposición a las reuniones de Nivel II⁴⁶, celebradas sólo entre los miembros de las Delegaciones afectados y a las de Nivel I, entre los miembros nacionales del Colegio de Eurojust). La reunión de coordinación es el producto, pues, un mecanismo de coordinación que representa la cúspide en la vida de un caso abierto en Eurojust y constituye, sin duda, el gran valor añadido, la mejor aportación que se puede prestar a nuestras autoridades nacionales desde esta agencia de la UE. Si miramos a nuestro alrededor, y comparamos Eurojust con cualquier otra estructura o institución que trabaje en el campo de la cooperación internacional en Europa y el resto del mundo, no encontraremos la posibilidad de organizar este tipo de reuniones de coordinación para la mejora y facilitación de la dimensión transfronteriza de investigaciones y procedimientos penales en curso, celebradas con la participación directa de sus protagonistas, judiciales y policiales, asistidos por sus representantes en Eurojust y el personal especializado de esta agencia y cualquier otra agencia de la UE, en particular Europol, así como diferentes actores de la cooperación internacional (redes de especialistas, organizaciones internacionales,...), con absoluto respeto a las normas de protección de datos y a la confidencialidad de los procedimientos.

Su organización permite la asistencia presencial (con apoyo de intervenciones vía videoconferencia para aquellos que estuvieren imposibilitados de participar presencialmente) de las autoridades nacionales competentes de los Estados miembros afectados. En el caso de España, los Jueces de Instrucción y los Fiscales encargados de la investigación y/o especialistas en cooperación Internacional y oficiales de Policía Judicial que les auxilian en las investigaciones. Asimismo, como he indicado, pueden participar los analistas y asesores legales del Departamento de Operaciones de Eurojust y/o los representantes del *Analytical Project* de Europol o cualquier otra persona designada por el Miembro Nacional convocante, previa consulta y aprobación, por parte de los miembros nacionales que organizan la reunión.

Eurojust facilita los servicios de traducción simultánea que permiten que cada autoridad participante pueda expresarse con la mayor precisión en su propia lengua durante dichas reuniones de coordinación. En el desarrollo de estas reuniones, las autoridades nacionales podrán exponer cara a cara el estado de tramitación de la investigación nacional y actualizarla con el intercambio de información espontánea y directa con sus homólogos de otros países afectados, despejando las dudas y obstáculos que la distinta regulación en materia de obtención de pruebas y/o aseguramiento de activos patrimoniales en otros países puede llevar aparejada y explorando, más allá de la mera facilitación puntual de una solicitud de auxilio internacional, todas las posibilidades existentes para mejorar la cooperación.

⁴⁵ *Rules of Procedure* (DOUE 22/11/2002)

⁴⁶ Por acuerdo adoptado en la reunión plenaria del Colegio el 13 de diciembre de 2012 toda reunión de coordinación debe ir precedida de una reunión de nivel II a fin de preservar su adecuada preparación.

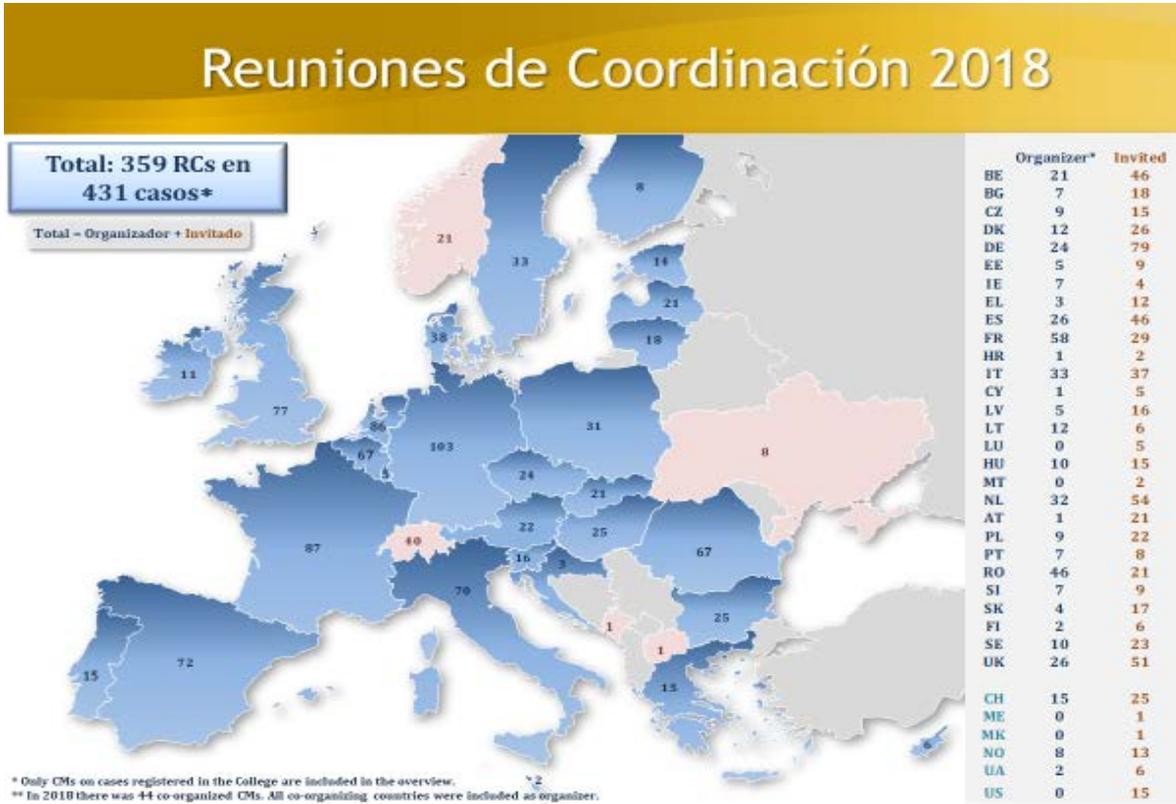


Por tanto, los objetivos de estas reuniones de coordinación son diversos, desde compartir información en la fase de investigación; discutir cuestiones legales; valorar que jurisdicción está en mejor posición para investigar y enjuiciar; hasta la mejora de la coordinación en términos generales o mediante la redacción y firma de un acuerdo de constitución de un ECI. Incluso es el marco ideal para la planificación previa de actuaciones simultáneas y multi-jurisdiccionales en un día de acción señalado, con ejecución coordinada de diferentes diligencias de investigación y medidas cautelares en diferentes Estados y jurisdicciones. Las reuniones de coordinación son el foro idóneo para el intercambio espontáneo de información en base al art. 7 del Convenio de Asistencia Judicial en Materia Penal entre los Estados miembros de la UE, de 29 de mayo de 2000 (también recogido en otros convenios con terceros países)⁴⁷, en preparación de una compleja ejecución multilateral y multi-jurisdiccional de solicitudes de auxilio internacional, así como para la adecuada identificación de investigaciones paralelas evitando posibles conflictos de jurisdicción, entre otras muchas ventajas y beneficios. En cualquier caso, es el escenario ideal para establecer contactos personales entre autoridades judiciales con cierta permanencia y aprovechando los recursos que Eurojust pone a su disposición, más allá de los contactos puntuales en casos de planteamiento eminentemente bilateral de las redes de especialistas en materia de cooperación, que carecen de esta capacidad operativa y cobertura legal, desde el punto de vista de la normativa de protección de datos europea. Tal vez, lo más destacable de estas reuniones es que son un espacio único para el encuentro de autoridades judiciales de diferentes países, con el fin de hablar de sus casos en detalle y con un enfoque transfronterizo y, con ello, el mejor mecanismo operativo conocido para consolidar realmente la confianza mutua indispensable para la construcción del Espacio Judicial Europeo.

⁴⁷ Desde el Art. 9 (1) de la Convención de Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de drogas y sustancias psicotrópicas, firmado en Viena en 1988, pasando por el art. 18 (4) de la Convención de Naciones Unidas contra la Criminalidad Organizada Transnacional, firmada en Palermo en diciembre de 2000 y los arts. 46 (4) y 56 de la Convención contra la Corrupción, firmada en Mérida en 2003. A nivel del Consejo de Europa, el art. 11 del Segundo Protocolo Adicional al Convenio europeo de asistencia judicial en materia penal, hecho en Estrasburgo el 8 de noviembre de 2001 (en vigor en España desde el 1 de julio de 2018), así como los artículos 10 del Convenio de 1990 sobre blanqueo de capitales, localización, embargo, decomiso de los productos del delito y art. 20 del Convenio firmado en 2005 en Varsovia actualizando este convenio y extendiéndolo a la financiación del terrorismo.

X.I.II. Valoración general de las reuniones de coordinación en 2018

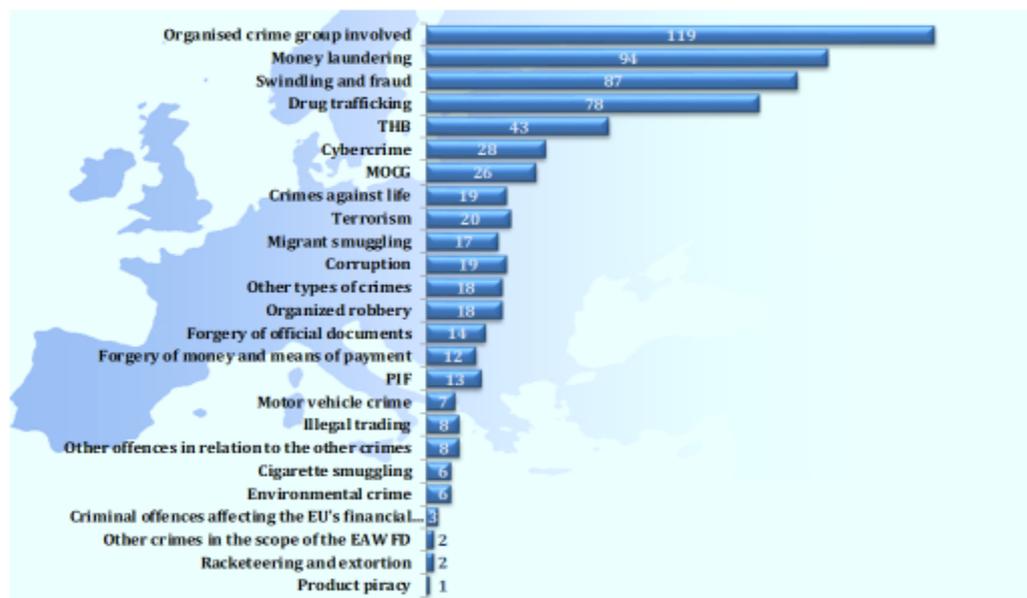
Frente a las treientos dos (302) reuniones de coordinación organizadas en 2017, en 2018 Eurojust organizó un total de trecientas cincuenta y nueve (359) reuniones de coordinación. Ello supone un incremento de 57 reuniones respecto de 2017, es decir un 18,9% de aumento.



Este aumento refleja una mejor utilización de las posibilidades de Eurojust por nuestras autoridades, aprovechando las mejores instalaciones y medios con que contamos en la nueva sede, si bien hay que tener muy presente el enorme esfuerzo organizativo y económico que ello supone, en un contexto de restricciones presupuestarias y que contamos con los limitados recursos humanos en esta agencia.

Por categorías delictivas especialmente relevantes como terrorismo, el éxito de las reuniones de coordinación es evidente y se traduce en un mayor número significativos de reuniones. Así si comparamos 2017 y 2018, podemos ver que, en caso por delitos de terrorismo, pasamos en un año de 14 a 20 reuniones; o en ciberdelincuencia de 9 reuniones organizadas en 2017 a 28 reuniones de coordinación en 2018, finalmente, en casos por delitos de favorecimiento a la inmigración ilegal, hemos pasado de 15 a 17 reuniones de coordinación.

Reuniones de coordinación - categorías delictivas 2018



Only CMs on cases registered in the College are included in the overview.



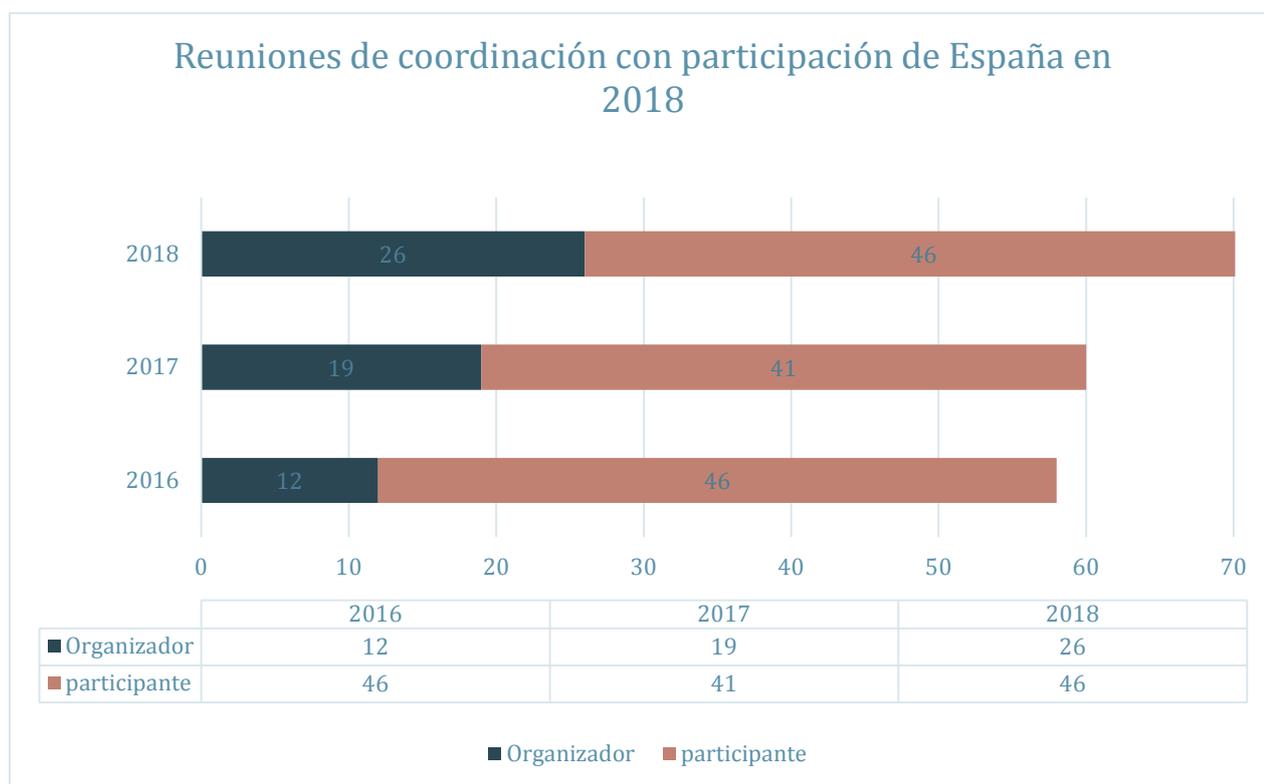
No obstante, la enorme relevancia de las reuniones de coordinación, debemos de tener presente que se trata de un mecanismo de coordinación que forma parte del itinerario de la vida de un caso en Eurojust junto con el resto de las reuniones, notas del caso, sinopsis judiciales y actividades a que dicho caso puede dar lugar y que forman parte del abanico de servicios que Eurojust puede ofrecer a nuestras autoridades adaptándose a sus necesidades. En cuanto a las reuniones, concretamente las internas o de nivel I y II y los centros de coordinación con los que puede concurrir o no. De hecho, un buen funcionamiento de las reuniones internas de nivel II, a veces hace innecesaria la celebración de una reunión de coordinación que siempre supone un gran esfuerzo organizativo y el desplazamiento de nuestras autoridades nacionales con la consiguiente utilización de uno o dos días, en el mejor de los casos, lo que teniendo en cuenta la carga de trabajo que soportan, en particular los Juzgados Centrales y Fiscalías Especiales, debe ser siempre un último recurso y convocarse siempre con racionalidad y cuando sea realmente necesaria.

En cualquier caso, teniendo en cuenta la complejidad de ciertos casos, el valor añadido (yo diría que único) de las reuniones de coordinación y de los centros de coordinación para casos de relieve es incalculable ya que difícilmente pueden conseguirse los mismos resultados sin estos mecanismos, dando solución a las exigencias prácticas y legales inherentes a la adecuada coordinación de investigaciones paralelas o conectadas en diferentes Estados.

X.I.III. Reuniones de coordinación en las que participó España

Del total de las reuniones de coordinación organizadas por Eurojust en 2018, la Delegación de España participó en 72 reuniones, lo que comparado con las 60 reuniones en las que participamos en 2017, supone un aumento del 20% respecto del año anterior en este relevante apartado de nuestra actividad operativa.

Distinguiendo entre reuniones organizadas por la delegación española y aquellas otras reuniones a las que participó como país requerido, nos encontramos con que la Delegación de España organizó 26 reuniones de coordinación y fue invitada a 46 reuniones, frente a las 19 reuniones de coordinación organizadas y las 41 reuniones en las que participamos invitados en 2017, lo que refleja un apreciable incremento del 36,84 % en las reuniones convocadas por España, consolidando la proporción alcista del año anterior (31% de aumento en 2017 respecto de 2016).



Estos números nos llevan a la positiva conclusión de que las autoridades españolas son cada vez más conscientes de las funciones y capacidades de Eurojust y acuden a su asistencia en mayor medida cada año, sacando el máximo provecho a la misma. Por otra parte, el hecho de que España sea Estado más requerido que requirente y que las reuniones convocadas por España sean algo superior al tercio del total de todas las reuniones en las que participa, no es un dato negativo en sí mismo, sino que se enmarca en un escenario de lucha contra el crimen organizado más complejo en el que uno de los cinco ejes criminales de la UE se encuentra en el sur de nuestro país, si bien muestra un uso racional de Eurojust por parte de España, que centra su actividad en los casos verdaderamente necesitados de coordinación.

En un contexto generalizado de aumento de reuniones de coordinación en Eurojust, si comparamos nuestros datos con el número de reuniones de coordinación en las que han participado el resto de las delegaciones nacionales de Eurojust -de acuerdo con las reuniones registradas en el CMS en 2018-, nos encontramos con que nuestras autoridades han participación en un total de 72 reuniones de coordinación, lo que significa, en términos generales, que España se encuentra en la sexta posición entre las Delegaciones nacionales de Eurojust que más han participado en este tipo de reuniones.

X.I.III.I. Relación de las 26 reuniones de coordinación organizadas por la delegación de España en Eurojust en 2018

N.º de caso	Fecha	Países invitados	Delitos
ID 40921 and 40951	23.02.2018	PT	Estafa por parte de un grupo de crimen organizado
ID 41159	13.03.2018	BE	Tráfico de drogas
ID 41246	15.03.2018	BE, DE, HU, RO, Europol	Delitos contra la propiedad intelectual
ID 41117	20.03.2018	DK,UK, Europol	Delitos contra la propiedad intelectual y fraude
ID 41437	12.04.2018	DE, CZ, HU, RO, Europol	Fraude, falsificación y blanqueo de capitales con intervención de un grupo de crimen organizado
ID 42975	12.04.2018	DE	Rebelión, malversación de caudales públicos
ID 41088	19.04.2018	AT, DE, SI, CH	Fraude tipo <i>boiler room</i>
ID 37201	15.05.2018	FR	Tráfico de drogas
(ID44305/BE and 40656/ES)	05.06.2018	BE/ES	Terrorismo
ID 39624	11.06.2018	RO, BE, DE, TW, BY, UA, FI, Europol	Ciberdelitos
ID 45452	15.06.2018	IT/AR/Europol	Tráfico de drogas y blanqueo de capitales
ID 43028	18.06.2018	RO	Delitos patrimoniales organizados
ID 30964	20.06.2018	FI, SE	Tráfico de seres humanos y blanqueo de capitales

(ID 41623/NL and 45902/ES)	02.07.2018	ES/NL	Tráfico de drogas y blanqueo de capitales
ID 44375	12.07.2018	BE	Inmigración ilegal
ID 45918 and ID 45910	13.07.2018	ES/SE	Homicidio
ID 45730	18.07.2018	FR, BE, NL	Tráfico de drogas
ID 45472	08.10.2018	PT	Tráfico de drogas
ID 34853	29.10.2018	IT	Tráfico de drogas
ID 45730	19.11.2018	SI, FR, BE, NL, BG	Tráfico de drogas por parte de un grupo de crimen organizado
ID48901	28.11.2018	FR	Tráfico de drogas
ID 44408	30.11.2018	IT	Estafa por internet
ID 40726	19.12.2018	FR	Estafa y blanqueo de capitales
ID48898	20.12.2018	BE, NL	Tráfico de drogas

X.I.III.II. Relación de las 46 reuniones de coordinación atendidas por España como país invitado o requerido de asistencia en 2018

N.º de caso	Fecha	Países intervinientes	Delitos
ID 35676 & ID 38279	11.01.2018	Francia y Polonia con ES	Tráfico de drogas
ID 37697	30.01.2018	Reino Unido con ES, BE y Europol	Tráfico de drogas transnacional

ID 40000	06.02.2018	Alemania con ES	Tráfico de drogas transnacional
ID 40807	08.02.2018	Dinamarca con ES, Europol	Tráfico de drogas transnacional
ID 35954	14.02.2018	Rumania con FR, FI, NL, SE, ES y Europol	Delito patrimonial organizado
ID 35427 & ID 35412	22.02.2018	Países Bajos con ES	Tráfico de drogas transnacional
ID 36084	01.03.2018	Italia con AT, BE, DK, FR, IE, IT, NL, ES, UK, CY, PL y CH	Fraude de IVA y organización criminal
ID 37572	14.03.2018	Bélgica con ES, LU, PT	Fraude a la Seguridad Social
ID 41440	15.03.2018	Rumanía con LU, ES, NL, BE y Europol	Fraude informático cometido por organización criminal
ID 40002 & ID 34522	16.03.2018	Polonia con UK, ES y Europol	Tráfico de drogas
ID 41265	22.03.2018	Francia con ES	Tráfico de drogas y blanqueo de capitales
ID 41264	22.03.2018	Francia con ES	Blanqueo de capitales
ID 34323	22.03.2018	Francia con BE, PL, EL, DE, SE, AT, ES, IT y Europol	Terrorismo
ID 40874	03-04.04.2018	Países Bajos con ES	Tráfico de drogas y armas y blanqueo de capitales por parte de un grupo de crimen organizado
ID 40615	03.04.2017	Francia con DE, EL, ES y Europol	Tráfico de drogas
ID 41623	05.04.2018	Países Bajos con ES	Tráfico de drogas
ID 40999	12.04.2018	Austria con ES y Europol	Fraude/estafa

ID 38270	16.04.2018	Alemania con ES	Tráfico de drogas
ID 43040	18.04.2018	Bélgica con Es y Europol	Tráfico de drogas
ID 35884 & ID 32983	24-25.05.2018	Lituania con ES	Tráfico de drogas y organización criminal
ID 40769	25.05.2018	Francia con ES y DK	Tráfico de drogas
ID 41402	28.05.2018	Francia con ES	Homicidio con agravantes
ID 43036	04.06.2018	Rumanía con T, DE, IT, ES y Europol	Grupo criminal organizado, tráfico de seres humanos y proxenetismo
ID 41307	29.06.2018	Suiza con ES	Blanqueo de capitales
ID 45713	03.06.2018	Italia con FR, DE, ES y Europol	Terrorismo
ID 40894	02.07.2018	Países Bajos con BE, CH, DE, DK, EE, ES, IE, LT, LV, Moldavia, UK, EE. UU. y Europol	Blanqueo de capitales
ID 43095	11.07.2018	Portugal con ES	Tráfico de seres humanos con fines de explotación sexual
ID 45558	19.07.2018	Alemania con FR, IT, ES y Europol	Estafa "Thieves in law"
ID 42921	06.09.2018	Países Bajos con AT, BE, BG, CH, CZ, DE, DK, EL, ES, FI, FR, HU, IE, IT, LV, MD, PL, PT, RO, SE, SI, UK, EE. UU., EBF y Europol	Proyecto EMMA: blanqueo de capitales y cibercrimen
ID 45897	11.09.2018	Dinamarca con ES	Tráfico de drogas y blanqueo de capitales
ID 44340	20.09.2018	Hungría con PL y ES	Participación en una organización criminal

ID 47286 & ID 48714	02.10.2018	Bulgaria con ES y Europol	Tráfico ilícito de bienes culturales y artísticos
ID 30550 & ID 35206	10.10.2018	Italia y Alemania con ES	Fraude agravado con organización criminal
ID 48442	10.10.2018	Rumanía con IT, DE, ES y Europol	Trafico de drogas
ID 48840	11.10.2018	Eslovenia con DE, HR, DK, ES, NL, FR, SI, SE, SK y Europol	Tráfico de drogas
ID 45540	17.10.2018	Francia con BE, UK, ES, IT, DE, NL, EE. UU. y Europol	Terrorismo
ID 45709	17.10.2018	Francia con BE, CZ, ES, PT y Europol	Fraude de inversión en criptomoneda
ID 48978	22.10.2018	Hungría con NL, ES, Serbia y Europol	Tráfico de drogas
ID 48703	30.10.2018	Noruega con DK, ES y NL	Trafico de drogas
ID 34689 & ID 40891	12.11.2018	Suecia con ES	Fraude y malversación
ID 49154 & ID 49361	15.11.2018	Bélgica y Francia con ES y Europol	Tráfico de drogas transnacional
ID 47937	19.11.2018	Hungría con ES y Europol	Fraude y falsedad documental
ID 34867	21.11.2018	Francia con NL, BE, ES, DE, AT, SE, DK, FI, NO, IT, EL, SK, CH y Europol	Terrorismo
ID 37697	26.11.2018	Reino Unido con BE y ES	Tráfico de drogas
ID 47401	26.11.2018	Países Bajos con ES	Tráfico de drogas
ID 49281	27.11.2018	Portugal con SE, NL y ES	Tráfico de drogas

ID 49356 & ID 47406	29.11.2018	Bélgica y Portugal con DE, FR, IT, NL, Moldavia, ES y Europol	Ciberdelincuencia, abusos sexuales a menores
ID 42935	18.12.2018	Rumanía con ES, UK y Europol	Trata de seres humanos
ID 48703	19.12.2018	Noruega con DK, NL, Es y Europol	Tráfico de drogas

X.I.III.III. Valoración de las reuniones de coordinación en las que participó España en relación con los objetivos, Estados participantes y tipologías delictivas

Con relación a sus objetivos

En relación las reuniones de coordinación podemos hacer la siguiente valoración con relación a las cuestiones legales y prácticas suscitadas:

Normalmente las reuniones de coordinación tuvieron un carácter eminentemente operativo, estando encaminadas a discutir y aclarar aquellas cuestiones legales y prácticas que fuesen necesarias para mejorar la cooperación internacional necesaria. Por ello, la práctica totalidad de las reuniones de coordinación tuvieron como objetivo principal el intercambio de información informal, facilitar la cooperación y hacer posible la coordinación de las investigaciones en curso en diferentes Estados miembros.

El intercambio de información es claramente instrumental y común a la práctica totalidad de las reuniones. Las autoridades nacionales consiguieron un conocimiento privilegiado sobre los detalles, situación, necesidades y extensión de otras investigaciones llevadas por autoridades extranjeras, incluso pueden diseñar una estrategia procesal común. Dicho intercambio espontáneo de información sobre el contenido y ámbito de las investigaciones nacionales afectadas (a falta de previsión legal en los instrumentos legales europeos y/o en los códigos procesales nacionales), se realiza con la cobertura legal comentada del art. 7 del Convenio de asistencia Judicial en materia Penal entre los Estados miembros de la UE, de 29 de mayo de 2000 y otros convenios⁴⁸.

De ese modo, algunas reuniones sirvieron para impulsar investigaciones en curso que se encontraban paralizadas, para ampliar los objetivos inicialmente diseñados o para obtener la *notitia criminis* que iba a suponer la base para el inicio de una investigación en la jurisdicción afectada.

Por ello, el intercambio de información previo a las reuniones y la elaboración de notas del caso con el apoyo del Departamento de operaciones es clave para la adecuada preparación de estas.

Cuando no hay investigación judicial abierta en España, la asistencia de los Fiscales en activo, ya estén destacado en la UCIF o en su condición de puntos de contacto de la RJE o Delegados de Cooperación Internacional, facilita la adecuada respuesta a la preparación y ejecución de comisiones rogatorias por emitir y enviar a nuestro país o pendientes de ejecución e incluso, desde el punto de vista activo, la apertura de diligencias de investigación prejudiciales para la emisión de comisiones rogatorias o la constitución de ECIs.

En un caso, celebrada la reunión de coordinación sin la existencia de procedimiento abierto en España, la misma sirvió para identificar la existencia de organizaciones criminales en España y promover la apertura de diligencias de investigación en España. De modo inverso, se obtuvo el compromiso de apertura de investigaciones en otros Estados miembros en al menos dos ocasiones.

⁴⁸ Véase nota al pie número 51

En algunas reuniones en las que se discutió la oportunidad y requisitos para la emisión de OEI, legado al acuerdo de su emisión se ofreció su transmisión a través de Eurojust aprovechando la existencia de un caso ya abierto; por lo que la excepción a la comunicación directa estaría justificada en este contexto, siendo en cualquier caso una decisión de las autoridades nacionales.

El análisis de cuestiones debatidas con relación al reconocimiento y ejecución de instrumentos de reconocimiento mutuo fue también objeto de reuniones de coordinación. Entre ellas destaca, la reunión con una Fiscalía alemana en relación la OEDE emitida por el Tribunal Supremo en la que puso de manifiesto la fortaleza de la confianza mutua a nivel de comunicación y de aplicación de mecanismos de consulta, en los que se enmarcan las reuniones de coordinación, entre las Fiscalías; así como sus limitaciones naturales respecto de los tribunales.

Igualmente se abordaron en reuniones de coordinación cuestiones legales específicas sobre requerimientos específicos en las legislaciones nacionales con relación a admisibilidad de prueba o técnicas especiales de investigación, como el agente encubierto.

Algunos casos, debido a su complejidad, requirieron de más de una reunión de coordinación, la primera para la adopción de acuerdos y la segunda y posteriores, para la evaluación del cumplimiento de dichos acuerdos y, eventualmente, la adopción de otros nuevos.

En aquellos casos en los que se trataba de investigaciones paralelas, las reuniones de coordinación sirvieron para alcanzar acuerdos sobre la mejor posicionada jurisdicción y, en su caso, sentar las bases para la recomendación no vinculante del Miembro Nacional, por sí mismo o juntamente con otros.

El acuerdo sobre la jurisdicción mejor posicionada y consecuente transferencia del procedimiento se adoptó en tres ocasiones a favor de otro Estado miembro y en una con relación a un tercer Estado; sin que en caso alguno se entendiera que España estuviera en mejor posición para acumular investigaciones abiertas en otros Estados. En ese sentido, debe destacarse que todas las recomendaciones que el Miembro Nacional ha efectuado al Fiscal General del Estado en lo relativo a la cesión de jurisdicción tras la valoración de la jurisdicción mejor posicionada han sido consecuencia de las evaluaciones y acuerdos a los que se ha llegado por las autoridades competentes en el curso de reuniones de coordinación.

La firma de los acuerdos de ECI, cuyos últimos detalles se cierran en las reuniones de coordinación, fueron otro motivo de convocatoria de estas, sirviendo de primera toma de contacto entre sus jefes y miembros.

Asimismo, en el marco de actuación del ECI las reuniones de coordinación permiten completar las exigencias de encuentros frecuentes entre los componentes del equipo, añadiéndose a las reuniones propias del ECI, lo que completa sus exigencias operativas.

Por último, son reuniones de coordinación las convocadas para evaluar finalmente el resultado del ECI.

En ocasiones las reuniones de coordinación fueron el marco ideal para preparar un día de acción, revisando de antemano las diligencias de investigación y medidas cautelares personales y reales a ejecutar simultánea y coordinadamente, en diferentes jurisdicciones, e incluso en diferentes partidos judiciales dentro del territorio nacional. Incluso en alguna ocasión estas reuniones sirven para hacer el seguimiento de los resultados de una operación ya explotado y de ese modo repasar y solucionar los temas pendientes.

Las conclusiones de las reuniones de coordinación solo reflejan de forma lacónica los acuerdos alcanzados, sin datos personales, estando su aportación al procedimiento nacional sometida al acuerdo de las autoridades extranjeras afectadas. Esta es la política común sobre las actas/conclusiones ante la diversa regulación en relación con la confidencialidad de los documentos emitidos por Eurojust, a la luz del art. 15 del Tratado de Lisboa (principio de transparencia) y el secreto del sumario en los diferentes sistemas legales.

A destacar el número creciente de reuniones de coordinación que podríamos denominar de seguimiento de otras anteriormente celebradas. La consolidación de la tendencia de celebrar en un mismo caso dos o más reuniones de coordinación, refleja la complejidad de dichos casos y la comentada implicación de Eurojust en casos de mayor trascendencia y complicación.

Una reunión de cooperación sirvió para que las autoridades implicadas conocieran por adelantado las formalidades, requisitos procesales y peculiaridades del sistema legal español a fin de redactar una OEI, en una fase previa a su emisión y, con ello, poder asegurar su ejecución de la manera más eficaz posible teniendo en cuenta la necesaria coordinación de esta con una OEDE y con medidas de protección de las menores víctimas del delito de producción y distribución de material pornográfico.

Por cuarto año consecutivo, se celebró una reunión cuya convocatoria no respondía completamente a la necesidad de dar repuesta operativa a un caso concreto, sino más bien a un planteamiento estratégico, en desarrollo de las prioridades de política criminal a nivel europeo y enmarcada en el desarrollo de un proyecto EMPACT. Por lo tanto, no se enmarcaban en un determinado caso o casos interrelacionados, sino que se referían un fenómeno delictivo (ej.: fraudes por internet a través de las denominadas “mulas de dinero”) al que se pretendía dar una respuesta uniforme a nivel europeo.

Por el número de Estados participantes en las reuniones de coordinación podemos hacer una distinción entre reuniones organizadas en casos bilaterales o multilaterales. En principio, las reuniones de coordinación de carácter multilateral (con implicación de más de dos Estados miembros e incluso terceros Estados, así como agencias de la UE y organizaciones internacionales) revisten mayor complejidad que las meramente bilaterales, lo que justificaría plenamente la intervención de Eurojust y la plena utilización de sus recursos, a fin de colmar las necesidades de coordinación que las investigaciones plantean.

En el apartado de aspectos mejorables, se vuelve a constatar un cierto déficit en el seguimiento del grado de cumplimiento conclusiones y los acuerdos alcanzados durante la reunión de coordinación, ya que los mismos reflejan los compromisos alcanzados en la misma. Las Delegaciones nacionales invierten mucho tiempo y esfuerzo intentando obtener de las autoridades nacionales participantes la información necesaria tras la celebración de las reuniones para hacer el adecuado seguimiento, con un resultado desigual.

Reuniones de coordinación por Estados participantes

Podemos destacar algunos aspectos de interés:

Se mantiene la preponderancia en la participación en las reuniones de grupo reducido de Estados miembros, apareciendo por número de reuniones en primer lugar Alemania (14), seguida de Holanda (13), Francia y Bélgica (11), Dinamarca (8) y Rumanía (7). Llama la atención la alta participación de Estados como Holanda y Bélgica o Dinamarca por encima de Portugal o Italia, sin duda las rutas del tráfico de drogas, particularmente el hachís tiene mucho que ver en ello.

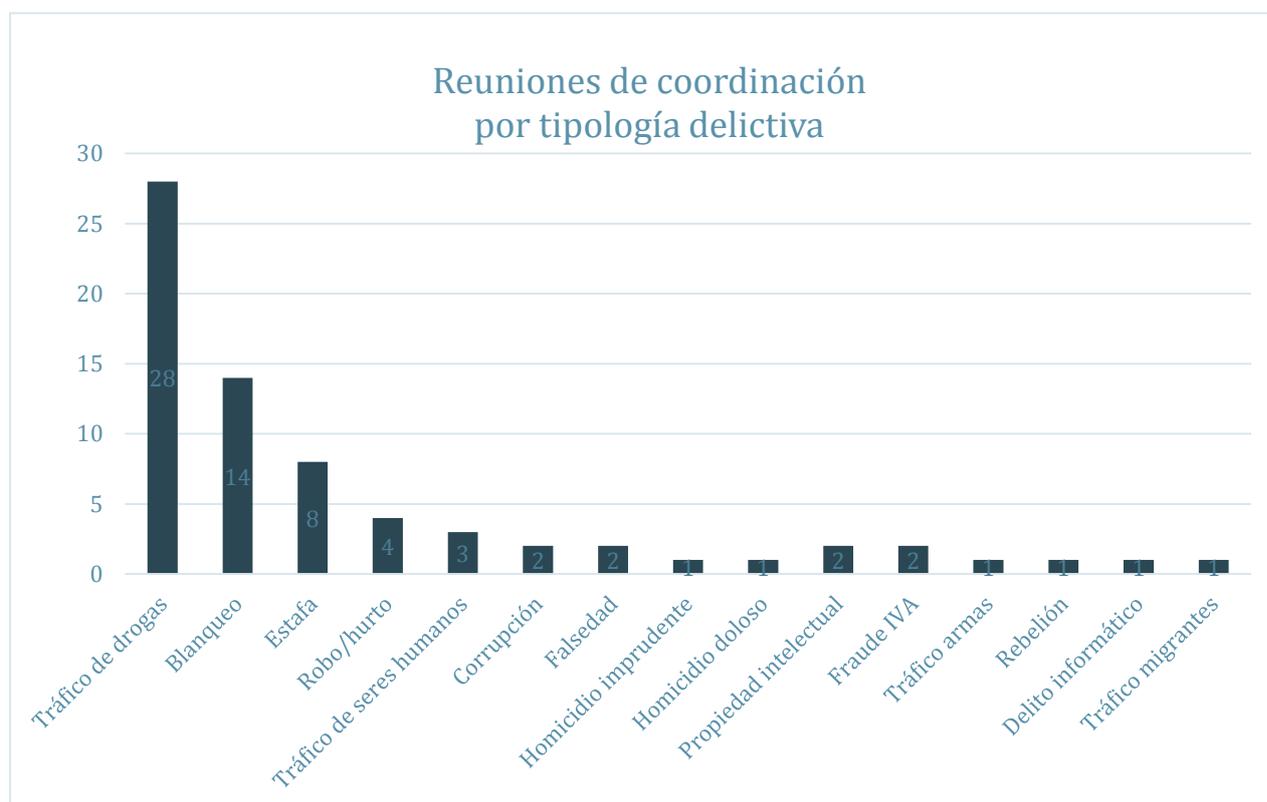
Recuperando la tendencia de años anteriores y quebrada en 2017, en que solo hubo reuniones de coordinación con tres terceros Estados, en 2018 se han celebrado 14 reuniones de coordinación con la participación de 8 terceros países, singularmente Suiza (4) y Noruega (3), pero también Argentina (2) y Bielorrusia, Estados Unidos, Rusia, Serbia y Taiwán (1). Nos encontramos ante un dato que ha de valorarse positivamente, ya que la implicación de terceros Estados en las reuniones de coordinación ha sido siempre considerada vital para la lucha contra determinadas actividades delictivas transnacionales, singularmente tráfico de drogas, blanqueo de capitales o tráfico de seres humanos.

En 9 de las reuniones de coordinación ha participado Europol, tanto con oficiales de enlace de su oficina nacional como a través de los *Analytical Projects* (antes *Focal Points*) correspondientes a las diferentes modalidades delictivas, aportando su visión analítica sobre los casos.

Reuniones de coordinación por tipologías delictivas

Si atendemos a las categorías y prioridades delictivas más frecuentes o comunes en las investigaciones que han dado lugar a reuniones de coordinación en las que han participado autoridades españolas en el año 2016, podemos concluir lo siguiente:

- ▶ La inmensa mayoría de las reuniones se refieren a grupos u organizaciones criminales transnacionales
- ▶ Los delitos de tráfico de drogas siguen siendo un año más los que constituyen el objeto del mayor número de reuniones (28); este año se han incrementado exponencialmente las reuniones relativas a este tipo de delitos (en 2017 fueron 10 reuniones).
- ▶ El delito de blanqueo de capitales aparece como segunda actividad delictiva con mayor presencia en las reuniones (14), asociado a una diversidad de delitos precedentes, aunque predominantemente al delito de tráfico de drogas, dándose la circunstancia de que este año aparece también como delito único.
- ▶ Siguen en orden descendente los delitos de estafa (8), robos y hurtos (4), tráfico de seres humanos (3), corrupción (2), falsedades (2) y homicidio imprudente, homicidio doloso, contra la propiedad intelectual, fraude de IVA, tráfico de armas, rebelión, delito informático y migración fraudulenta con un caso cada uno, respectivamente. Hay una reunión de coordinación en la que no aparece el tipo de delito, por lo que no se ha contabilizado en esta estadística.



Ha de señalarse que en una misma reunión pueden tratarse diversas categorías delictivas, como sucede con el delito de blanqueo de capitales, que aparece, como hemos indicado, asociado a un delito precedente de forma habitual.

X.II. Centros de coordinación

Por centro de coordinación se ha de entender el organizado en la sede de Eurojust para el seguimiento de la ejecución simultánea y coordinada de todas las diligencias de investigación y medidas cautelares programadas en apoyo de nuestras autoridades nacionales en un día de explotación de la operación previamente señalado o “día de acción” y en el marco de un caso multilateral.

Los centros de coordinación desempeñan una función esencial en las operaciones que se desarrollan a nivel transnacional, facilitando la cobertura necesaria, en aspectos prácticos y legales de todas las incidencias que la ejecución simultánea y coordinada de las diligencias de investigación y medidas cautelares en diferentes países pueda plantear, ayudando en la resolución de dichas cuestiones, en tiempo real.



De ese modo se coordina y se hace el seguimiento inmediato de incautaciones, detenciones, registros domiciliarios y de empresas, órdenes de embargo e interrogatorios de testigos que se ejecuten sobre el terreno y de manera simultánea en diferentes países por las autoridades nacionales y las autoridades y funcionarios desplazados y desplegados a tal efecto, previa autorización judicial. Eurojust, desde La Haya, facilita el apoyo y la asistencia necesaria para solventar cualquier cuestión e incidencia que puedan surgir antes, durante y después del día de acción.

Como se puede ver en el gráfico comparativo siguiente, España se encuentra entre las cuatro delegaciones de Eurojust que más han utilizado este tipo de mecanismo de coordinación.



Los diecisiete (17) centros de coordinación fueron organizados principalmente por Alemania y Rumania, con cinco (5) centros cada una, respectivamente. Tras estas delegaciones se sitúa Italia, con tres (3) centros de coordinación, seguida por Países Bajos y España con dos (2) centros de coordinación organizados por cada una, respectivamente. Cierran esta clasificación Polonia, Francia, Dinamarca y Bélgica con un (1) centro de coordinación organizado. Estos días de acción común se beneficiaron de la participación de otros Estados miembros, Estados con Fiscales de enlace en Eurojust, particularmente Suiza que participo en dos (2) centros de coordinación y Europol que participó en ocho (8).

Dicho instrumento operativo de última generación se utilizó en una variedad de delitos que van desde el fraude, la ciberdelincuencia, blanqueo de capitales, tráfico de inmigrantes clandestinos y la trata de personas, así como el terrorismo.

En la tabla siguiente incluyo una relación de Centros de Coordinación en los que España ha participado desde 2014:

Fecha	Núm. Caso	Delito	Delegación organizadora	Delegaciones participantes
16.01.2014	439/NMES-2013	Estafa (<i>skimming</i>)	ES	FR, BG
21.01.2014	1181/NMFR-2013	Robos de tractores	FR	ES, RO, HU

01.09.2014	1557/NMES-2013	Fraude y delitos contra la propiedad industrial	ES	AT, FR, UK, SK, HU, CY
06.11.2014	1022/NMNL-2014	Cibercrimen	NL	BG, CZ, DK, FI, FR, DE, HU, IE, LV, LT, LU, RO, SE, UK, CH, USA, ES
12.11.2014	412/NMIT-2013	Contrabando alcohol y fraude IVA	IT	BE, DE, FR, NL, RO, ES, UK
19.01.2015	1282/NMFR-2014	Fraude de IVA tipo carrusel	FR	DE, BE, ES, PO, LU, NL
28.01.2015	528/NMFR-2014	Blanqueo de capitales	FR	ES
10.02.2015	971/NMSE-2014	Delito de fraude contable, fraude a la Seguridad Social y delito fiscal agravado	SE	ES, FI
03.03.2015	1520/NMDE-2014	Fraude de IVA tipo <i>carrusel</i>	DE	NL, BE, DK, LU, ES, IE, UK
18.03.2015	1762/NMDE-2014	Estafa	DE	ES, BE, SE
09.06.2015		Cibercrimen	IT	BE, ES, PL, UK, Georgia
19.11.2015	1313/NMDE-2015	Estafa y fraude	DE	BE, CZ, DK, FR, IT, IE, LX, NL, PL, RO, ES, SK, SE, UK
19.01.2016	1282/NMFR-2014	Fraude de IVA	FR	BE, PT, ES, DE, LU
25.01.2016	1848/NMFR-2015	Tráfico de drogas y blanqueo de capitales	FR	BE, DE, ES, IT, NL
31.05.2016	2085/NMIT-2015	Blanqueo de capitales	IT	PT, SI, ES

14.09.2016	2194/NMIT-2015	Robo de vehículos de lujo	IT	BE, FR, ES
19.10.2016	0257/NMDE-2016	Fraude de IVA	DE	BE, UK, SE, IT, IE, ES, PL, DE, NL, AT, CZ
14.12.2016	2085/NMES-2016	Delito fiscal, falsificación de documentos y blanqueo de capitales	ES	PT, SI, IT
03.02.2017	1858/NMES-2016	Comercio ilegal, tráfico ilícito de animales en peligro de extinción; blanqueo de capitales	ES	EL, Europol
28.03.2017	1888/NMES-2015	El terrorismo yihadista y el contrabando de inmigrantes ilegales	ES	EL, BE
05.07.2017	1224/NMIT-2016	Tráfico de drogas	IT	ES
14.07.2017	1244/NMIT-2017	Fraude	IT	BE, LU, DE, AT, DK, NL, ES, IE, BG, SK, CH
12.10.2017	27/LPCH/2017	Fraude y apropiación indebida	CH	ES
18.04.2018	ID 41246	Fraude fiscal tipo "carrusel de IVA" y blanqueo de capitales	ES	BE, DE, HU, PT, RO, CY, IT, BG
29.05.2018	ID 44231	Delitos contra el orden público	DE	IT, FR, ES
23.10.2018	ID 47286 & ID 48714	Tráfico de bienes culturales y artísticos	BG/ES	BG, ES

X.III. Equipos Conjuntos de Investigación (ECIs): Especial referencia a los ECIs constituidos a nivel nacional en los que ha participado Eurojust

El ECI constituye, junto con las reuniones de coordinación y los centros de coordinación, uno de los tres mecanismos de coordinación en los que se despliega la asistencia que Eurojust puede prestar a las autoridades judiciales españolas. Debe subrayarse que los ECIs son un instrumento de asistencia

judicial mutua para la obtención de prueba, de amplio espectro, tanto por las autoridades que participan en ellos como por su marco legal, ya que se encuentran previstos en diferentes convenios internacionales de ámbito regional y universal, como los Convenios de NNUU contra la criminalidad organizada internacional y contra la corrupción o, singularmente, en el Convenio de asistencia judicial en materia penal entre los Estados miembros de la UE de mayo de 2000 y el Segundo Protocolo adicional de 8 de noviembre de 2001 al Convenio del consejo de Europa de 20 de abril de 1959. En relación a este último instrumento normativo, que permite su utilización con terceros países del Consejo de Europa y otros como Israel o Chile, nos congratulamos de que, gracias a la publicación en el BOE de su instrumento de ratificación, finalmente se encuentre en vigor para España desde el 1 de julio de 2018, lo que constituye la principal y más destacada novedad del año 2018 en nuestro país, al permitir la celebración de acuerdos en mejores condiciones de seguridad jurídica con un relevante número de terceros Estados, teniendo en cuenta las limitaciones del ámbito territorial de aplicación de nuestra vigente ley nacional 11/2003.

En anteriores memorias destacaba las cualidades de los ECIs como mecanismo de coordinación, tanto por su dinamismo y adaptabilidad, como por su carácter multidisciplinar y sus posibilidades de financiación, que lo hace particularmente adecuado para aquellas operaciones que, por su envergadura, permanencia en el tiempo y complejidad son difíciles de abordar, también desde un punto de vista presupuestario. Además, tras la implementación de la OEI, de planteamiento eminentemente bilateral, su compatibilidad con el nuevo régimen de circulación de prueba basado en el reconocimiento mutuo⁴⁹, le dota de una complementariedad especialmente adecuada para casos multilaterales y/o que afecten a terceros países.

Además de su virtualidad simplificadora de la cooperación, como acuerdo que permite el intercambio directo información y obtención de prueba prescindiendo de comisiones rogatorias y/o OEIs, como valores añadidos de los ECIs destacaría:

- ▶ Mejora sustancialmente la confianza mutua, no solo entre autoridades judiciales y policiales de diferentes Estados miembros, incluso me atrevería a afirmar que, al intensificarse su trato directo, dicha mejoría también alcanza a las relaciones entre las autoridades judiciales (jueces y fiscales) y policiales españolas que no están acostumbradas a trabajar codo con codo en las propias investigaciones nacionales
- ▶ Refleja un enfoque investigador moderno y dinámico, basado en equipos multidisciplinarios
- ▶ Permite operar en otro/s Estado/s con apoyo y cobertura estable de las autoridades de dicho país
- ▶ Agiliza las investigaciones nacionales, al actuarse de acuerdo con un calendario de reuniones concertado con autoridades extranjeras y a compromisos adquiridos con las mismas que,
- ▶ Igualmente mejora la eficacia de las investigaciones, ya que la permeabilidad de los ECIs permite agregar a nuestras investigaciones criminales planteamientos y estrategias procedentes de autoridades europeas, lo que sin duda moderniza nuestro sistema judicial
- ▶ Se evitan investigaciones paralelas inútiles y riesgos de vulneración del principio *ne bis in idem*

En efecto, el marco de actuación de los ECI está presidido por el acuerdo negociado y firmado entre sus autoridades judiciales, con la finalidad de impulsar y llevar a cabo la investigación de un determinado delito de naturaleza transnacional y normalmente compleja (intercambiando información y recabando material probatorio, así como localizando y asegurando activos, etc.), en el territorio de alguno de estos Estados o de todos ellos en un plazo determinado, lo que le hace un

⁴⁹ La Directiva de la OEI que, en su amplio ámbito horizontal de aplicación, no incluye “la creación de un equipo conjunto de investigación y la obtención de pruebas en dicho equipo” tal y como declara el Considerando 8 del Preámbulo de la Directiva 2014/41/EU del Parlamento Europeo y del Consejo, de 3 de abril de 2014, relativa a la orden europea de investigación en materia penal, por lo que en la UE se mantiene su regulación separada, coexistiendo pacíficamente con la OEI.

instrumento particularmente adecuado para luchar contra la criminalidad organizada en investigaciones proactivas o que investigan hechos delictivos en tiempo real.

X.III.I. Participación de Eurojust en los ECIs

Junto a las autoridades judiciales y policiales que presiden y componen el ECI, respectivamente, agencias de la UE como Eurojust y Europol, pueden participar prestando su apoyo logístico, analítico, financiero y, sobre todo, asesorando con su experiencia a las autoridades nacionales que lo componen. La contribución de Eurojust, particularmente en investigaciones multilaterales y en relación con delitos cometidos por organizaciones criminales transnacionales, se distribuye en las tres fases de la vida del ECI de la manera siguiente:

En la fase de constitución

- ▶ Identificando una investigación no procedimiento penal adecuado o un buen caso y determinando su idoneidad.
- ▶ En su caso, proponiendo el inicio de una investigación paralela en España, a través del cauce previsto en el art. 22 (1) de la ley 16/2016, de nuestra ley de Eurojust.
- ▶ Una vez hecho lo anterior, el Miembro Nacional puede proponer la constitución de un ECI a sus autoridades nacionales (arts. 6 y 7 Decisión EJ o lo previsto en el art. 10 (1) letras a) y c) de la ley 16/2015)
- ▶ Asistiendo a las autoridades nacionales en la redacción del borrador de Acuerdo del ECI, lo que incluye recomendar las mejores prácticas de acuerdo con la legalidad vigente y su experiencia acumulada y visión de conjunto/europea, en superación de los particularismos nacionales.
- ▶ La redacción de dicho borrador parte de la utilización del modelo de acuerdo actualizado de ECI, que tiene en cuenta la posible ampliación del ECI a terceros países, y que ha sido promovido por Eurojust como base las negociaciones y contribuye de hecho a la mayor rapidez en la constitución de ECIs.
- ▶ Organizando o facilitando la reunión de las partes para discutir cara a cara con sus homólogos los términos del acuerdo y las estrategias investigadoras concertadas y, si fuera posible, la firma del acuerdo de ECI

En la fase operativa

- ▶ Asistiendo a las autoridades nacionales que integran el ECI en la resolución de cuestiones legales/prácticas, teniendo en cuenta las carencias del marco legal vigente y particularmente, la limitada jurisprudencia nacional o doctrina del TJUE o del TEDH en materia de admisibilidad de prueba transnacional o su ausencia en relación con el funcionamiento de los ECIs.
- ▶ Prestando apoyo a la coordinación de estrategias de investigación respectivas en el marco del ECI y mediante la organización de reuniones de coordinación paralelas y, en su caso, centros de coordinación cuando sea necesario prestar apoyo a la coordinación de concretos días de acción o de explotación a desarrollar en los países participantes en el ECI
- ▶ Facilitando la ejecución de instrumentos de reconocimiento mutuo que no son sustituidos por la actuación concertada del ECI (OEDs, certificados de embargo, ...)
- ▶ Facilitando la ejecución de una comisión rogatoria dirigida a un Estado miembro que no participe en el ECI o a terceros Estados
- ▶ Ayudando a las autoridades nacionales en la confección e intercambio para su firma de los anexos correspondientes para la prórroga, cambio de componentes o cambios no sustanciales del acuerdo de constitución del ECI
- ▶ Asistiendo en potenciales conflictos de jurisdicción, con la posibilidad de emitir una recomendación no vinculante del art. 22 (1) de la ley 16/2015 por parte del Miembro Nacional

- ▶ En la financiación de costes y provisión de medios necesarios para el funcionamiento del ECI y la cobertura de las necesidades operativas de las investigaciones en curso, facilitando la petición de ayudas del programa de financiación y la presentación del formulario rellenado en tiempo y forma ante el Secretariado de la Red de ECI (esta financiación solo se puede solicitar si el ECI está participado por Eurojust)

En la fase de conclusión y seguimiento

- ▶ A la hora de la conclusión del ECI, asistiendo a las autoridades nacionales en la evaluación del funcionamiento del ECI, juntamente con las otras autoridades que lo conforman y a rellenar el correspondiente formulario
- ▶ En su caso y teniendo en cuenta la complejidad y relevancia del ECI, organizando una reunión de coordinación en Eurojust a tal fin
- ▶ Apoyo tras la conclusión del ECI con relación a la coordinación de acusaciones e incluso, posibilidad de financiación, con un enfoque caso por caso, de traducciones sobrevenidas y relacionadas con el intercambio de prueba realizado en el marco del ECI.

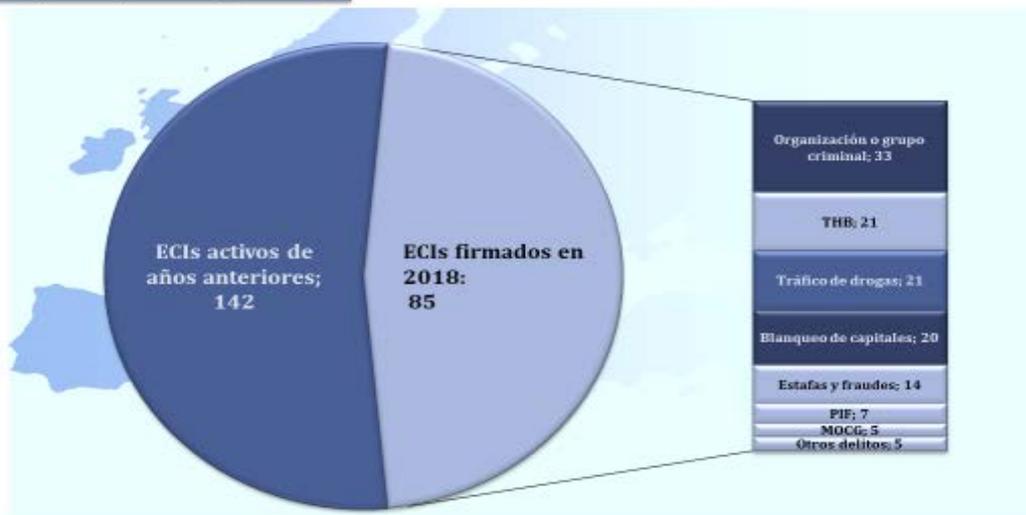
X.III.II. ECIs constituidos con participación de Eurojust y funcionando con su apoyo financiero en 2018

Como he tenido la ocasión de comentar, los ECIs es uno de los tres mecanismos de coordinación en los que Eurojust está más presente e implicado junto con las reuniones de coordinación y los centros de coordinación.

Las estadísticas generales de Eurojust nos muestran un año más los ECIs no paran de aumentar hasta llegar en 2018 a los 227 ECIs participados por Eurojust, frente a los 200 de 2017.

ECIs participados por Eurojust en 2018

Número total de ECIs participados por Eurojust: 227



Statistics produced with data on newly signed JTs retrieved from the CMS on 16 January 2019 and data on JT funding available at the JTs Network Secretariat. Only JTs on cases registered in the College are included in the overview.



X.III.III. ECIs constituidos en España con participación de Eurojust en 2018

En 2018 constan constituidos cuatro ECIs, un número inferior al del 2017, período en el que se habían constituido nueve ECIs, confirmándose así una clara tendencia descendente en la constitución de ECIs, dado que, a su vez, en 2016, se habían firmado siete. Del análisis de los datos disponibles, pueden extraerse las siguientes consideraciones:

- ▶ Todos los ECIs se constituyeron con la participación de Eurojust. En este aspecto debemos recordar que para obtener financiación europea no es ya necesario que Eurojust efectivamente participe formalmente en el ECI, sino que basta con que se haga el ofrecimiento de dicha participación. Teniendo en cuenta esa participación, todos los ECIs se fraguaron en las discusiones que se desarrollaron en reuniones de coordinación de Eurojust.
- ▶ Aunque he destacado las ventajas de constituir los ECIs como instrumento de cooperación multilateral, este año tres de ellos se constituyeron bilateralmente con tan solo un Estado miembro y otro con dos, cabiendo destacar que en 2019 se ha incorporado a uno de ellos a Argentina, tratándose de la primera ocasión que un ECI se constituye con un tercer Estado, hecho que será objeto de análisis en la memoria de 2019.
- ▶ En cuanto a los Estados miembros con los que se han constituido los ECIs, se trata de Francia, Italia y Dinamarca, Reino Unido y Bélgica.
- ▶ En cuanto a las materias delictivas a que afectan los ECIs constituidos en 2018, tres lo fueron por tráfico de drogas y blanqueo de capitales y uno por delitos contra la propiedad intelectual y blanqueo de capitales.
- ▶ En cuanto a las autoridades judiciales que constituyeron ECIs: Por un lado, en cuanto al aspecto geográfico, dos ECIs se constituyen con participación de autoridades judiciales de Málaga, uno con un Juzgado Central y la Fiscalía Antidroga y otro con autoridades de Alicante., por lo que se confirma la tendencia a la constitución de ECIs fuera del ámbito de la Audiencia Nacional. Por otro lado, en cuanto a las autoridades judiciales que lo constituyen, se consolida la práctica del coliderazgo con participación del Fiscal en la jefatura de los ECIs.
- ▶ Todos los ECIs señalados se constituyeron en fase de diligencias previas (no hay ninguno formado en fase previa de diligencias de investigación).

Juzgado	Fiscalía	Estados miembros	Participante	Delitos	Co-liderazgo
Juzgado de Instrucción Torremolinos Op. BELENUS	Fiscalía Provincial de Málaga (Sección territorial de Torremolinos)	ES, BE	Eurojust	Contra la propiedad intelectual y blanqueo de capitales	Sí
Juzgado de Instrucción 14 de Málaga	Fiscalía Provincial de Málaga	ES, IT	Eurojust	Tráfico de drogas y blanqueo de capitales	Sí
Juzgado Central de Instrucción 3	Fiscalía Especial Antidroga	NL, ES	Eurojust	Tráfico de drogas y blanqueo de capitales	Sí
Juzgado de Instrucción 2 de Novelda	Fiscal delegado Antidroga de Alicante	UK, BE, ES	Eurojust	Tráfico de drogas y blanqueo de capitales	Sí

Por último, se recuerda la necesidad de proceder a cumplimentar los formularios de evaluación de los ECIs que la Secretaría de la Red de expertos de ECIs ha elaborado y facilita. La gran debilidad en este aspecto la constituye el hecho de que la evaluación no viene impuesta por ninguna disposición legal nacional o supranacional, sin embargo, ha de considerarse un compromiso de España en tanto en

cuanto que Miembro de la UE y parte de la que constituye un observatorio privilegiado desde el cual se analiza el desempeño, resultados, problemas y obstáculos que se aprecian en la actividad de los ECIs. En 2018 ninguna autoridad española realizó evaluación de ECIs terminados en dicho período o en años anteriores; es procedente, por consiguiente, aprovechar esta ocasión para recordar la conveniencia de cumplimentar los formularios de evaluación, pues no de otra manera podremos tener acceso a información completa y acertada de qué es lo que está ocurriendo en Europa con relación a la problemática específica que plantean los ECIs.

X.III.IV. Buenas prácticas en materia de ECIs

En línea con las iniciativas llevadas a cabo por el Secretariado de la Red de ECI, creo que las recomendaciones a nuestras autoridades nacionales se pueden resumir en las dos siguientes:

Simplificación del procedimiento de constitución de acuerdo con las conclusiones de la 14ª reunión de expertos celebrada en 2018. Si bien en principio se trataba de un mecanismo utilizado por las autoridades de la Audiencia Nacional, sobre todo en materia de terrorismo, y teniendo en cuenta que su uso es cada vez más generalizado, debería de superarse el diferente tratamiento existente entre ECIs constituidos en procedimiento que se tramitan ante órganos judiciales y la Fiscalía de la Audiencia Nacional y aquellos en los que intervienen el resto de los Jueces y Magistrados, así como Fiscalías del sistema judicial español. No existen razones o argumentos procesales que justifiquen la distinción actual respecto de esta herramienta investigadora. Existen dos divisiones en relación con la extensión y aplicación de este moderno mecanismo especial de investigación transfronteriza. La primera división, donde jugarían los Juzgados y las Fiscalías con competencia a nivel de la Audiencia Nacional y, una segunda división, donde se agrupan el resto de las autoridades judiciales españolas. Una manera práctica de simplificar las formalidades que esta distinción provoca, establecida en la vigente ley 11/2003 de 21 de mayo, sobre equipos conjuntos de investigación penal en el ámbito de la Unión Europea, sería la posibilidad de que la autorización del Ministerio de Justicia en la constitución de los ECIs que podemos denominar territoriales, fuera delegada expresamente en el Miembro Nacional de Eurojust en aquellos casos en los que ya intervenga, sacando ventaja de la dependencia orgánica de este respecto del Ministerio establecida en el art. 8 de la ley 16/2015 y de su origen y perfil judicial. Con ello, se superarían igualmente las reticencias que desde un punto de vista operativo y respecto de investigaciones ya judicializadas y normalmente secretas, representaba la intervención de una autoridad gubernativa.

A destacar que finalmente tras la transposición de la DM 2002/465/JAI en Italia en el mes de marzo de 2016, el 22 de febrero de 2018 entró en vigor en Italia el Convenio de asistencia mutua entre los Estados miembros de la UE, lo que sin duda ha tenido un efecto positivo en los ECI que se puedan firmar con Italia.

En relación con la constitución de un ECI con terceros Estados, y teniendo en cuenta el ámbito territorial de la ley 11/2003, referido únicamente a los Estados miembros de la UE, la mayor y más relevante novedad de 2018 ha sido sin duda la publicación⁵⁰ y entrada en vigor el 1 de julio de 2018 del Instrumento de Ratificación del Segundo Protocolo Adicional al Convenio de 1959, firmado en Estrasburgo el 8 de noviembre de 2001. Ello permite extender la posibilidad de constituir ECIs con terceros Estados que han ratificado dicho Protocolo⁵¹, es decir el resto de los veinte países europeos no comunitarios integrados en el Consejo de Europa, e incluso con aquellos que se sumaron a este Segundo Protocolo Adicional abierto a la ratificación de terceros Estados, como es el caso de Israel y Chile, lo que permite ampliar notablemente el ámbito de aplicación de las ventajas de este mecanismos de cooperación, ya que el detallado y preciso art. 13 del Convenio de 29 de mayo 2000 se reproduce de manera literal en el Segundo Protocolo Adicional de 2001 incorpora.

Para el resto de los terceros países, en particular en relación con los países Iberoamericanos, las Convenciones de Naciones Unidas contra la criminalidad organizada firmado en Palermo en

⁵⁰ BOE núm. 133, viernes 1 de junio de 2018

⁵¹ Todos los Estados miembros de la UE salvo Luxemburgo, Hungría, Italia y Grecia.

diciembre de 2000 (art. 19) y contra la corrupción firmado en Mérida en 2003 (art. 49) , así como la Convención contra el tráfico de drogas y sustancias psicotrópicas (art. 9) firmado en Viena en 1988, seguirían siendo las bases legales a utilizar como normativa marco, si bien su redacción genérica y poco precisa no ayuda precisamente a las autoridades que pretendan constituir un ECI en esta empresa y estando por determinar la intervención de las autoridades centrales en la fase de constitución.

X.IV. Célula de Coordinación de Emergencias (CCE)

De acuerdo con la nueva Decisión de Eurojust, desde el mes de junio de 2011, funciona en la Delegación de España, la Cédula de Coordinación de Emergencias (CCE). Dicha Unidad operativa, cuenta con un representante de cada Estado miembro, y permite a las autoridades nacionales solicitar la asistencia de Eurojust en casos urgentes durante las 24 horas del día, todos los días del año (24/7).

La notificación de los números de teléfono de la CCE debe restringirse a jueces, fiscales, así como a fuerzas y cuerpos de seguridad. Para llamar desde España, y desde cualquier otro Estado Miembro, el acceso a la CCE desde un teléfono fijo se realiza a través de un número de teléfono especial gratuito:

00800-EUROJUST (00800-38765878)

Cuando no se disponga de opciones para acceder a un teléfono gratuito, así como para llamadas desde terceros países, deberá utilizarse el número de teléfono habitual de los Países Bajos:

+31 70 412 5969

Las personas que llamen a la CCE serán atendidas en el idioma (o idiomas) de su Estado miembro. La llamada se remitirá al representante nacional que esté de servicio en la CCE. En el caso de España, el Miembro nacional y su asistente con un turno semanal.

Antes de proceder a la apertura de un expediente, el miembro nacional puede contactar con la autoridad nacional competente a fin de plantearle una solicitud de auxilio judicial internacional.

En relación al sistema de coordinación de emergencia, el art. 19 del nuevo reglamento de Eurojust suprime la posibilidad de que la autoridad nacional que acuda a este sistema pueda solicitar contactar directamente con el representante del sistema de emergencias del Estado miembro en que las medidas urgentes se hayan de surtir efecto, por lo que, dada la forma en que el sistema está organizado en este momento, la conexión se realizará exclusivamente con el representante de su delegación nacional que se encuentre de guardia en el sistema. Normalmente serán el Miembro Nacional y su Adjunto del Estado de la nacionalidad de la persona que efectúa la llamada. El Asistente podría intervenir solo si tiene facultades de sustitución, por lo que no se incluye. Se incluye también al END que nunca tendrá facultades de sustitución, lo que resulta un poco incoherente.

XI. Recomendaciones del miembro nacional en Eurojust

Los artículos 6(1) y 7(1) de la Decisión de Eurojust permiten a los Miembros Nacionales y al Colegio de Eurojust emitir, en el marco de casos abiertos en esta agencia, recomendaciones dirigidas a sus autoridades nacionales. Se trata de una competencia del Miembro Nacional mediante la que solicita a sus autoridades nacionales concretas actuaciones que den lugar al inicio de una investigación en base a la información recibida de otra Delegación nacional, de Europol, e incluso de la OLAF, o a la ampliación de una investigación ya iniciada. Así mismo, destacan en relación con potenciales conflictos de jurisdicción, las solicitudes dirigidas a facilitar la resolución de cuestiones jurisdiccionales, mediante la valoración y la propuesta de reconocimiento de la mejor posición en que se encuentra una jurisdicción para culminar una investigación y, en su caso, llevar a juicio hechos punibles que se investigan en paralelo en otro Estado miembro. Todo ello, a través de una recomendación, normalmente basada en un acuerdo que, en su caso, facilita la decisión de las autoridades nacionales sobre la cesión de jurisdicción que, finalmente, da lugar a la consiguiente transferencia de procedimiento

Esta posibilidad de emitir recomendaciones dirigidas a las autoridades nacionales competentes va más allá de una mera labor de facilitación en la ejecución de solicitudes de cooperación internacional, ya que supone un verdadera *initiative function*⁵² que, en cierta manera otorga a los miembros nacionales un papel proactivo, estimulador y promotor de la acción de la justicia, a través de una solicitud formal o informal, que se dirige a sus autoridades nacionales, proponiéndoles:

- ▶ El inicio una investigación o unas actuaciones judiciales sobre hechos concretos;
- ▶ El reconocimiento de que una de las jurisdicciones afectadas puede estar en mejores condiciones para llevar a cabo una investigación o unas actuaciones judiciales;
- ▶ La constitución de un ECI;
- ▶ Facilitar cuanta información sea necesaria para el desempeño de las funciones de Eurojust;
- ▶ Incluso una propuesta para adoptar cualquier medida especial de investigación u otra medida que esté justificada en relación con una investigación.

XI.I. Solicitudes de actuación del miembro nacional a las autoridades españolas

La ley 16/2015, de 7 de julio, que regula el estatuto del Miembro Nacional, recoge la posibilidad del Miembro Nacional de dirigir dichas solicitudes de actuación, cuando esta fuere hecha de manera formal, a la Fiscalía General del Estado, como órgano constitucional español en el que residen las funciones de mediación y coordinación en las relaciones entre Eurojust y las autoridades españolas. Estas solicitudes de actuación a instancia del miembro nacional de España en Eurojust, prevista en los artículos 22, 23, 24 y 27 de la Ley 16/2015, deben ser necesariamente formales, habida cuenta que produce una obligación por parte de la Fiscalía General del Estado de comunicar la decisión a que dé lugar en un plazo de 10 días o bien pedir información adicional y, finalmente, si denegara la solicitud, hacerlo de manera motivada, de acuerdo con lo previsto en el art. 22 (2) de la Ley 16/2015, que transpone a nuestra legislación el art. 8 de la Decisión de Eurojust. Ello sin duda refuerza la condición y naturaleza proactiva de estas solicitudes de actuación del Miembro Nacional, siendo respetuosa dicha regulación con la independencia de los Jueces de Instrucción y Tribunales españoles, en el marco de la delicada relación del Miembro Nacional de Eurojust con las autoridades judiciales españolas.

Cómo podremos comprobar, estas solicitudes no vinculantes de actuación a instancia del Miembro Nacional de España en Eurojust, alcanzan su máxima expresión, en los supuestos previstos en el art. 22 (1) de la ley 16/2015, “cuando se refieran a la iniciación de una investigación o se trate de una actuación penal sobre hechos concretos, o bien cuando versen sobre el reconocimiento de que las

⁵² Como lo denomina Jörg Monar en *Eurojust's present and future role at the frontline of European Union criminal justice cooperation*, Publicado online el 19 de julio 2013, ERA.

autoridades de un Estado miembro están en mejor condición para llevar a cabo una investigación o unas actuaciones judiciales sobre hechos concretos”.

XI.II. Guía de Eurojust *¿Qué jurisdicción debería ser competente?* (revisada en 2016)

La experiencia de Eurojust en prevenir y solucionar conflictos de jurisdicción es el resultado de más de quince años de trabajo en este campo, siendo esta competencia una de las peculiaridades que singularizan el valor añadido de Eurojust. Las cuestiones jurisdiccionales entre investigaciones paralelas en curso en dos o más Estados miembros y las consecuentes preguntas acerca de la jurisdicción mejor situada para acusar y enjuiciar son necesarias para evitar situaciones potenciales de *ne bis in idem* y surgen frecuentemente en los casos que llevamos en Eurojust. Dentro de su mandato competencial, Eurojust facilita contactos preliminares y consultas entre autoridades competentes; ayuda a coordinar sus actuaciones; promueve el intercambio de información que permita obtener una visión global de las investigaciones; asegura la aplicación de los instrumentos de cooperación judicial internacional; clarifica los vínculos entre las diferentes partes de las redes criminales, y hace posible alcanzar acuerdos que sirven de base a nivel nacional para adoptar decisiones sobre la jurisdicción preferente. Gracias a su papel consejero y coordinador, en la mayor parte de los casos en los que asiste Eurojust, se alcanza un acuerdo entre las autoridades nacionales a través del diálogo y la construcción de la confianza mutua más real y duradera.

El Informe Anual de Eurojust para 2016 anexaba una versión actualizada de la *Guidelines for Deciding Which Jurisdiction Should Prosecute?* (disponible en su página web⁵³) en la que se describe en un lenguaje simple y muy práctico la situación existente cuando en investigaciones paralelas sobre los mismos hechos que discurren en Estados miembros diferentes, surge una situación de conflicto de jurisdicciones. La Guía revisa la asistencia que puede ser prestada por Eurojust a cualquiera de las autoridades afectadas y los factores que pueden ser tenidos en cuenta para decidir al respecto. En la misma se hace una revisión de los factores recogidos en la guía de 2003, a la luz de la DM 2009/948/JAI conflictos de jurisdicción⁵⁴, de manera conjunta con las DM 2002/475/JAI, de 13 de junio, de lucha contra el terrorismo y la DM 2008/841/JAI delincuencia organizada, cuyos artículos 9 y 7, respectivamente, contienen factores a la hora de estimar una posible concentración de procedimientos.

Para los Jueces y Fiscales españoles, es de particular utilidad esta Guía revisada a la hora de aplicar los criterios legales que recoge el art. 32 (5)⁵⁵ de nuestra ley 16/2015, de 7 de julio, que transpuso a nuestro ordenamiento la Decisión marco 2009/948/JAI, de 30 de noviembre⁵⁶. La Guía de Eurojust completa la lista abierta de nuestra ley, recogiendo otros factores como el lugar donde el sospechoso fuera hallado (art. 7.2.d, de la DM 2008/841/JAI), o aquellos referidos a las posibilidades de entrega del fugitivo o la concurrencia de dilaciones en los procedimientos (DM 2009/948/JHA), entre los factores que pueden ser tenidos en cuenta. Por ello, la Guía de Eurojust completa los criterios

⁵³ <http://www.eurojust.europa.eu/Practitioners/operational/Documents/Operational-Guidelines-for-Deciding.pdf>

⁵⁴ Decisión marco 2009/948/JAI, de 30 de noviembre sobre prevención y solución de conflictos de Jurisdicción en los procedimientos penales, que hace referencia los criterios a tener en cuenta, incluyendo los recogidos en la guía de Eurojust en el considerando 9 de su Preámbulo.

⁵⁵ Que establece una serie de pautas legales para la resolución del conflicto de jurisdicción, concretamente:

- a) Residencia habitual y nacionalidad del imputado.
- b) Lugar en el que se ha cometido la mayor parte de la infracción penal o su parte más sustancial.
- c) Jurisdicción conforme a cuyas reglas se han obtenido las pruebas o lugar donde es más probable que éstas se obtengan.
- d) Interés de la víctima.
- e) Lugar donde se encuentren los productos o efectos del delito y jurisdicción a instancia de la cual han sido asegurados para el proceso penal.
- f) Fase en la que se encuentran los procesos penales sustanciados en cada Estado miembro.
- g) Tipificación de la conducta delictiva y pena con la que ésta viene castigada en la legislación penal de los distintos Estados miembros implicados en el conflicto de jurisdicción.

⁵⁶ Por ello se ha traducido la misma estando disponible una versión en español.

hermenéuticos de interpretación enunciados en nuestra ley, de manera orientativa y sin prelación o jerarquía interna, por lo que su utilización se hará siempre caso por caso, teniendo en cuenta todas las circunstancias relevantes concurrentes. Este enfoque flexible del legislador español permite cierta discrecionalidad judicial al Juez nacional, lo que no deja de ser prudente, flexible y realista, teniendo en cuenta la complejidad de este tipo de decisiones. En cualquier caso, que se faciliten parámetros a las autoridades judiciales, es un gran paso en esta materia huérfana de criterio legal alguno hasta el momento, habiendo sido el legislador español pionero en ese sentido.

A nivel nacional, la regulación del capítulo V de la ley 16/2015, sin perjuicio de que se pueda mejorar en el futuro, dota a los criterios orientativas en esta materia que se han venido haciendo en las recomendaciones emitidas por el Miembro Nacional de España en Eurojust (de acuerdo con el art. 6 (1) (a) (ii) de la decisión de Eurojust) y recogidos en los Decretos dictados por el Fiscal General del Estado, aceptando o rechazando (solo en un caso) dichas recomendaciones, en base al art. 22 (1) de la Ley 16/2015, se una especial relevancia. No obstante, ello, debido a la normativa de protección de datos personales, ni las recomendaciones ni los decretos han sido publicados y los argumentos en ellos contenidos permanecen inéditos, o son solo conocidos por las partes del procedimiento penal en el que se evacuan. Precisamente, por ello y por la carencia doctrina jurisprudencial a nivel nacional en esta materia tan específica, la Guía revisada de Eurojust, reviste particular relevancia para nuestras autoridades nacionales a la hora de valorar y decidir la renuncia a la jurisdicción nacional y la transferencia del procedimiento penal a favor de una autoridad extranjera o el acrecimiento de sus procedimientos penales con investigaciones exteriores.

XI.III. Recomendaciones emitidas por el miembro nacional en 2018

En 2018 el Miembro Nacional de Eurojust emitió cuatro (4) recomendaciones o solicitudes de actuación, reduciéndose su número respecto del año anterior. Si en 2017 destacábamos la generalización del uso de la firma conjunta de recomendaciones por los distintos Miembros Nacionales implicados desde el inicio de esta práctica en 2016, con un total de cinco recomendaciones conjuntas firmadas en 2017 por el Miembro Nacional de España con los Miembros Nacionales de otros Estados Miembros, en 2018 la novedad ha sido que solo una recomendación se firmó conjuntamente, si bien esta se firmó por vez primera, con la Fiscal de enlace de un Estado no perteneciente a la UE, como es Noruega, pero que aplica el mismo acervo normativo, concretamente el CAAS.

En las cuatro recomendaciones la Fiscal General del Estado consideró procedente acceder a la recomendación propuesta por el Miembro Nacional y dictó el Decreto correspondiente dirigido a los Fiscales competentes. Ha de indicarse que dos de esas recomendaciones fueron presentadas ya entrado el mes de diciembre, por lo que los Decretos fueron emitidos en 2019, sin embargo, dada la fecha de presentación, se incluyen en la Memoria de 2018.

En el cuadro siguiente se relacionan las recomendaciones emitidas por el Miembro Nacional de España en Eurojust en 2018:

Caso	Base legal	Juzgado	Fiscalía	Estados miembros	Rec. conjunta	ECI	Delitos
ID 41271	Art. 22 (1) ley 16/2016	Juzgado de Instrucción 2 de Orihuela	Fiscalía Provincial de Alicante	Transf. a Noruega	Sí	No	Abusos sexuales a menores
ID 48901	Art. 22 (1) ley 16/2016	Juzgado de Instrucción 2 de Torremolinos	Sección Territorial de Torremolinos de la Fiscalía de Málaga	Transf. a Francia	No	No	Salud pública (Tráfico hachís)
ID 37201	Art. 22 (1) ley	Juzgado de	Fiscal delegado	Transf. a			Salud pública

	16/2016	Instrucción 3 de Girona	de Antidroga en la Fiscalía de Girona	Francia	No	No	(Tráfico hachís)
		Juzgado de Instrucción de Novelda	Fiscal Delegado Antidroga en Alicante	Transf. a Bélgica	Sí	Sí	

Todas las recomendaciones se emitieron en casos bilaterales y reconocieron que la jurisdicción del otro Estado miembro implicado era la que estaba en mejores condiciones de continuar la investigación, dado que normalmente se refieren a investigaciones iniciadas en otros Estados miembros con anterioridad a las diligencias abiertas en España, así como el hecho de que nuestras investigaciones estaban dirigidas contra investigados a extranjeros que delinquieron en España.

En cuanto a Estados miembros afectados, en 2 casos lo fue Francia, y en una ocasión lo fue Bélgica. Por primera vez se ha recibido una recomendación que afecta a un tercer Estado, Noruega; en esta ocasión el mecanismo para promover el traslado fue uno de los utilizados en las demás recomendaciones, el Convenio europeo de asistencia en asuntos penales de 1959.

Si atendemos a las categorías delictivas de las investigaciones que son objeto de las recomendaciones emitidas en 2018, en dos ocasiones se refirieron al tráfico de drogas y un caso de abusos sexuales de menores.

La recomendación conjunta en el caso con Noruega, teniendo en cuenta lo delicado del delito y el hecho de que se trate de un Estado que no pertenece a la UE, aumenta los efectos beneficiosos de la misma, teniendo en cuenta que refuerza la consistencia y solidez de la transferencia (al estar consensuada y firmada por los representantes de dos o más Estados en Eurojust), su motivación (al contener una valoración legal y de los factores concurrentes en cada caso), lo que indudablemente contribuye al resultado exitoso de los procedimientos nacionales acumulados y las posibles condenas a dictar, además de las decisiones jurisdiccionales que se pueden adoptar en nuestro país. En cualquier caso, es una prueba clara del valor añadido de Eurojust en la facilitación persuasiva de acuerdos entre las autoridades nacionales, proporcionando, una vez más, un recurso exclusivo en la solución de complejos casos transfronterizos desde perspectiva europea que permite la superación de planteamientos judiciales preferentemente nacionales.

Por último, en una de las recomendaciones el caso estaba vinculada a un procedimiento en que se había constituido un equipo conjunto de investigación.

XI.IV. Valoraciones sobre la intervención de Eurojust en los conflictos de jurisdicción y consecuente transferencia de procedimientos penales

Aprovecho este apartado de la memoria, una vez más, para insistir en la necesidad de mejorar la necesaria transmisión de información necesaria para completar el limitado conocimiento de la realidad que tenemos desde Eurojust. Me refiero concretamente a la existencia de potenciales conflictos de jurisdicción inherentes a las investigaciones paralelas y conexas que se tramitan en diferentes Estados miembros de la UE -e incluso del Espacio Schengen como demuestra la recomendación conjunta firmada con la Fiscal de enlace de Noruega en Eurojust-, que no se llegan a detectar oportuna y tempranamente en la fase de investigación, sino de forma extemporánea y cuya información no se está recibiendo por el miembro nacional de España en Eurojust oportunamente y de manera estructurada, de acuerdo con la obligación de informar prevista al art. 13 (7) (a) de la Decisión de Eurojust (art. 24 (6) de la ley 16/2015), ni en base a la Decisión Marco 2009/948/JAI del Consejo, de 30 de noviembre de 2009, sobre la prevención y resolución de conflictos de ejercicio de jurisdicción en los procesos penales⁵⁷ (art. 30 (2) de la ley 16/2015). No cabe duda, las

⁵⁷ Obligación transpuesta en el art. 24 (6), a) de la ley 16/2015, sin perjuicio de lo dispuesto en el capítulo V de la misma ley que transpone a Decisión Marco 2009/948/JAI del Consejo, de 30 de noviembre de 2009, sobre la prevención y resolución de conflictos de ejercicio de jurisdicción en los procesos penales, concretamente en el art. 30 (6) y 32 (2).

investigaciones paralelas existentes con potenciales conflictos de jurisdicción en nuestro país debe ser mayor a la reflejada por las notificaciones recibidas en la Delegación de España en Eurojust, máxime si comparamos los datos de 2018, en el que no se han recibido ni una sola notificación en este concepto (frente a las 3 de 2017 y las 10 notificaciones recibidas en 2016). La realidad es que la mayoría de los potenciales conflictos de jurisdicción se detectan accidentalmente, como consecuencia de la ejecución de solicitudes e instrumentos de reconocimiento mutuo, singularmente las OEDEs, -con posible vulneración del principio *ne bis in idem*-, y no como consecuencia de una transmisión estructurada y sistemática de esta información a Eurojust.

La fijación de la identidad de los hechos que da lugar a la detección de un posible riesgo para el principio *ne bis in idem*, en ocasiones no es sencilla y exige una asistencia prolongada a las autoridades judiciales nacionales afectadas desde Eurojust. Además, desde el punto de vista procesal esta comprobación de las identidades fácticas no debiera dar, finalmente, lugar a una renuncia unilateral de la jurisdicción por el órgano judicial español⁵⁸. Por ello, cuando las autoridades nacionales detecten un potencial conflicto de jurisdicción, no solo deberían transmitir dicha información al miembro nacional de España en Eurojust, también es muy recomendable que soliciten expresamente su asistencia, ya que ello permitiría la posibilidad de que el mismo emita una recomendación no vinculante que active el procedimiento del art. 22 (1) de la ley 16/2015 y, con ello, la cesión y transferencia final del procedimiento a otra jurisdicción.

Este Sistema de doble dictamen, primero por el Miembro Nacional, en base a lo acordado previamente o a las conclusiones de las reuniones de coordinación, si se hubiere celebrado, reflejado en una recomendación estructurada y motivada que de entrada a un Decreto del FGE, como filtro nacional respetuoso con nuestro sistema procesal, a través de la institución que constitucionalmente tiene encomendada velar por el principio de legalidad y mayor relevancia en la cooperación judicial europea, se ha mostrado hasta el día de hoy como una herramienta muy eficaz a la hora de ofrecer un apoyo consistente soporte jurídico al juez de instrucción y/o tribunal que deben decidir en primera instancia o finalmente en el ejercicio de su función jurisdiccional.

La intervención de la Fiscalía General del Estado, como ya hemos destacado, es absolutamente relevante, a fin de evitar una atomización de los criterios en una materia tan importante de la acción exterior judicial de nuestro país, como es la cesión de jurisdicción, fortaleciendo el espacio judicial europeo sin perjuicio del principio de comunicación directa entre autoridades judiciales europeas, previsto en el artículo 6 (1), párrafo segundo del Convenio de asistencia judicial en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea de 29 de mayo de 2000⁵⁹, aunque se aplique el artículo 21 del convenio de asistencia judicial en materia penal de 1959, conocida como denuncia a fines procesales.

En efecto, si bien la vía del artículo 21 del Convenio de 1959 no regula expresamente los supuestos de cesión de procedimientos en base al reconocimiento de la mejor posición de otro Estado para el conocimiento de los hechos, nada impide aplicar de manera más amplia la previsión de denuncia cursada a otro Estado al objeto de iniciación de un procedimiento (contemplada de modo genérico por el artículo 21 del Convenio de 1959), a supuestos de cesión de un procedimiento ya iniciado, sustanciado y en tramitación. La vía de la denuncia a fines procesales viene siendo utilizada en la práctica de la cooperación judicial internacional en verdaderos supuestos de cesión de procedimientos entre autoridades con competencia, a consecuencia del escaso número de Estados que han ratificado

⁵⁸ Como acertadamente recordaba la Sentencia del Tribunal Supremo N.º 705/2007, de 18 de julio (Rec. 329/2007).

⁵⁹ Lo que permite que cualquier autoridad judicial europea pueda hacer uso de la misma de manera más ágil, rápida y eficaz, ya que actualmente como consecuencia de la entrada en vigor el 23 de agosto de 2005 del Convenio de Asistencia Judicial en Materia Penal entre los Estados Miembros de la UE, de 29 de mayo de 2000, su artículo 6.1, párrafo segundo permite que “Toda denuncia cursada por un Estado miembro cuyo objeto sea incoar un proceso ante los tribunales de otro Estado miembro con arreglo a lo dispuesto en el artículo 21 del Convenio de asistencia judicial en materia penal de 1959...podrá transmitirse mediante comunicación directa entre Autoridades Judiciales competentes”, por lo que procedería la transmisión o remisión directa del procedimiento sin necesidad de utilizar la vía de las Autoridades Centrales prevista en la anterior regulación.

el Convenio de Trasmisión de Procedimientos Penales de 1972⁶⁰. El propio Consejo de Europa⁶¹ bendecía la aplicación del artículo 21 del Convenio de 1959, homologándolo por su utilidad práctica al Convenio de transferencia de procedimientos penales de 1972.

Con relación a los casos de transferencia de procedimientos, recordemos aspectos que deben ser tenidos en cuenta al promoverse el consenso con la autoridad competente del otro Estado miembro:

- ▶ Tratamiento de las medidas cautelares adoptadas, tanto las medidas cautelares de carácter personal como real, ya que es preciso establecer una coordinación que evite incidencias relativas a personas privadas de libertad o en libertad bajo fianza o cualquier tipo de medida de vigilancia o control, o en relación con embargos preventivos sobre bienes patrimoniales o activos financieros.
- ▶ Dichas cuestiones deben ser abordadas, desde un punto de vista legal y práctico, con antelación a la decisión de transferencia del procedimiento, con la finalidad de determinar qué medidas cautelares adoptadas por la autoridad remitente pueden ser a priori mantenidas por la autoridad receptora conforme a su legislación interna y, caso afirmativo, si lo serían efectivamente caso de producirse dicha transferencia.
- ▶ Particular incidencia pueden tener las prisiones provisionales (coordinar el traslado con la emisión de OEDEs por parte del Estado receptor) o los embargos preventivos con fines de decomiso. La coordinación es imprescindible de cara a la emisión de las correspondientes solicitudes de asistencia judicial internacional para la entrega de los sujetos privados de libertad o el mantenimiento de las medidas de embargo. De ahí la importancia de que la transferencia o denuncia a fines procesales se formule en el marco de un acuerdo previo, en el que se prevean todos los detalles de esta, a ser posible bajo los auspicios de Eurojust.
- ▶ La conveniencia de la intervención del Miembro Nacional mediante la emisión de una recomendación o, en su caso, promoviendo acuerdos entre las autoridades nacionales afectadas, en el marco de reuniones de coordinación o fuera de ellas. En caso de recomendaciones formales, mediante su canalización a España a través de la Fiscalía General del Estado, estas deben tener siempre un enfoque caso por caso y una solución ajustada a cada procedimiento.
- ▶ En ese sentido, desde este enfoque eminentemente casuístico, las consultas previas y la más fluida comunicación entre Miembro Nacional y Fiscalía General del Estado, en permanente dialogo con el coordinador nacional, viene a ser un elemento clave para evitar que una previsión tan relevante como la contenida en el art. 22 (1) de la ley 16/2015 pueda ser utilizada inadecuadamente para supuestos que realmente no revisten la importancia y los requisitos necesarios para su aplicación.

Como ya he tenido la ocasión de poner de manifiesto en anteriores memoriales anuales, la práctica más extendida entre los Estados miembros es la utilización del artículo 21 del Convenio del Consejo de Europa de 20 de abril de 1959 sobre Asistencia Judicial en Materia Penal, que combinado con el artículo 6 del Convenio de 29 de mayo de 2000 –vigente en este particular extremo–, permite la transmisión directa de estas solicitudes. Como quiera que, esta transmisión directa tiene como efecto colateral el riesgo de la atomización y dispersión de criterios a la hora de remitir procedimientos penales al extranjero, con la ausencia de criterios unificados que existe a nivel nacional, indudablemente se pone en valor el recurso a la intervención unificadora de la Fiscalía General del Estado a instancia del Miembro Nacional prevista en los artículos 22 y 27 de la ley 16/2015.

Por último pero no menos importante, ante la aparente dicotomía entre los párrafos 1 y 2 de la DM 2009/948/JAI de conflictos de jurisdicción, en la que, por un lado (párrafo 1) se recoge la preferencia normativa de la Decisión de Eurojust de 2009, que establece la obligación de informar en los casos en que se han producido o sea probable que se produzcan conflictos de jurisdicción (art. 13 (7) DEJ) y,

⁶⁰ Convenio que ha sido ratificado desde su firma hace más de 40 años por tan solo por trece Estados Miembros (Austria, Bulgaria, Chequia, Chipre, Dinamarca, España, Estonia, Letonia, Lituania, Países Bajos, Rumanía, Eslovaquia y Suecia).

⁶¹ A través en su Guía de medidas prácticas para mejorar la cooperación respecto de la transferencia de procedimientos aprobada por el Comité de Expertos en el funcionamiento de los Convenios Europeos de Cooperación en materia penal (PC-OC) sobre Problemas Criminales (CDPC), durante su 63ª Reunión Plenaria celebrada el 13-15 Noviembre de 2012.

por otro lado, faculta a las autoridades judiciales afectadas a acudir a Eurojust solo como ultima ratio y en caso de desacuerdo, la guía revisada de Eurojust 2016, destaca el valor añadido de acudir a Eurojust, desde el primer momento, y no solo en caso de desacuerdo de las autoridades afectadas, a fin de que la intervención de Eurojust⁶² facilite a las mismas las tareas de identificación del ámbito de sus procedimientos, facilitando una visión más completa de la dimensión de sus investigaciones y sus coincidencias. Asimismo, acudir desde un primer momento a Eurojust, asegura una adecuada coordinación, gracias a la utilización de los instrumentos disponibles y a su apoyo especializado. Todo ello, permite agotar los mecanismos de consulta y, con ello, adoptar la decisión más consensuada, consistente y acertada sobre la jurisdicción preferente. Ese mismo criterio de prontitud, no solo en la obligación de informar a Eurojust, también en la petición de asistencia al Miembro Nacional de España en Eurojust, debería ser preferente a la hora de aplicar adecuadamente la aparente alternatividad existente en la aplicación de los preceptos contenidos en los capítulos IV (De las relaciones entre Eurojust y las autoridades españolas) y V (De los conflictos de jurisdicción) de nuestra Ley 16/2015.

Como se subraya en el último apartado de esta memoria, pese a que de la lectura de los artículos 24 (6), a)⁶³ y 32 (2) de la ley 16/2015, pueda deducirse que la intervención subsidiaria de Eurojust, solo en caso de falta de acuerdo entre las autoridades competentes de los respectivos procedimientos penales paralelos ya identificados y siempre que se trate de delitos que entren en su ámbito competencial, tal y como, igualmente, establece el art. 12 (2) de la Decisión Marco 2009/948/JAI del Consejo de 30 de noviembre de 2009, sobre la prevención y resolución de conflictos de ejercicio de jurisdicción en los procesos penales, el art. 4 (2) del nuevo Reglamento de Eurojust establece que Eurojust en el desempeño de sus funciones, a través de uno o varios de los miembros nacionales afectados, - ya que las recomendaciones pueden ser también firmadas por varios miembros nacionales -, podrá solicitar motivadamente a las autoridades competentes de los Estados miembros afectados, que (...) , b) acepten que una de ellas puede estar en mejores condiciones para llevar a cabo investigaciones o perseguir hechos concretos, en términos generales. Separadamente, el apartado 4 del mismo art. 4 del Reglamento de Eurojust prevé que, solo cuando dos o más Estados miembros no puedan ponerse de acuerdo sobre cuál de ellos debe emprender una investigación o persecución penal tras una solicitud previa ya realizada, conforme a lo dispuesto en el apartado 2, letra b), Eurojust (en este caso actuando colegiadamente) emitirá un dictamen por escrito sobre el caso. Es decir, el miembro nacional de España en Eurojust puede emitir y hacer uso de la competencia prevista en el art. 22 (1) de la ley 16/2015, en cualquier momento que sea requerido a tal fin por la autoridad española en el marco de un caso abierto en Eurojust, sin esperar a que exista una falta de acuerdo, ya que en dicho supuesto sería el Colegio de Eurojust y no el miembro nacional, el que emitirá y enviará el dictamen a los Estados miembros afectados de inmediato.

El nuevo Reglamento de Eurojust diferencia claramente en el art. 4, la posible intervención de los miembros nacionales, quienes pueden emitir una recomendación no vinculante en virtud del art. 4 (2) letra b), ejerciendo su función general de asistir a las autoridades nacionales en la mejor coordinación de los procesos penales, de aquella recomendación no vinculante, pero preceptiva del Colegio de Eurojust, prevista en el apartado 4 del mismo artículo, en caso de falta de acuerdo entre las autoridades nacionales y una vez emitida y desatendida la recomendación a nivel de miembros nacionales.

⁶² De acuerdo con lo previsto en el Art. 85(1) (c) del TFUE, así como los arts. 6, 7, 13(7) de la Decisión del Consejo 2002/187/JAI reformada por la Decisión 2009/426/JAI.

⁶³ Art. 24 (6), a) de la Ley 16/2015, establece dicha obligación de informar al miembro nacional de España en Eurojust de: "Los casos en que se han producido o sea probable que se produzcan conflictos de jurisdicción". Dicho artículo añade: "Los jueces y tribunales, y en su caso los fiscales, en caso de conflicto de jurisdicción con otro Estado miembro, podrán solicitar del miembro nacional de Eurojust que, en defecto de acuerdo entre las autoridades nacionales competentes interesadas (y en defecto también de acuerdo de los miembros nacionales) sobre el modo de resolver dicho conflicto, inste la emisión por el Colegio de Eurojust de un dictamen escrito no vinculante sobre el asunto." Además el art. 32 (2) prevé que en caso de no lograrse consenso, podrá trasladar el asunto a Eurojust, siempre que se trate de una materia incluida en su ámbito de competencias, a través del miembro nacional de España, para que el Colegio de Eurojust emita una recomendación no vinculante, que remitirá a la autoridad judicial competente española.

XII. Participación en seminarios, reuniones, conferencias y otras actividades

XII.I. Seminarios y actividades celebradas en Eurojust

- ▶ El 21 de febrero se celebró la 39ª reunión regular de la Red Judicial Europea de Formación (RJFE/EJTN) dedicada a la Orden Europea de Investigación (OEI). En particular centró en la práctica, las acciones tomadas y por tomar, el formulario editable de la OEI y directrices o herramientas similares de OEI desarrolladas a nivel nacional para apoyar a los profesionales.
- ▶ Los días 7 y 8 de marzo tuvo lugar en Eurojust una conferencia conjunta entre Eurojust y el Consejo de Europa sobre cooperación judicial en materia de delitos informáticos, concretamente el *Glacy Project*. El objetivo de la Conferencia fue reunir a las autoridades judiciales de terceros Estados y Estados miembros de la UE para discutir la cooperación judicial internacional en el área de la ciberdelincuencia, intercambio de *e-evidence* y el fortalecimiento de la cooperación con estos países dada la naturaleza global de los delitos cibernéticos.
- ▶ XIV Reunión de la Red de Expertos Nacionales en Equipos Conjuntos de Investigación, celebrada los días 12 y 13 de marzo de 2018. Dicha reunión fue organizada por la Secretaría de ECI de Eurojust y a la misma acudió un punto de contacto español que fue acompañada por el Miembro Nacional.
- ▶ Programa de intercambio entre Europol y Eurojust los días 11 y 12 de abril. El Asistente del Miembro Nacional recibió a los tres participantes de Europol.
- ▶ Los días 25 y 26 de abril de 2018 tuvo lugar la 4ª Reunión Plenaria de la Red Judicial Europea de Cibercriminalidad (EJCN) en la sede de Eurojust, a la que asistió el Asistente del Miembro Nacional acompañando al punto de contacto español en la EJCN, La fiscal especialista Ilma. Sra. Ana Martín de la Escalera.
- ▶ Los días 30 y 31 de mayo se celebró en Eurojust un seminario sobre el tráfico ilícito de inmigrantes con el objetivo de promover e intercambiar opiniones entre profesionales mediante un enfoque basado en casos para mejorar la cooperación entre las autoridades judiciales y socios pertinentes.
- ▶ El día 31 de mayo tuvo lugar en Eurojust una visita de estudio de la delegación del PACCTO de Argentina, Chile y Brasil. El Miembro Nacional participó en la visita con una presentación de los centros de y reuniones de coordinación en Eurojust.
- ▶ XIV Reunión de la Red de Expertos Nacionales en Equipos Conjuntos de Investigación, celebrada los días 6 y 7 de junio de 2018. Dicha reunión fue organizada por la Secretaría de ECI de Eurojust y a la misma acudieron un punto de contacto español que fue acompañada por el Miembro Nacional.
- ▶ Reunión sobre Terrorismo, celebrada los días 20 y 21 de junio de 2018. Dicha reunión fue organizada por la Secretaría de ECI de Eurojust.
- ▶ El día 9 de julio tuvo lugar una reunión interna anual entre los puntos de contacto de Eurojust previa a la reunión con Europol, con el objetivo de discutir y acordar los puntos del programa.
- ▶ Los días 17 y 18 de septiembre de 2018 tuvo lugar una reunión del grupo de trabajo de e-Evidence de la Red Judicial Europea a la que acudieron el Fiscal de la Unidad de Cooperación Internacional D. Pedro Pérez Enciso y Dña. Rosa Ana Morán Martínez.
- ▶ Visita anual de Magistrados y Jueces españoles organizada por el CGPJ. La delegación estuvo compuesta por unos 16 magistrados procedentes de España y fueron atendidos por el Miembro Nacional y Miembro Nacional Suplente de España en Eurojust en septiembre de 2018.

- ▶ Reunión sobre la Orden Europea de Investigación, celebrada los días 19 y 20 de septiembre de 2018 en las premisas de Eurojust. Acudieron el Miembro Nacional y el Asistente del Miembro Nacional.
- ▶ El día 17 de octubre se celebró la X Reunión de Corresponsales Nacionales de la Red Judicial Europea a la que acudió la Fiscal de Sala de Cooperación Internacional.
- ▶ XIII Reunión de los Fiscales Generales del Foro Consultivo celebrada en las premisas de Eurojust el 19 de octubre de 2018. Además del Miembro Nacional, acudieron a la reunión la Excm. Sra. D^a. María José Segarra Crespo, Fiscal General del Estado y la Excm. Sra. D^a. Rosa Ana Morán Martínez, Fiscal de Sala de Cooperación Internacional.
- ▶ Los días 8 y 9 de noviembre tuvo lugar la Reunión de la Red Judicial Europea de Cibercriminalidad (EJCN) en la sede de Eurojust, a la que asistió el Asistente del Miembro Nacional.
- ▶ Los días 14 y 15 de noviembre tuvo lugar en Eurojust la 25^a Reunión de la Red de Genocidio a la que acudieron los puntos de contacto de los 28 Estados miembros y que fue atendida por el Miembro Nacional.

XII.II. Participación en seminarios, proyectos y conferencias en general

- ▶ Primer foro EuroMed de Fiscales Generales los días 22 y 23 de enero. El 22 de enero tuvo lugar en Madrid la quinta sesión del Grupo de Expertos en Justicia Penal de EuroMed (CrimEx). El 23 de enero tuvo lugar en Madrid el primer foro EuroMed de Fiscales Generales. El Miembro Nacional acudió a dicho evento.
- ▶ El 27 de febrero tuvo lugar la Conferencia sobre Radicalización en Bruselas con el objetivo de hacer un balance de la situación de los proyectos en el área radicalización cofinanciada por la Comisión Europea. En la conferencia participaron jueces y fiscales, expertos en prisiones y libertad vigilada, organizaciones internacionales, académicos y ONGs.
- ▶ Reunión del OPA del EMPACT OPC los días 17 y 18 de septiembre. La conferencia fue organizada por Europol en su sede y fue atendida por el Asistente del Miembro Nacional.
- ▶ Conferencia SIRIUS 2018 organizada conjuntamente por Eurojust y Europol celebrada en la sede de Europol los días 6 y 7 de noviembre. Acudió el Asistente del Miembro Nacional.
- ▶ Entre los días 12 y 15 de noviembre se celebró en Barcelona el EuroMed Forum de Fiscales Generales a la que acudió el Miembro Nacional.
- ▶ En el marco del EMPACT se celebró una reunión de expertos en investigación financiera y recuperación de activos relacionados con el tráfico de seres humanos los días 11 y 12 de diciembre.
- ▶ Conferencia internacional sobre “Integridad en la justicia internacional” en el Palacio de la Paz, La Haya, los días 1 y 2 de diciembre de 2018.

XII.III. Otras actividades

- ▶ Sesión Informativa para los Embajadores de los Estados Miembros y algunos Terceros Estados en los Países Bajos organizado por Eurojust el día 19 de febrero de 2018. Por parte de España asistió a dicha sesión la Representante Permanente Alternativo de España ante la OPAQ Dña. Luisa Sánchez-Bravo.
- ▶ El día 9 de abril tuvo lugar una visita del AP FURTUM de Europol. El Miembro Nacional recibió a los participantes en las premisas de Eurojust.
- ▶ Entre los días 11 y 14 de abril se celebró el Taller de Investigación Avanzada de la OTAN en Skopje relativo a la “Defensa contra el terrorismo, la mejora de la resiliencia de las instituciones democráticas y el estado de derecho”.

- ▶ 4ª reunión de la Red de fiscales de Protección Intelectual de la UE (EIPPN) organizada conjuntamente por la EUIPO y Eurojust en Alicante del 17 al 18 de abril de 2018.
- ▶ Visita de estudio de un grupo de 21 estudiantes del Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey de Méjico el día 29 de mayo, la cual fue atendida por el Miembro Nacional.
- ▶ El 14 de junio se celebró una entrevista telefónica entre el Miembro Nacional y un escritor y miembro de la Comisión con motivo Campaña de protección de la UE sobre la trata de seres humanos para reunir ejemplos reales en los que la cooperación transfronteriza ha marcado la diferencia.
- ▶ El día 17 de septiembre se celebró en Europol una reunión de los puntos de contacto de Eurojust y los APS managers de Europol.
- ▶ El 26 de septiembre tuvo lugar una visita de Su Excelencia Aldo Caballi, Nuncio Apostólico de la Santa Sede en La Haya.
- ▶ Visita de estudio anual de la EJTN entre los días 8 y 12 de octubre. Acudieron un magistrado, un juez y un fiscal que fueron recibidos por el Miembro Nacional.
- ▶ Visita informal del juez federal de la Cámara de Casación Penal de la Nación Mariano Borinsky el 18 de octubre de 2018. El juez argentino fue recibido por la Adjunta al Miembro Nacional.

XIII. Formación, divulgación y concienciación

XIII.I. Taller nacional de Eurojust

El 9 de noviembre se celebró en Málaga un Taller Nacional de Trabajo de Eurojust organizado por la Oficina Nacional de España con la participación de autoridades judiciales y policiales de la región, así como de autoridades centrales nacionales e integrantes de la delegación española y de otras delegaciones de Eurojust.

El Taller Nacional de Eurojust (antes denominado *marketing seminar*) es la principal actividad de promoción de esta agencia a nivel nacional. Aprobado por el Colegio de Eurojust dentro del programa anual se celebró en Málaga el día 9 de noviembre de 2018.

El objetivo principal de esta jornada fue dar a conocer y promocionar el valor añadido de Eurojust como Agencia de Cooperación Judicial Europea en materia penal, entre las autoridades judiciales y policiales españolas, y en particular convocar a los Jueces, Fiscales. Letrados de la Administración de Justicia, representantes de la Policía Nacional, de la Guardia civil y funcionarios de Vigilancia Aduanera de la AEAT destinadas en Málaga, a una jornada de reflexión sobre las cuestiones legales y prácticas derivadas de la aplicación de la nueva Orden Europea de Investigación (OEI), como principal instrumento normativo para la obtención de prueba transfronteriza en la UE, tras su transposición en la Ley de Reconocimiento Mutuo española en julio de 2018.

Dicho taller conto con la participación de más de 70 autoridades, destacando la Presidente de la Audiencia Provincial, el Magistrado Decano, el Fiscal Jefe de la Fiscalía Provincial, así como con el Coordinador Nacional del SCNE, el Fiscal Adjunto de la Fiscal de Sala de Cooperación Internacional de la Fiscalía General del Estado, el Magistrado, Letrado Jefe de Sección del Servicio de Relaciones Internacionales del CGPJ, así como del Miembro Nacional de Dinamarca en Eurojust y la Asistente del Miembro Nacional de Italia en Eurojust.

XIII.II. Estancias en la delegación de España

La delegación de España en Eurojust colaboró de nuevo en 2018 con la Red Judicial Europea de Formación (EJTN) como institución de acogida de jueces y fiscales especializados en cooperación internacional, con el fin de completar su formación.

De esta manera, la delegación de España ha participado en los diferentes programas organizados y financiados por dicha red, implementando estancias de larga duración organizadas por la EJTN en colaboración con la Escuela Judicial del CGPJ en Barcelona y el Centro de Estudios Jurídicos en Madrid.

Concretamente, participaron en estancias de larga duración (tres meses) el juez del Juzgado de Instrucción núm. 12 de Zaragoza, Ilmo. Sr. D. José Alfonso Tello Abadía y la fiscal de la Fiscalía Provincial de Tenerife, Ilma. Sra. Dña. Carolina Barrio Peña.

Debe destacarse que los arriba mencionados participantes en estas estancias han colaborado y se han implicado activamente en el trabajo de la delegación española de manera inestimable, más allá de su participación en diferentes actividades formativas organizadas por Eurojust.

En línea con lo ya acordado en años anteriores por el Miembro Nacional, a fin de salvaguardar la confidencialidad de los expedientes tramitados en esta Delegación, teniendo en cuenta lo sensible de las investigaciones nacionales en las que prestamos asistencia, no se acogen estancias de estudiantes universitarios y posgraduados como becarios académicos con el fin de ampliar estudios en esta Delegación de España en Eurojust, quedando dicha posibilidad limitada a autoridades judiciales o policiales con la adecuada certificación de seguridad.

XIV. El nuevo reglamento de Eurojust y su impacto legislativo

XIV.I. Antecedentes

Eurojust se creó en la Decisión 2002/187/JAI del Consejo como un organismo de la Unión con personalidad jurídica, para estimular y mejorar la coordinación y cooperación entre las autoridades judiciales competentes de los Estados miembros, en particular, en relación con casos graves de delincuencia organizada. Como ya he tenido la oportunidad de indicar en esta memoria el marco legal de Eurojust ha sido modificado por las Decisiones 2003/659/JAI (3) y 2009/426/JAI (4) del Consejo. Dichas Decisiones fueron transpuestas en España, en primer lugar, mediante la ley 16/2006, de 26 de mayo, y posteriormente en la ley 16/2015, 7 de julio, que deroga y reemplaza a la de 2006. Ninguna de estas normas nacionales pretendía reproducir completamente la regulación de Eurojust como organismo de la UE⁶⁴, sino que perseguían desarrollar el componente nacional dicho marco normativo europeo, dotando al miembro nacional de España de un estatuto legal que fuera compatible con nuestro ordenamiento jurídico y homologable en lo posible con los estatutos jurídicos del resto de los miembros nacionales que componen el Colegio de Eurojust y, con ello, facilitar el mejor y más adecuado funcionamiento operativo de esta agencia de la UE.

El mapa de las agencias del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia (a partir de ahora por sus siglas en español ELSJ), integra a una serie de agencias, entre las que se encuentra Eurojust. A partir del Tratado de Lisboa (o Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, a partir de ahora por sus siglas en español TFUE), se ha iniciado un proceso de cambios en el que distintas agencias de la UE han adaptado su marco legal en este nuevo contexto jurídico-político. De ese modo, tras las reformas legislativas de Europol y de Frontex, así como la creación de la Fiscalía Europea, el reglamento de Eurojust completa el andamiaje de la nueva arquitectura institucional del ámbito de la justicia criminal de la UE en la lucha contra la criminalidad transfronteriza grave. Sin duda, la principal novedad del TFUE, en relación con las agencias del ELSJ deriva de la desaparición de la estructura de pilares de la UE y, con ello, la apuesta por el procedimiento legislativo ordinario para la adopción de los instrumentos jurídicos, principalmente basada en reglamentos, que fijen las opciones esenciales en el ámbito de la cooperación penal y también para la regulación de las agencias JAI.

Singularmente, Eurojust es una de las dos agencias del ELSJ (junto con Europol) expresamente mencionada en el TFUE, referencia en la legislación primaria que le proporciona una base jurídica propia en la que se establecen sus funciones y competencias, reforzando y clarificando su mandato. Concretamente, el artículo 85 del TFUE establece que Eurojust se regirá conforme a un Reglamento, adoptado con arreglo al procedimiento legislativo ordinario. Dicho instrumento normativo vio' la luz, tras un largo proceso legislativo⁶⁵, al ser finalmente fue publicado el Reglamento (UE) 2018/1727, de

⁶⁴ La Exposición de Motivos de la ley 16/2006, declara "Esta Ley no tiene por objeto establecer una regulación completa de Eurojust, puesto que ésta le corresponde al derecho de la Unión Europea, sino dictar las disposiciones necesarias para hacer posible la aplicación de este último, en especial, en lo que respecta al estatuto del miembro nacional español de Eurojust y a las relaciones de las autoridades españolas con dicho órgano de la Unión Europea." La Exposición de motivos de la Ley 16/2015 en el mismo sentido, destaca que "Corresponde al Parlamento Europeo y al Consejo la adopción de Reglamentos que regulen la estructura, funcionamiento, ámbito de actuación y las competencias de Eurojust, por lo que esta Ley se limita a establecer las normas necesarias para implementar la Decisión 2009/426/JAI, de 16 de diciembre de 2008 por la que se refuerza Eurojust y se modifica la Decisión 2002/187/JAI por la que se crea Eurojust para reforzar la lucha contra las formas graves de delincuencia e incorporar su contenido al ordenamiento jurídico español".

⁶⁵ La Exposición de Motivos de la ley 16/2006, declara "Esta Ley no tiene por objeto establecer una regulación completa de Eurojust, puesto que ésta le corresponde al derecho de la Unión Europea, sino dictar las disposiciones necesarias para hacer posible la aplicación de este último, en especial, en lo que respecta al estatuto del miembro nacional español de Eurojust y a las relaciones de las autoridades españolas con dicho órgano de la Unión Europea." La Exposición de motivos de la Ley 16/2015 en el mismo sentido, destaca que "Corresponde al Parlamento Europeo y al Consejo la adopción de Reglamentos que regulen la estructura, funcionamiento, ámbito de actuación y las competencias de Eurojust, por lo que esta Ley se limita a establecer las normas necesarias para implementar la Decisión 2009/426/JAI, de 16 de diciembre de 2008 por la que se refuerza Eurojust y se modifica la Decisión 2002/187/JAI por la que se crea Eurojust para reforzar la lucha contra las formas graves de delincuencia e incorporar su contenido al ordenamiento jurídico español".

14 de noviembre de 2018 sobre la Agencia de la Unión Europea para la Cooperación Judicial Penal (Eurojust), en el DOUE del 21 de noviembre de 2018. El nuevo Reglamento (a partir de ahora REJ), sustituye y deroga la Decisión 2002/187/JAI del Consejo, pero cabe preguntarse cómo afecta esta norma a nuestra legislación doméstica.

Tras la desaparición del tercer pilar, se ha adoptado por parte de las instituciones europeas lo que se denomina el planteamiento común para las agencias descentralizadas⁶⁶, con el objetivo ofrecer criterios generales para el funcionamiento, gobernanza y supervisión de las agencias. Se busca encuadrar dichos organismos de la UE en un marco institucional más homogéneo y estandarizado. A pesar de que no constituye un acto jurídico vinculante, este planteamiento común refleja la voluntad de las instituciones de la UE de sentar unos principios a los que deben responder todas las agencias, por lo que de hecho su impacto en la nueva arquitectura normativa de las agencias es evidente.

Además, el legislador europeo apuesta por un mayor control democrático de las agencias incluyendo en su reglamentación modalidades de control por parte del Parlamento Europeo, de manera complementaria al control que pudiera existir por parte de los parlamentos nacionales, como prevé el art. 5 de nuestra ley 16/2015. Por último, las decisiones del ámbito de la cooperación penal, así como las referencias expresas a los actos adoptados por los organismos de la UE que se han introducido en la regulación de algunas vías de recurso, quedan sometidas al régimen común del TJUE, lo que significa un control judicial más claro en relación tanto con los actos de creación de las agencias del ELSJ como respecto de sus concretas actuaciones⁶⁷.

Partiendo de la realidad de Eurojust como agencia del ELSJ que opera en el campo de la cooperación judicial en materia penal -que es un ámbito muy ligado al núcleo de la soberanía nacional-, en el que actúa más como estructura de cooperación y coordinación operativa, eminentemente instrumental y de actuación horizontal al servicio de sus autoridades nacionales, a las que apoyan en sus investigaciones y procedimientos penales de carácter transnacional, que como agencia de gestión propiamente dicha, podemos distinguir, a grandes rasgos, como los principales cambios introducidos por el REJ, los siguientes:

- ▶ El establecimiento de un nuevo modelo de gobernanza para esta agencia de la UE, con la novedad de un Consejo Ejecutivo que asistirá al Colegio de Eurojust en sus funciones de gestión, a fin de mejorar su eficacia operativa y descargar a los Miembros nacionales que componen el Colegio de Eurojust de la carga inherente a las funciones administrativas que hasta ahora desempeñan, a fin de que se centren completamente en el trabajo operativo;
- ▶ Con el fin de mejorar su eficacia operativa, proporciona una definición homogénea del estatuto jurídico y la competencia funcional⁶⁸ de los miembros nacionales que componen su Colegio
- ▶ Las nuevas relaciones con la Fiscalía Europea en una triple dimensión: tanto en cuestiones operativas, como institucionales y administrativas;
- ▶ Un nuevo régimen en materia de protección de datos, adaptándose al revisado marco legal de la UE en esta materia, si bien basado en el principio *lex specialis derogat legi generali* en

⁶⁶ Declaración Común del PE, el Consejo de la UE y la Comisión Europea sobre las agencias Descentralizadas, 19 de julio de 2012, que incluye en anexo un Planteamiento Común (*Common Approach*), disponible en http://europa.eu/european-union/sites/europa.eu/files/docs/body/joint_statement_and_common_approach_2012_es.pdf

⁶⁷ Pi Llorens, M. (2017). El nuevo mapa de las agencias europeas del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia. *Revista de Derecho Comunitario Europeo* 56, 77-117. doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/rdce.56.03>

⁶⁸ El REJ reproduce en su art. 2 (1) la expresión del artículo 85 del TFUE cuando dispone que la función de Eurojust es apoyar y reforzar la coordinación y la cooperación entre las autoridades nacionales encargadas de investigar y perseguir la delincuencia grave que afecte a dos o más Estados miembros o que deba perseguirse según criterios comunes, (...) que es una nueva función por definir a nivel nacional en la regulación de las competencias del miembro nacional, más allá de la interpretación proporcionada en el punto 11 del preámbulo del REJ "Tales casos pueden incluir las investigaciones y que afecten solo a un Estado miembro y a un tercer país con el que se haya celebrado un acuerdo de cooperación, o respecto de las cuales puede existir una necesidad específica de intervención de Eurojust. Tales incoaciones de procesos penales también pueden referirse a casos que afecten a un Estado miembro y tengan repercusiones a escala de la Unión".

relación con las disposiciones del Reglamento (UE) 2018/ 1725) tal y como señala el considerando 29 del Preámbulo del REJ;

- ▶ La ordenación de las relaciones exteriores de Eurojust de acuerdo con los principios introducidos en este ámbito por el TFUE y con arreglo a una estrategia elaborada en consulta con la Comisión.
- ▶ El fortalecimiento del papel supervisor del Parlamento Europeo y de los Parlamentos Nacionales en el control democrático de las actividades de Eurojust y de los miembros nacionales que componen su Colegio, habilitándose una reunión interparlamentaria de comisiones en sede del PE para la evaluación conjunta de las actividades de Eurojust por parte del Parlamento Europeo y de los Parlamentos nacionales.

XIV.II. Comentarios sobre el impacto del REJ 2018/1727 en la Ley 16/2015

El art. 288 del TFUE atribuye capacidad legislativa a las instituciones de la UE en orden a ejercer las competencias de la Unión, a través de Reglamentos, Directivas, Decisiones, Recomendaciones y Dictámenes. Los principales instrumentos normativos del Derecho de la Unión Europea son los Reglamentos y las Directivas. Los Reglamentos son directamente aplicables en todos los Estados miembros sin necesidad de requisito alguno, mientras que las Directivas tienen por finalidad la fijación de objetivos concretos, lo que supone que los Estados miembros deben adaptar su legislación interna para la consecución de dichos objetivos, adaptación o trasposición que debe realizarse por cada Estado con libertad de elección de forma y medios. Por lo tanto, los Reglamentos se caracterizan por tener un alcance general, son obligatorios en todos sus elementos y directamente aplicables en cada Estado miembro, y cualquier particular puede reclamar su cumplimiento ante los tribunales nacionales. Es un acto que, al igual que la ley, establece una norma e impone una obligación.

El Reglamento genera derechos y obligaciones por sí mismo, y no precisa de intervención ulterior de las instituciones comunitarias, ni de las de cada Estado miembro para que sea aplicable con carácter general, lo que se traduce en que ningún Estado puede impedir su eficacia por mor de su ordenamiento jurídico interno anterior o posterior a la fecha de vigencia del Reglamento. Es por ello por lo que, frecuentemente, cada Estado suele adaptar el ordenamiento interno a las previsiones de los Reglamentos, lo que no significa que, sin dicha norma nacional de adaptación, el Reglamento no sea aplicable ni que quede diferida su efectividad hasta que se produzca dicha adaptación. En principio, parece que el Reglamento es aplicable sin necesidad de actos normativos de transposición a nivel nacional ya que el derecho de la UE tiene eficacia directa. Dicha eficacia directa se entiende como la capacidad de desplegar plenos efectos jurídicos en todos los Estados miembros desde la fecha de su entrada en vigor, generando por tanto derechos y obligaciones de forma que pueden ser invocados ante las autoridades administrativas y judiciales, que tienen obligación de protegerlos⁶⁹.

Por ello, debemos plantearnos la relación del nuevo Reglamento y la ley española, el impacto de este acto normativo de la UE y la necesidad de reformar la ley 16/2015 para adaptar dicha ley nacional al Reglamento y clarificar su aplicación a nivel nacional, evitando interpretaciones contradictorias en la aplicación de ambas normas, ya que, en caso de conflicto de normas, este debe ser resuelto a la luz del principio de primacía del derecho comunitario. El principio de primacía del derecho comunitario supone dejar de aplicar la norma doméstica incompatible, como único modo de cumplir la obligación de aplicar íntegramente el derecho de la Unión. Desde la L.O. 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la LOPJ, el art. 4 bis establece claramente que: "Los Jueces y Tribunales aplicarán el Derecho de la Unión Europea de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea". Dicho precepto es la plasmación del principio de primacía del derecho comunitario en nuestro ordenamiento jurídico. El art. 4 bis de la LOPJ proporciona al Juez nacional una norma en el

⁶⁹ Mangas Martín, A. y Liñan Noguerras, Diego Javier, *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, Madrid, 2010, Edit. Tecnos 6ª ed.

ordenamiento jurídico nacional que le permite excluir o desplazar el precepto de la ley nacional que fuere incompatible con el derecho de la UE.

Consecuentemente, el derecho comunitario puede aplicarse de oficio, sin incurrir en incongruencia, con fundamento en el art. 218.1, párrafo segundo de la Ley de Enjuiciamiento Civil, según el cual el "tribunal, sin apartarse de la causa de pedir acudiendo a fundamentos de hecho o de Derecho distintos de los que las partes hayan querido hacer valer, resolverá conforme a las normas aplicables al caso, aunque no hayan sido acertadamente citadas o alegadas por los litigantes". En tal sentido el principio de primacía del derecho comunitario supone que el Juez nacional está obligado a interpretar el derecho interno conforme al derecho de la UE como reflejo del derecho a obtener tutela judicial efectiva de los órganos jurisdiccionales.

La Sentencia del TJUE de 26 de febrero de 2013, (C399/11) haciéndose eco de la jurisprudencia reiterada del Tribunal de Luxemburgo, declara que "en virtud del principio de primacía del Derecho de la Unión, que es una característica esencial del ordenamiento jurídico de la Unión, la invocación por un Estado miembro de las disposiciones del Derecho nacional, aun si son de rango constitucional, no puede afectar a la eficacia del Derecho de la Unión en el territorio de ese Estado". Esto significa que, en caso de contradicción entre norma nacional y comunitaria, la primera debe interpretarse de conformidad con la comunitaria, si ello fuera posible y, en caso contrario, se debe dejar inaplicada la normativa nacional ya sea posterior o anterior a la norma de Derecho de la Unión (STJCE 9-3-78 asunto Simmenthal, 106/77; STJUE 22-6-10, asunto Melki y Abdeli, C-188/10 y C-189/10; y de 5-10-10 asunto Elchinov, C-173/09), en favor de la aplicación de la comunitaria, todo ello siempre que la contradicción sea evidente, ya que si no lo es, la cuestión debe someterse, mediante cuestión prejudicial, al TJUE.

En el mismo sentido, la sentencia del TC 145/2012⁷⁰ declara que, los Jueces y Tribunales ordinarios de los Estados miembros, al enfrentarse con una norma nacional incompatible con el Derecho de la Unión, tienen la obligación de inaplicar la disposición nacional, ya sea posterior o anterior a la norma de Derecho de la Unión, obligación que es inherente al principio de primacía con independencia del rango de la norma nacional, permitiendo así un control desconcentrado, en sede judicial ordinaria, de la conformidad del Derecho interno con el Derecho de la Unión Europea, facultad de inaplicación que obligaba también a las Administraciones públicas, incluidos los organismos reguladores.

La tesis que subyace es que el legislador nacional debe intervenir ante la inminente aplicación del Reglamento de Eurojust, con una doble finalidad o a la luz de un doble criterio:

- a) depurativo, ya que, aunque un reglamento desplaza las previsiones internas contrarias, no las deroga, por lo que, en aras de la seguridad jurídica, es preciso expulsar de la realidad jurídica tales previsiones;
- b) complementario, en la medida en que haya remisiones directas o indirectas a los ordenamientos internos o la intervención del Derecho nacional fuere precisa o conveniente para favorecer el efecto útil de la norma europea.

Trasladando dicho enfoque a la vigente ley 16/2015, de 7 de julio, por la que se regula el estatuto del miembro nacional de España en Eurojust, quedarían directamente desplazadas las disposiciones que sean claramente contrarias o incompatibles con los preceptos del REJ. Por ello, una reforma de dicha ley antes del 12 de diciembre de 2019 es muy recomendable, ya que evitaría cualquier situación de conflicto normativo, proporcionando la necesaria seguridad jurídica en su aplicación.

En efecto, el nuevo Reglamento de Eurojust entro' en vigor a los 20 días de su publicación en el DOUE, es decir el pasado 12 de diciembre de 2018, y será directamente aplicable en cada uno de los Estados miembros -y, por tanto, también en España-, al año de su entrada en vigor, es decir, a partir del 12 de diciembre de 2019. Esta *vacatio legis* entre su publicación, entrada en vigor y aplicación directa, nos da tiempo para preparar su aplicación en nuestro país y valorar el impacto del REJ en el marco

70

normativo vigente a nivel nacional, en principio referido a la ley 16/2015, de julio, si bien también pudiera afectar a otras leyes como la ley 23-2014, de reconocimiento mutuo, la LOPJ y el EOMF.

Antes de comentar las principales novedades del REJ y aunque las más relevantes afectan a la estructura y gobernanza de Eurojust, como quiera que algunas de ellas afectan o se refieren a materias ya transpuestas en nuestra ley nacional, como el estatuto del miembro nacional o el régimen específico de protección de datos, conviene hacer referencia al impacto que supone el REJ a la vigente ley 16/2015, de 7 de julio, por la que se regula el estatuto legal del miembro nacional de España en Eurojust.

XIV.III. Repaso a los principales cambios en términos generales

El REJ está dividido en nueve capítulos (objetivos y funciones, estructura y organización, cuestiones operativas, gestión de la información, relaciones con socios, aspectos financieros, evaluación y disposiciones generales y finales). Los artículos del REJ se presentan en un orden diferente a los de la Decisión de Eurojust a la que deroga y sustituye y en algunos casos aparecen agrupados en uno o más artículos con una redacción más simplificada o sintetizada. Sin ánimo de ser exhaustivo podemos repasar las principales novedades del REJ y, en su caso, apuntar si las mismas son merecedoras de posibles cambios derivados en nuestra legislación nacional, con todo respeto a la iniciativa normativa del Gobierno de España de la labor de nuestro legislador.

XIV.III.I. Nueva denominación y configuración de Eurojust como agencia de la UE

Eurojust pasa de ser la Unidad de Cooperación Judicial de la Unión Europea a ser la Agencia de la Unión Europea para la Cooperación Judicial Penal (*European Union Agency for Criminal Justice Cooperation*, art. 1.2 del Reglamento).

El art. 1(3) establece que “Eurojust tendrá personalidad jurídica” y el art. 80 (1) en las disposiciones transitorias establece que “La agencia Eurojust creada en virtud del presente Reglamento será la sucesora legal general de todos los contratos celebrados, los pasivos contraídos y los bienes adquiridos por la agencia Eurojust establecida en virtud de la Decisión 2002/ 187/JAI.”

Como actualmente también disfruta de personalidad legal propia, no supone cambio alguno a nivel práctico. No obstante ello, el cambio de denominación de Unidad a Agencia no es inocuo, ya que no solo despeja el debate relativo a la condición o no de agencia de Eurojust, también obedece a la idea de homogeneización de los organismos descentralizados de la Unión Europea, otorgando a Eurojust, una consideración análoga a las demás agencias descentralizadas en el ámbito de Justicia y Asuntos de Interior (EUROPOL, FRONTEX, CEPOL, EMCDDA, etc.), integradas en la denominada red de agencias JAI destinada a intercambiar experiencias y establecer estrategias conjuntas de cooperación operativa y estratégica en los ámbitos de sus respectivas competencias.

La principal preocupación que este nuevo enfoque común plantea se resume en una cuestión: si el denominado *common approach* dirigido a mejorar la eficacia de esta agencia respeta las singularidades de su trabajo operativo, centrado en el apoyo a investigaciones penales con vistas al ejercicio de acciones penales (*prosecution*), es decir con una clara y proactiva dimensión judicial y desplegado en un ámbito tan sensible y necesitado de independencia como es el criminal.

En ese sentido, la nueva compleja estructura directiva (Colegio-Comité Ejecutivo-Director Administrativo), adaptada a la de otras agencias, pretende compadecerse con dichas particularidades, tanto desde el punto de vista operativo como estratégico, de manera que el carácter entreverado de las funciones operativas y de gestión del Colegio de Eurojust quedaría preservado, liberándolo de funciones puramente gestoras o administrativas, siempre y cuando las mismas no afecten aspectos estratégicos y, sobre todo, operativos, lo que a veces no es fácil de prever y determinar.

XIV.III.II. Capacidades operativas de Eurojust

XIV.III.II.I. Funciones de Eurojust (Art.2 REJ)

El REJ consagra el papel proactivo de Eurojust en el ejercicio de sus funciones. La confirmación del papel proactivo que se espera de Eurojust, se recoge por un lado (art. 2 (2) a) ya que Eurojust, tendrá en cuenta –como hasta ahora–, no solo cualquier solicitud de asistencia presentada por una autoridad competente de un Estado miembro (así como cualquier información facilitada por cualquier organismo competente en virtud de disposiciones adoptadas en el marco de los Tratados), sino que también puede actuar en base a “cualquier información recopiladas por el propio Eurojust”. Ello amplía el margen de maniobra de su actuación, si lo comparamos con el actual que depende exclusivamente de la solicitud de asistencia expresa de una autoridad judicial nacional (art. 3.1 de la Decisión de 2009), estableciendo al mismo nivel a las autoridades nacionales y al resto de los organismos de la UE, en una visión integradora que debe ser destacada, y dotándole de autonomía para actuar, a través de los miembros nacionales, en base a cualquier información recopilada por Eurojust como agencia. Un cambio sustancial en ejercicio de la función esencial de coordinación de Eurojust que se adapta a las necesidades y a la realidad y posibilidades existentes y que conlleva un claro refuerzo de sus capacidades operativas y analíticas (en este aspecto los Miembros Nacionales estarán respaldados por Europol, como una fuente de *notitia criminis*, así como por el Departamento de Análisis Operativo de Eurojust). Esta novedad considero que debería de reflejarse en los vigentes arts. 22, 23 y 24 (8) de la ley 16/2015, de 7 de julio.

Por otro lado, el art. 2 (3), tal y como describe el apartado 12 del Preámbulo, reconoce que “Eurojust desempeñará sus funciones a petición de las autoridades competentes de los Estados miembros o por propia iniciativa⁷¹, e incluso a petición de la Fiscalía Europea dentro de los límites de la competencia de la Fiscalía Europea”. Igualmente considero que esta novedad debería de reflejarse los vigentes arts. 22, 23 y 24 (8) de la ley 16/2015, de 7 de julio.

La prerrogativa de Eurojust para actuar por su propia iniciativa está también específicamente mencionada en relación con su competencia para emitir dictámenes escritos en relación las denegaciones o dificultades recurrentes relativas a la ejecución de una solicitud o decisión en materia de cooperación judicial, incluidas las basadas en instrumentos que den efecto al principio de reconocimiento mutuo, siempre que dicha cuestión no pueda resolverse de mutuo acuerdo entre las autoridades nacionales competentes o mediante la intervención de los miembros nacionales correspondientes, art 4 (5) REJ, lo que debería reflejarse en el art. 24 (6) letra c) de la ley 16/2015. p

XIV.III.II.II. Competencias de Eurojust

Cuatro diferencias esenciales se aprecian entre la regulación de la Decisión vigente y la prevista en el Reglamento respecto a los delitos que entran dentro de su ámbito de actuación:

- ▶ Se produce un cambio cualitativo con relación al ámbito de la competencia objetiva de Eurojust, pues conforme a la Decisión vigente Eurojust interviene con relación a delitos graves, particularmente en los casos de crimen organizado (art. 3.1 de la Decisión EJ), mientras que en el REJ se hace mención exclusivamente a delitos graves (art. 2.1).
- ▶ Se pasa de un sistema en que la competencia material se definía por referencia a los delitos para los que era competente Europol (art. 4.1 de la Decisión de Eurojust se remite a la Decisión de Europol) a un sistema en el que el listado de categorías delictivas para los que Eurojust es competente se incluye en el Anexo I de su propio REJ (art. 3.1).

⁷¹ Punto 12 del Preámbulo del REJ: “Cuando Eurojust ejerza sus funciones operativas en relación con asuntos penales concretos, a petición de las autoridades competentes de los Estados miembros o por iniciativa propia, actuará, o bien a través de uno o más de los miembros nacionales, o bien como Colegio. Al actuar por iniciativa propia, Eurojust puede adoptar una función más proactiva en la coordinación de casos, por ejemplo apoyando a las autoridades nacionales en sus investigaciones y actuaciones judiciales. Este tipo de intervención puede incluir recabar la participación de Estados miembros que no estuvieran incluidos desde un principio en el caso y establecer conexiones entre casos sobre la base de la información que Eurojust recibe de Europol, de la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude (OLAF), de la Fiscalía Europea y de autoridades nacionales. También permite a Eurojust elaborar directrices, documentos programáticos y análisis de casos en el marco de su labor estratégica”.

- ▶ El nuevo listado de delitos del Anexo I del Reglamento es más exhaustivo que el actual y en este nuevo listado se añaden específicamente delitos contra los intereses financieros de la Unión⁷² (incluidos anteriormente en el catálogo genérico de fraude) , y otros delitos y categorías delictivas como los abusos y agresiones sexuales contra menores o mujeres, pornografía o prostitución infantil, manipulación del mercado financiero y abuso de información privilegiada cuando no son cometidos en el ámbito de grupo organizado, así como contaminación por buques o los delitos de genocidio, delitos contra la humanidad y delitos de guerra⁷³.
- ▶ Finalmente, se incluye una cláusula residual o de “*numerus apertus*” -en línea con el art. 4.2 de la Decisión EJ-, de manera que delitos no específicamente enunciados en el Anexo I puedan ser comprendidos en la asistencia de Eurojust. De ese modo, el art. 3 (3) del REJ establece que “Respecto de las formas de delincuencia distintas de las enumeradas en el anexo I, Eurojust también podrá, con arreglo a sus funciones, colaborar en las investigaciones y actuaciones judiciales a instancia de una autoridad competente de un Estado miembro”.

Esta previsión abierta permitirá la asistencia de Eurojust para facilitar la ejecución de solicitudes de asistencia judicial o instrumentos de reconocimiento mutuo, independientemente del tipo de delito, flexibilizando las diferentes interpretaciones de la lista del Anexo I en cuanto a la “categorías delictivas” (no siempre bien definidas) y la “gravedad” del delito⁷⁴, como parámetros que marcan la competencia material de Eurojust, al no existir una aproximación normativa entre los diferentes Estados miembros de la UE ni respecto de la totalidad de los delitos, ni de las penas previstas para los mismos.

Esta previsión, tipo “cajón de sastre”, igualmente permitirá superar dificultades de interpretación sobre el ámbito de competencia de Eurojust a la hora de solicitar su asistencia por las autoridades nacionales, ya que el listado anexo incluye categorías delictivas que o bien presentan una denominación desacostumbrada en nuestro ordenamiento o demasiado genérica e incluso inexistentes como delitos autónomo en nuestro Código penal, permitiendo a Eurojust intervenir cuando las cuestiones referidas a la cooperación judicial internacional así lo merezcan, a juicio de o previa consulta con las autoridades nacionales.

XIV.III.II.III. Competencias de Eurojust en delitos PIF (Art.3 REJ)⁷⁵

⁷² No obstante, la exclusión de los delitos para los que la Fiscalía Europea es competente no sólo reduce la competencia de Eurojust, en comparación con la situación actual, sino que también parece estar en contraste con otras disposiciones de la Propuesta. En efecto, la lista del nuevo anexo 1 incluye el “ crimen contra la los intereses financieros de la Unión”, mientras que el artículo 41 sobre las relaciones con la Fiscalía Europea establece estrechas relaciones entre Eurojust y la misma (e. g. cualquier petición de apoyo o asistencia de la Fiscalía Europea debe ser tratada por Eurojust como si se hubieran recibido de una autoridad nacional), y el considerando 5 prevé que “ si bien la Oficina del Fiscal Europeo dispondrá de competencia exclusiva para investigar y enjuiciar los delitos contra los intereses financieros de la Unión, Eurojust debe ser capaz de apoyar a las autoridades nacionales cuando se están investigando y juzgando estas formas de delito, de conformidad con el Reglamento de creación de la Oficina del Fiscal Europeo”. La combinación de dichas disposiciones conduce a la conclusión de que la intención del inciso segundo del artículo 3 (1) , “Sin embargo quedarán excluidos los delitos para los que sea competente la Fiscalía Europea”, es más para afirmar la competencia principal de la Fiscalía Europea no sólo en la acusación, sino también en la coordinación de las investigaciones y los enjuiciamientos de delitos que afectan a la los intereses financieros de la Unión, que con la intención de excluir completamente cualquier papel - incluso residual - para Eurojust en ese campo ya que dicho papel incidental de coordinación e intermediación se mantiene. Sin embargo, la construcción no deja de ser bastante engorrosa y complicada de entender, ya que parece privar formalmente Eurojust de la competencia *ratione materiae* que necesita para cumplir su papel en el apoyo a la Fiscalía Europea según lo previsto en la propuesta.

⁷³ En la propuesta de Reglamento de Europol de 27 de marzo de 2013 se mantiene el mismo listado que en la Decisión de Europol con el añadido de la inclusión expresa de delitos contra los intereses financieros de la Unión y de delitos de abuso y explotación sexual de mujeres y menores.

⁷⁴ En el caso de España los delitos graves son aquellos que llevan aparejada penas graves nuestro Código Penal tras la L.O. 10/2010 considera en su art. 33 penas graves las pena de prisión a partir de 5 años, lo que de entrada excluiría la intervención de Eurojust en delitos que estando catalogados tienen prevista una pena inferior a cinco años, como es el caso del tráfico ilegal de alguna especie vegetal protegida (al que el art. 333 Código Penal prevé una pena máxima de dos años).

⁷⁵ Ver también el punto 8 del Preámbulo “Teniendo en cuenta que la Fiscalía Europea se crea mediante una cooperación reforzada, es necesario definir claramente la división de competencias entre dicha Fiscalía y Eurojust en relación con los

A partir de la fecha en que la Fiscalía Europea⁷⁶ asuma las funciones de investigación y acusación de conformidad con el artículo 120, apartado 2, del Reglamento (UE) 2017/1939, Eurojust no ejercerá su competencia respecto a delitos para los que sea competente la Fiscalía Europea, salvo en aquellos casos que afecten a Estados miembros que no participen en la cooperación reforzada para la creación de la Fiscalía Europea⁷⁷ y, a petición de dichos Estados miembros o de la propia Fiscalía Europea, Art 3(1).

No obstante, Eurojust retendrá su competencia operativa horizontal en relación con los delitos PIF en los casos que impliquen a Estados miembros que participen en la cooperación reforzada para la creación de la Fiscalía Europea, pero respecto de los cuales la Fiscalía Europea no tiene competencia o decidiera no ejercerla, (Art 3 (2) REJ)⁷⁸. El REJ prevé en el art. 3 (2) in fine, la obligación de consultarse recíprocamente tanto para Eurojust, como para la Fiscalía Europea y los Estados miembros afectados y de cooperar entre sí para facilitar el ejercicio de las competencias de Eurojust previstas en el apartado 2 del Art. 3. Los detalles prácticos sobre su ejercicio de dichas competencias se regirán por un acuerdo de trabajo en virtud del artículo 47, apartado 3 REJ.

En ese sentido, el art. 4(1) letra e) del REJ prevé entre las funciones operativas de Eurojust, que Eurojust “cooperará estrechamente con la Fiscalía Europea en los asuntos de su competencia”.

XIV.IV. Estatuto legal del miembro nacional (Artículo 7 REJ)

La regulación del estatuto y competencias de los Miembros Nacionales, que aparecía dispersa en la Decisión (arts. 2 y 9 a 9f), se simplifica en los arts. 7 y 8 del REJ.

La dimensión europea se fortalece como consecuencia de la supresión de la distinción entre actuaciones de los Miembros Nacionales como autoridades nacionales y como representantes de Eurojust, ya que Eurojust ejercerá siempre sus funciones o competencias operativas a través de uno o varios Miembros Nacionales, a quienes se consideran integrantes de la estructura de Eurojust (art. 6) y quienes actúan como Eurojust cuando ejerciten sus competencias operativas (art. 5 REJ). Es decir, desde el punto de vista funcional los miembros nacionales actúan como integrantes de Eurojust y no como autoridades nacionales. Por lo tanto, Eurojust podrá actuar a través del Colegio o a través de uno o más Miembros Nacionales, sin que exista posibilidad para el Miembro Nacional de actuar como autoridad nacional propiamente dicha.

XIV.IV.I. Estatuto legal del miembro nacional,

Respecto del estatuto legal del miembro nacional, con el nuevo Reglamento se produce un cambio en la redacción de la condición o perfil profesional del Miembro Nacional y de su Adjunto (ya no se

delitos que afecten a los intereses financieros de la Unión. A partir de la fecha en que la Fiscalía Europea asuma sus funciones, Eurojust debe poder ejercer su competencia en aquellos casos en los casos que se refieren a delitos con respecto a los cuales la Fiscalía Europea es competente, cuando dichos delitos impliquen tanto a Estados miembros que participen en la cooperación reforzada para la creación de la Fiscalía Europea como a Estados miembros que no lo hagan. En tales casos, Eurojust debe actuar a petición de los Estados miembros que no participen en dicha cooperación reforzada, o a petición de la Fiscalía Europea. Eurojust, en todo caso, debe seguir siendo competente para los delitos que afecten a los intereses financieros de la Unión siempre que la Fiscalía Europea no sea competente o cuando, de serlo, no ejerza su competencia. Los Estados miembros que no participen en la cooperación reforzada para la creación de la Fiscalía Europea podrán continuar solicitando el apoyo de Eurojust en todos aquellos casos relativos a delitos que afecten a los intereses financieros de la Unión. La Fiscalía Europea y Eurojust deben desarrollar una estrecha colaboración operativa con arreglo a sus respectivos mandatos”.

⁷⁶ Por el momento, 23 Estados miembros participan en la Fiscalía Europea: Austria, Bélgica, Bulgaria, Croacia, Chipre, Chequia, Estonia, Alemania, Grecia, España, Finlandia, Francia, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, Países Bajos, Portugal, Rumania, Eslovenia, Eslovaquia y Suecia.

⁷⁷ Actualmente 5 Estados miembros, que serán 4 en 2020: Dinamarca, Hungría, Irlanda, Polonia, y UK como tercer Estado.

⁷⁸ El art. 25 del Reglamento de la Fiscalía Europea relaciona unos posibles escenarios. Por ejemplo, la Fiscalía Europea puede retener excepcionalmente sus competencias cuando la cuantía defraudada en los delitos PIF sea inferior a 10.000 euros, a menos que el caso tenga repercusiones a nivel de la UE, o se dirija contra funcionarios y personal de la UE o de instituciones de la UE. Los Estados miembros y, consecuentemente, Eurojust podrán mantener la competencia material para fraudes de IVA transfronterizos por cuantías defraudadas por debajo de 10 millones de euros.

denomina suplente), dado que frente a la redacción de la Decisión que señalaba que aquél será un fiscal, un juez o policía con análogas competencias (art. 2), el art. 7 (4) del REJ establece que los miembros nacionales y los adjuntos deberán tener la condición de fiscal, juez o representante de la autoridad judicial con competencias equivalentes a las de un fiscal o juez en virtud de su Derecho nacional.

Es decir, el REJ profundiza en el perfil judicial (así como la extracción judicial de la autoridad que representan) y la naturaleza judicial de las competencias del miembro nacional, lo que supondría desprenderle de cualquier tipo de dependencia o vínculo gubernamental en su estatuto legal nacional.

Anticipándose parcialmente a este precepto, España ya optó en su día por limitar la posibilidad de designar Miembro nacional y Adjunto a integrantes de la carrera judicial o fiscal⁷⁹, por lo que actualmente solo un Juez o un Fiscal pueden ser nombrados como Miembro Nacional y Adjunto, si bien ambos se encuentran en situación administrativa de servicios especiales y no en activo, así como bajo la dependencia orgánica del Ministerio de Justicia, lo que podrían ser aspectos a ser revisados en una nueva regulación.

En efecto, la consecuencia inmediata para el Miembro Nacional de España en Eurojust es que debido a su situación administrativa en servicios especiales⁸⁰, no disfruta funcionalmente de su condición de Fiscal o Juez en activo, lo que sumado a su adscripción y dependencia orgánica del Ministerio de Justicia, prevista actualmente en el art. 8 de la ley 16/2015, de 7 de julio, por la que se regula el Estatuto del Miembro Nacional de Eurojust⁸¹, el perfil judicial inherente a los requisitos profesionales exigidos para su nombramiento y las posibilidades del ejercicio de su cargo quedaría, funcionalmente hablando, devaluado y me refiero a sus funciones propiamente judiciales (que no jurisdiccionales).

Como quiera que el Reglamento en su art. 7 (4) da un paso más, al exigir que Los miembros nacionales y los adjuntos no solo “deberán tener la condición de fiscal, juez o representante de la autoridad judicial”⁸² —lo que insisto se cumpliría actualmente en la redacción del art. 2 (1) de la vigente ley 16/2015—, sino también estar dotados “con competencias equivalentes a las de un fiscal o juez en virtud de su Derecho nacional”⁸³, considero que tanto el miembro nacional como el adjunto, deberían ser autoridad judicial (juez o fiscal), no solo en su procedencia, sino en el ejercicio de sus funciones. Ello se compadecería con una situación de servicio activo en su carrera de origen, modificación puntual de la actual regulación que otorgaría al destino de Miembro Nacional de España en Eurojust de una impronta, legitimación y carácter judicial no solo en su nombramiento u origen, también en el

⁷⁹ El principio de transmisión directa entre autoridades judicial establecido como obligatorio en el art. 6 de la Convenio de 2000 así como el principio de reconocimiento mutuo, consagrado como la base de la cooperación penal en el art. 83 del Tratado de Lisboa, parten de la plena y generalizada judicialización del Espacio Judicial Europeo, son los jueces y los fiscales los protagonistas principales y directos de la cooperación, sin que las Autoridades Centrales o Ministerios de Justicia tengan papel relevante alguno en el ámbito de actuación operativo. Esa es la gran revolución europea en materia de cooperación internacional. Para ello, indudablemente se requiere que los Miembros Nacionales tengan un estatuto de Magistrado que les permita actuar con independencia cuando coordinan la ejecución de solicitudes de auxilio transeuropeas o cuando diseñan estrategias de cooperación entre varios países afectados por una investigación con cuyos progresos dependen de la actuación conjunta de las autoridades judiciales de varios Estados europeos.

⁸⁰ Artículo 351 de la LOPJ (en su redacción dada por la Ley Orgánica 4/2018, de 28 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial) -y por remisión al mismo al mismo el art. 47 del Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal-: Los jueces y magistrados serán declarados en la situación de servicios especiales: (...) b) Cuando sean autorizados por el Consejo General del Poder Judicial para realizar una misión internacional por período determinado, superior a seis meses, en organismos internacionales.

⁸¹ Otra fundamental diferencia claramente encaminada a reforzar la eficacia del funcionamiento de las delegaciones nacionales, lo constituye el hecho de que, conforme al art. 7.2 del Reglamento Miembro, Nacional, Suplente y Asistente deben tener su lugar de residencia y trabajo en Eurojust, mientras que conforme a la situación actual no es preciso que el Suplente ni el Asistente tengan su lugar de residencia y trabajo en Eurojust.

⁸² Lo que parece incompatible con lo previsto en la disposición adicional primera del Proyecto de Real Decreto por el que se regula el régimen jurídico del personal del Ministerio de Justicia que lleva a cabo la acción en el exterior en materia de justicia: “También tiene la consideración de personal dependiente del Ministerio de Justicia en el exterior el personal que integra la delegación española en Eurojust”.

⁸³ Por equivalentes debe entenderse competencias judiciales y no jurisdiccionales o que impliquen ejercicio de la jurisdicción propiamente dicha o limitación de derechos fundamentales.

ejercicio de su función. Como vengo recomendando en la memoria anual de actividades del miembro nacional, permanecer en situación de servicio activo, les permitiría mantener competencias equivalentes (es decir adaptadas a las peculiaridades de dicho destino con funciones de apoyo marcadamente horizontales), a las propias de un fiscal o juez en virtud del Derecho nacional, lo que encajaría con el abanico de competencias otorgadas tanto en la Decisión de Eurojust de 2008, como en el nuevo REJ, si bien recordemos, ahora dichas competencias han de serle conferidas de manera imperativa (“deberán tener”) por los Estados miembros (art. 7 (4) del REJ)⁸⁴.

La solución para cumplir plenamente las exigencias derivadas del REJ pasan por modificar el art. 8 de la ley 16/2015 y permitir que el Miembro Nacional y al Adjunto (también al Asistente por proceder de la Carrera Fiscal) permanezcan en situación de servicio activo en sus respectivas carreras, excluyendo la vinculación orgánica respecto del Ministerio de Justicia, lo que supondría la reforma igualmente de la LOPJ y del EOMF.

En ese sentido, hay que recordar que el Consejo Fiscal en su informe al Anteproyecto de ley del estatuto del miembro Nacional de España en Eurojust en transposición de la Decisión 2009, ya proponía que “el estatuto del miembro nacional sería el de un fiscal en activo con los poderes que como tal le corresponden y las funciones definidas en la ley, de acuerdo con las descritas en la Decisión de Eurojust”. Incluso proponía que sus destinos fueran destinos de la carrera Fiscal mediante “la ubicación del miembro nacional de Eurojust, su adjunto y asistentes en la Fiscalía General del Estado”, añadiendo que los mismos “Deberían ser fiscales en activo, designados previo concurso convocado al efecto, por el Ministerio de Justicia a propuesta del Fiscal General del Estado y oído el Consejo Fiscal.”

Eurojust se seguirá nutriendo, en su inmensa mayoría, de casos pertenecientes a sus autoridades nacionales y no de sus propias investigaciones, por ello es particularmente relevante de cara a ganarse la confianza de las autoridades nacionales en las investigaciones más complejas y delicadas que el estatuto del Miembro Nacional por España en Eurojust mantenga la situación administrativa activa en la Carrera judicial y/o Fiscal, de la que procede ya que su estatuto debe ser el de una “Magistratura”⁸⁵. Teniendo en cuenta que el trabajo operativo es el eje central de la actividad del Miembro Nacional, basada en investigaciones nacionales confidenciales, el Miembro Nacional debe ser un juez o un fiscal, con un estatuto legal de magistrado⁸⁶, que garantice su independencia en el ejercicio de sus funciones respecto de cualquier intromisión indebida. De hecho, que el miembro nacional de España no se encuentre en activo en su carrera de origen es una verdadera excepción o singularidad en Eurojust. Ello no facilita ni favorece sus posibilidades de actuación operativas y mucho menos la convergencia u homogeneización de sus competencias con las del resto de miembros nacionales.

⁸⁴ Esta consideración de autoridad judicial no es compatible con la consideración de personal dependiente del Ministerio de Justicia en el exterior el personal que integra la delegación española en Eurojust prevista en la disposición adicional primera del texto del Proyecto de Real Decreto por el que se regula el régimen jurídico del personal del Ministerio de Justicia que lleva a cabo la acción en el exterior en materia de Justicia.

⁸⁵ La equiparación de fiscales con jueces y magistrados reforzando su común identidad judicial es una tendencia cada vez más común en la UE. Ver artículo doctrinal de JIMÉNEZ-VILLAREJO, Francisco, titulado “Por un estatuto de magistrado común para jueces y fiscales.”, publicado en DIARIO LA LEY el 26 de abril de 2012, se destaca como en algunos países de la UE como en Francia el término magistrado se refiere a un individuo miembro de la Judicatura, ya sea Juez o Fiscal. Idéntica regulación existe en Portugal, Italia, Bélgica, Austria, Países Bajos. En el mismo sentido, el artículo “Los modelos europeos de independencia del Ministerio Público. Experiencia desde Eurojust”, de JIMÉNEZ-VILLAREJO, Francisco, Actividad formativa UNIÓN PROGRESISTA DE FISCALES: “Modelos de autonomía e independencia de los Fiscales en el Derecho comparado”, Código CEJ “2017/FC115FS”. Centro de Estudios Jurídicos, Madrid del 28 de Septiembre de 2017

En cualquier caso, en el campo de la cooperación internacional o al menos europea, los fiscales europeos son unánimemente considerados autoridades judiciales en el campo de la asistencia judicial en materia penal en Europa. Por ello la condición de autoridad judicial es compartida por el Fiscal español con Jueces y Tribunales cuando actúa en materia de cooperación. En efecto, en la declaración contenida en el Instrumento de Ratificación de 14 de julio de 1982 del Convenio europeo de asistencia judicial en materia penal, hecho en Estrasburgo el 20 de abril de 1959, en relación con el art 24 del mismo, se declara expresamente que “A los efectos del presente Convenio serán consideradas como autoridades judiciales:”, junto a “ Los Jueces y Tribunales de la jurisdicción ordinaria”, “los miembros del Ministerio Fiscal”.

⁸⁶ La carta conjunta del CGPJ y la FGE fechada el 31 de octubre de 2012 y dirigida al DGCJIRC, destacaba la necesidad de superar la dependencia orgánica del Ministerio de Justicia por resultar de todo punto incompatible con la naturaleza judicial, que no jurisdiccional, de las actividades desarrolladas por Eurojust.

XIV.IV.II. Perfil profesional de los miembros nacionales y adjuntos

El REJ establece por primera vez requisitos en relación con el perfil profesional de los miembros nacionales y adjuntos a nombrar por los Estados miembros (art. 7 (6) REJ): “Los Estados miembros designarán a los miembros nacionales y sus adjuntos basándose en que cuentan con una experiencia práctica pertinente y de alto nivel demostrada en materia de justicia penal”. Nuestro vigente artículo 2 (2) de la ley 16/2015 da sobradamente cobertura a dichas exigencias, añadiendo al nombramiento del miembro nacional/suplente/asistente, una previa una convocatoria pública a la que los magistrados y fiscales interesados para que puedan presentar su candidatura y currículum en un concurso de méritos, de acuerdo con lo que se comenzó a hacer en la práctica de 2012, si bien dicha regulación podría completarse con criterios de valoración y la garantía de transparencia inherente a este tipo de concursos.

Igualmente, se podía aprovechar la reforma de la ley por la que se regule el estatuto del miembro nacional para incluir el informe previo y vinculante del informe emitido por el CGPJ y el CF en el proceso de nombramiento del MN y del suplente/asistentes y no el mero informe acreditativo emitido “a posteriori”, previsto en el art. 2 (2), 6 (3) y 7 (2).

XIV.IV.III. Composición mínima de las delegaciones nacionales

El reglamento establece una composición mínima para las Delegaciones nacionales que ya se recoge en los artículos 2, 6 y 7 de la ley 16/2015, que prevén el nombramiento de un miembro nacional, asistido por un adjunto y un asistente, así como que el adjunto, tendrá su lugar de trabajo en la sede de Eurojust. No obstante ello, como quiera que el asistente puede tener su lugar de trabajo en la sede de Eurojust o en Madrid, debe tenerse en cuenta que, en el caso de que se decidiera que el asistente tenga su lugar de trabajo en Madrid -una vez notificado al Colegio-, si las necesidades operativas lo justifican, Eurojust podría pedir a España que establezca que el lugar de trabajo del asistente sea su sede por un período determinado y España debería acceder a dicha petición sin demora injustificada, Art 7 (2) in fine REJ.

XIV.IV.IV. Facultades de sustitución

El art. 7 (3), en línea con el art. 2 de la Decisión, prevé que junto al MN el nombramiento de adjunto y asistente, si bien estos podrán tener su lugar de trabajo en La Haya y la capacidad de sustitución solo es necesaria respecto del adjunto. El hecho de que solo haya una posibilidad y no una obligación de otorgar facultades de sustitución respecto del asistente (art. 7 (7)), siempre que sea juez o fiscal, teniendo en cuenta la importancia y volumen de actividades de la delegación española, me hace abogar decididamente por la incorporación de dicha posibilidad a la ley española, ya que en la actual regulación el Ministerio no puede siquiera optar por dicha sustitución al nombrar Asistente, al no estar previsto legalmente.

XIV.IV.V. Mandato

A fin de profundizar en la necesaria estabilidad del cargo de miembro nacional, condición inherente a la reafirmada naturaleza judicial de su destino, se extiende la duración de su mandato de 4 a 5 años. En efecto, el art. 9 (1) de la Decisión establecía un mandato de cuatro años como mínimo y el cese motivado y comunicado al Consejo de la UE, limitando la discrecionalidad en el cese por parte de las autoridades nacionales⁸⁷.

⁸⁷ El art. 4 vigente de la ley 16/2015, establece la necesidad de motivación del cese y de comunicar los motivos a la Secretaría General del Consejo, (y el art. 41 de la Decisión de 2008 –previsión que no se reproduce en el nuevo REJ que solo prevé la notificación a la Comisión y al Colegio de Eurojust del nombramiento y no del cese en el art. 7 (3) -, establece igualmente la notificación de las causas a Eurojust). Como quiera que ello reduce posibles ámbitos de discrecionalidad en relación al cese de cargos desempeñados por autoridades judiciales nacionales, considero recomendable mantener este precepto pese a la laguna del REJ.

En ese sentido, el Reglamento amplía en el art. 7 (5) la duración del mandato del Miembro Nacional y su adjunto, -en línea con la duración de los destinos discrecionales de las carreras judicial y fiscal en España⁸⁸ -, a un mandato de 5 años, renovable tan sólo una vez (lo que es una destacable novedad frente al art. 9 (1) de la Decisión que no imponía límites a la renovación dejando la misma a discrecionalidad de cada Estados miembro, siendo así que muchos de ellos no tenían señalado límite temporal).

El legislador europeo ha querido, de este modo, profundizar⁸⁹ un estatuto legal homogéneo de los miembros nacionales, no solo respecto de sus competencias, también respecto del término o duración de su mandato y su forzosamente limitada renovación, estableciendo esta norma como vinculante para los Estados miembros. Con ello se quiere crear un marco legal claro, homogéneo y previsible de las condiciones en las que el juez y el fiscal nacional actúe como Miembro Nacional, de manera que tenga una delimitada y previsible estabilidad temporal que ayude a la imparcialidad de su trabajo operativo. Consecuentemente, el art. 7 (5) del REJ, afecta directamente al art. 3 (1) vigente de la ley 16/2015, de 7 de julio, por lo que el mandato actual del Miembro nacional y de la Adjunta debe modificarse extendiéndose de cuatro a cinco años.

El art. 7 (5) se completa con las disposiciones transitorias del REJ, concretamente la establecida en su art. 80 que prevé que “Los miembros nacionales de Eurojust establecidos por la Decisión 2002/187/JAI que han sido adscritos por cada Estado miembro en virtud de la Decisión 2002/187/JAI asumirán la función de miembros nacionales de Eurojust en virtud de la sección II del capítulo II del presente Reglamento”, lo que supone una remisión indirecta (a través de la referencia al régimen jurídico vigente derivado de la Decisión de 2002 revisada en 2009), a la actual regulación a nivel nacional, la cual, tras la entrada en vigor del Reglamento, a falta de la oportuna reforma legal que recoja expresamente esta modificación del mandato, debería aplicarse directamente. Concretamente, en virtud del art. 7 (5) y el art. 80 (1) del REJ, afectan al art. 3 (1) vigente de la ley 16/2015, de 7 de julio⁹⁰, por lo que el mandato actual del Miembro nacional y de la Adjunta deberían considerarse automáticamente extendidos de cuatro a cinco años.

Por otro lado, en relación con la renovación de sus mandatos, la disposición transitoria del art. 80 (2) del REJ establece que el mandato podrá renovarse una vez, en virtud del artículo 7, apartado 5 del presente Reglamento -tras la entrada en vigor de este-, “con independencia de cualquier prórroga anterior.” Este último inciso significa que, pese a que la disposición transitoria primera de la ley 16/2015 vigente a nivel nacional, establecía que “En cualquier caso, la duración completa del mandato -del miembro nacional y de su adjunta-, incluyendo el tiempo transcurrido con antelación a la entrada en vigor de esta Ley, no podrá exceder del plazo total de ocho años previsto en dicho artículo”, quienes se encontraran ocupando al tiempo de entrada en vigor del REJ las plazas de miembro nacional o adjunta en su segundo mandato (como es el caso de ambos), podrían, con carácter excepcional, ser reelegidos por una sola vez más y por un período de cinco años⁹¹. En base a los criterios de depuración y complementariedad previamente referidos, dicha excepción debería ser

⁸⁸ En idéntico sentido a la duración de destinos discrecionales de las carreras Fiscal y Judicial, como refleja la reciente reforma de los artículos 333 (1), 335 (2), 336 (1) y 337 de la LOPJ operada por la Ley Orgánica 4/2018, de 28 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, que fija para las plazas de Presidente de Sala de la Audiencia Nacional, así como las de Presidente de Sala de los Tribunales Superiores de Justicia, y los Presidente de Audiencia Provincial período de cinco años renovable por un único mandato de otros cinco años.

⁸⁹ El art. 9 (1) de la Decisión 2009/426/JAI, de 16 de diciembre de 2008 por la que se refuerza Eurojust ya establecía como una novedad que “la duración del mandato de los miembros nacionales será de cuatro años como mínimo.”, lo que fue oportunamente recogido en la ley 16/2016 que amplió el mandato inicialmente previsto en la ley 16/2006 de tres a cuatro años.

⁹⁰ En relación a la vigencia de sus nombramientos, a la entrada en vigor del REJ, el actual miembro nacional de España en Eurojust y su adjunta verán su mandatos automáticamente extendidos hasta la fecha en que se cumplan cinco años (y no cuatro como establece el art. 3 (1) de la ley 16/2015) contados desde el momento de su último nombramiento.

⁹¹ Esta previsión y otras del nuevo REJ no son compatible con las Disposiciones comunes de las convocatorias, requisitos, procedimientos de selección y cese, para la Magistraturas de Enlace y las Consejerías de Justicia previstas en el Proyecto de RD por el que se regula el régimen jurídico del personal del Ministerio de Justicia que lleva a cabo la acción en el exterior en materia de justicia, por lo que se supone que no son aplicables al miembro nacional de España en Eurojust.

incluida en una nueva disposición transitoria sobre la vigencia de estos nombramientos que modifique la redacción de la existente en la ley 16/2015, en línea con el art. 80 (2) del RJE y con las más recientes reformas orgánicas similares en nuestro país⁹².

Los cambios legislativos derivados de la nueva regulación del REJ, además de pulir el estatuto legal del miembro nacional en aspectos como la duración de su mandato, extendiendo el mismo a cinco años, puede ser una oportunidad para completar su estatuto legal previsto en el capítulo I de la ley 16/2015, dotando al miembro nacional, adjunto y asistente, de un marco legal estatutario judicial completo, como catálogo de reglas que establecen los derechos, deberes y obligaciones del miembro nacional profundizando su condición de autoridad judicial, con un régimen de incompatibilidades, prohibiciones consistente y coherente con dicha condición y haciendo referencia a su régimen disciplinario, o mencionando cuestiones referidas a las diferentes situaciones de su régimen jurídico administrativo, lo que exigiría mantener su situación en activo en su carrera de origen.

XIV.IV.VI. Intercambio de información operativa

El art. 7(8) del REJ establece que “Toda la información operativa intercambiada entre Eurojust y los Estados miembros se canalizará a través de los miembros nacionales”, por lo que igualmente habría que reformar la ley 16/2015, de 7 de julio, para establecer una previsión general en dicho sentido.

XIV.IV.VII. Gastos operativos

El art. 7 (10) del REJ establece que “Cuando los miembros nacionales, sus adjuntos y asistentes actúen en el marco de las funciones de Eurojust, los gastos correspondientes se considerarán gastos operativos”.

La ley nacional debería, igualmente, recoger en un precepto espejo este extremo ya que, no obstante la dependencia orgánica del Ministerio de Justicia reflejada en el art. 8 de la ley 16/2015, como ya he comentado, desde el punto de vista logístico o de apoyo material, la totalidad de los gastos derivados de la actividad operativa de los integrantes de la Delegación de España en Eurojust, incluyendo los salarios de las asistentes de su Secretaría⁹³, son gestionados y financiados por Eurojust como agencia de la UE. En efecto, la Delegación española en Eurojust como oficina nacional está dirigida por el miembro nacional como jefe de dicha Unidad, desde un punto de vista funcional (art. 1 de la ley 16/2015), pero su jefe de personal es el Director Administrativo de Eurojust.

Por ello resulta oportuno que aprovechando las reformas a realizar en la ley 16/2015 se regule el papel del miembro nacional como jefe de dicha oficina y las relaciones con los restantes integrantes de la misma (incluyendo los END), con mayor detalle, más allá de la genérica función de apoyar al miembro nacional en el ejercicio diario de sus funciones. El trabajo de la delegación debe responder a un concepto unitario de equipo nacional con proyección de unidad acción exterior y no estar corporativamente compartimentada, siendo el servicio a las autoridades judiciales españolas con un enfoque europeo y basado en el principio de reconocimiento mutuo los principales criterios.

La relación entre el miembro nacional y los integrantes de la Delegación no es una relación entre iguales, ni siquiera una relación jerárquica, en tanto, su función es la de apoyar al miembro nacional en el ejercicio ordinario de sus funciones, por lo que debe ser definida en ese sentido, teniendo en cuenta las facultades de sustitución de la adjunta, quien puede suplir al miembro nacional en los supuestos

⁹² Ver, en idéntico sentido, lo previsto en la Disposición transitoria primera de la reciente Ley Orgánica 4/2018, de 28 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, sobre la Limitación de mandatos: Quienes al tiempo de entrada en vigor de esta Ley se encontraren ocupando alguna de las plazas previstas en los artículos 333.1, 335.2, 336.1 o 337 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, en su segundo mandato, podrán, con carácter excepcional, ser reelegidos por una sola vez y por un período de cinco años.

⁹³ La Disposición adicional primera del texto del Proyecto de Real Decreto por el que se regula el régimen jurídico del personal del Ministerio de Justicia que lleva a cabo la acción en el exterior en materia de Justicia, utiliza el termino personal de Eurojust para referirse al Miembro Nacional, su Adjunta y su Asistente procedentes de las carreras judicial y fiscal y no a las asistentes que conforman su Secretaría, lo que puede dar lugar a confusión, ya que los integrantes de la Secretaría son funcionarios de la UE no dependientes del Ministerio de Justicia en modo alguno.

legalmente previstos. Igualmente, adjunta y asistente, podrán actuar en nombre del miembro nacional por delegación. Si bien esta posibilidad no está legalmente prevista, de acuerdo con la LRJADPAC, sustitución y delegación son figuras que no alteran la titularidad de la competencia, solo modifican su ejercicio. La finalidad de la sustitución es conseguir la continuidad y eficacia en el funcionamiento de la oficina en los supuestos de ausencia, enfermedad o vacancia⁹⁴ del miembro nacional como titular de esta y la delegación garantiza el reparto de funciones para una mayor eficacia del servicio.

Como se puede ver, solo el contenido art. 7 del REJ, demanda el consecuente y urgente desarrollo legislativo (que no trasposición) de nuestro marco legal nacional a fin de la actualizar el estatuto legal previsto en la ley 16/2015 del Miembro Nacional de España en Eurojust.

XIV.IV.VIII. Proceso de selección del adjunto y el asistente

En línea con una de las recomendaciones del informe de 9 de octubre de la sexta ronda de evaluaciones mutuas, en relación a España, se podía recoger igualmente la buena práctica que existe en muchos Estados, de la consulta al miembro nacional en el proceso de selección del adjunto y el asistente, o de los END e incluso las autoridades judiciales que sean designadas para estancias formativas de larga duración de la EJTN, habida cuenta de que todos se integrarán en la oficina española ante Eurojust y habrán de trabajar en equipo bajo su dirección. Esta consulta sería igualmente recomendable en relación con el nombramiento de los corresponsales nacionales del SCNE.

XIV.IV.IX. Dación de cuentas a los parlamentos nacionales

Una de las más relevantes novedades es la prevista en el art. 67 (1) del REJ, establece que “Eurojust remitirá su informe anual al Parlamento Europeo, al Consejo y a los Parlamentos nacionales⁹⁵, que podrán formular observaciones y emitir conclusiones”.

Además, el art. 67 (4) establece que Eurojust enviará al Parlamento Europeo y a los Parlamentos nacionales, en sus respectivas lenguas oficiales, para información:

- a) los resultados de los estudios y proyectos estratégicos elaborados o encargados por Eurojust;
- b) los documentos de programación a que se refiere el artículo 15;
- c) los acuerdos de trabajo concluidos con terceros;
- d) el informe anual del SEPD.

Aunque se refiere a una nueva obligación del Presidente de Eurojust como está relacionada con la dación de cuentas que ya realiza el miembro nacional desde 2013⁹⁶, prevista en el artículo 5 de la ley 16/2015, que se refiere a la obligación del miembro nacional de presentar una memoria anual de sus actividades al Ministro de Justicia, al Presidente del CGPJ, al Fiscal General del Estado, teniendo como destinatario final a las Cortes Españolas, incluyo esta novedad por si la misma pudiera dar lugar a una reforma del art. 5 de la ley que permita que la comparecencia parlamentaria del miembro nacional se haga conjuntamente con la del presidente de Eurojust, y con ello se recoja el nuevo art. 67 REJ en la ley 16/2015.

En efecto, el nuevo precepto consagra la obligación y el compromiso anual de dación de cuentas ante los Parlamentos nacionales, a fin de permitir el control de sus actividades, no solo del miembro

⁹⁴ Teniendo en cuenta que la Adjunta puede sustituir al miembro nacional, a sensu contrario con el art. 7 (5) del REJ que prevé “En los casos en que el adjunto no pueda actuar en nombre del miembro nacional o sustituirlo, el miembro nacional, al expirar su mandato, permanecerá en el cargo previa aprobación del Estado miembro de que se trate hasta la renovación del mandato o hasta su sustitución”.

⁹⁵ “En el marco de una reunión interparlamentaria de comisiones” con sede en el Parlamento Europeo de Bruselas, tal y como especifica el considerando 62 del Preámbulo del REJ, si bien ello no excluye que el Presidente de Eurojust y/o el miembro nacional puedan ser llamados por el Parlamento español

⁹⁶ Año en que se remitió la primera memoria anual de actividades completa al Ministro para su remisión al Parlamento, con copias a CGPJ y FGE.

nacional, también de Eurojust como agencia, con remisión de su informe anual. Igualmente, la remisión a título informativo de otros documentos (art. 67 (4)).

Es por ello que, el apartado 2 del art. 5 que prevé que el miembro nacional “podrá ser llamado para informar a la Comisión Mixta para la Unión Europea de las Cortes Generales y, en su caso, a las Comisiones de Justicia y de Interior del Congreso de los Diputados y del Senado”, pudiera extender la posibilidad de dicha convocatoria de dación de cuentas, conjunta o separadamente con el miembro nacional, al presidente de Eurojust, en relación al informe anual de la agencia que se publica como documento del Consejo.

En efecto, la remisión preceptiva del Informe Anual de Eurojust prevista en el art. 67 (1) del REJ no solo al Parlamento Europeo, también a las Cortes Generales, permitirá profundizar el control del Poder Legislativo a nivel europeo y nacional en las actividades de Eurojust. Si a ello se suma la actual previsión del art. 5 de la ley 16/2015, el control se puede proyectar en una doble dimensión, tanto con relación a las actividades realizadas agencia europea, como con relación a las actividades llevadas a cabo por el representante de España en Eurojust y miembro de su Colegio.

Ello sin duda dotaría a este control parlamentario de una mayor y más completa visión de conjunto aportando a la actividad realizada en dicha agencia y por dicha agencia de una mayor legitimidad democrática, al tiempo que profundiza en la necesaria visualización del su realidad, de su evidente valor añadido, dando a conocer las necesidades, posibilidades y desafíos que esta Agencia, que por intervenir en primera línea de la cooperación judicial en materia penal dentro del Espacio Judicial Europeo, resulta verdaderamente singular, mostrando los avances que se han producido durante el año en relación a las enormes posibilidades que ofrece Eurojust a nuestro país para la necesaria mejora de la dimensión transfronteriza de nuestras investigaciones contra la criminalidad organizada transnacional.

En ese sentido, el Parlamento español junto con la Memoria Anual de actividades del Miembro Nacional, podrá recibir formalmente el Informe Anual aprobado por el Colegio de Eurojust y publicado por el Consejo de la UE y solicitar la comparecencia tanto del Miembro Nacional como del presidente de Eurojust.

Como se ha indicado, la Memoria Anual de actividades del Miembro Nacional de España ve la luz paralelamente al Informe Anual de Eurojust, si bien sus ámbitos son diferentes. Esta Memoria Anual trata de resumir y destacar las principales actividades desarrolladas por esta Delegación nacional en Eurojust durante el año. Por lo tanto, se centra en la labor desempeñada por nuestra oficina nacional, como una de las delegaciones que integran este organismo de estructura híbrida, parte agencia de la UE, parte intergubernamental, es decir, con representantes de cada uno de los Estados miembros que componen el Colegio de Eurojust que lo gobierna. En cualquier caso, es su actividad judicial u operativa, su intervención efectiva en casos e investigaciones nacionales, la que otorga una personalidad propia a esta agencia europea y que la hace distinta de cualquier otra similar, siendo la misma eminentemente legataria de las investigaciones y procedimientos nacionales, cuya dimensión internacional apoya, facilita y coordina Eurojust, como actividad principal que justifica su propia existencia.

En cualquier caso, en las conversaciones que tengan lugar en las comparecencia del Presidente de Eurojust ante el PE y del Presidente de Eurojust y el miembro nacional, ante el Parlamento nacional, para la evaluación conjunta de las actividades de Eurojust en el marco de una reunión interparlamentaria de comisiones, para debatir sus actividades en curso y para presentar su informe anual u otros documentos clave de Eurojust, como bien recuerda el art. 67 (3) del REJ, no se hará referencia directa ni indirecta a acciones concretas adoptadas en relación con casos operativos específicos, lo que debería igualmente tener su reflejo en el art. 5 de la ley 16/2015.

XIV.V. Competencias del miembro nacional (Artículo 8 REJ)

En el punto 15 del Preámbulo del REJ destaca cómo a fin de garantizar que Eurojust puede respaldar y coordinar correctamente las investigaciones transfronterizas, es necesario que todos los miembros nacionales tengan competencias operativas necesarias con respecto a su Estado miembro y de conformidad con su Derecho para cooperar con mayor eficacia y coherencia, tanto entre sí como con las autoridades nacionales, y que, en consecuencia, deben concederse a los miembros nacionales las competencias que permitan a Eurojust cumplir adecuadamente su misión. A tal fin el mismo punto del preámbulo, declara que “Los miembros nacionales podrán conservar, con arreglo a su Derecho nacional, las competencias derivadas de su condición de autoridades nacionales.”.

Como ya he destacado, ello exigiría que estuvieran en activo en sus respectivas carreras judicial o fiscal, ya que el conjunto de competencias que se recoge el art. 8 del REJ (como los vigentes arts. 9 y 10 de la ley 16/2015) están directamente relacionadas con la investigación penal, y pueden ser ejecutadas en nuestro ordenamiento interno indistintamente por jueces o fiscales, pero exceden claramente de las que pueden atribuirse a un funcionario dependiente del Ministerio de Justicia

La regulación armonizada mínima de las competencias de los miembros nacionales que hace el Reglamento se ajusta a la realidad práctica (lo que resulta ineludible dada su aplicación directa), da consistencia a los poderes conferidos a todos los miembros nacionales, superando la contenida en la Decisión de 2009 que establecía un modelo de dos velocidades o divisiones en relación con los poderes de los Miembros Nacionales⁹⁷ de los distintos Estados Miembros.

El art. 8 (1) sustituye el complejo modelo existente establece con mayor claridad y homogeneidad cuáles han de ser las competencias mínimas principales de los miembros nacionales, que se les reconocen como tales miembros nacionales, con independencia del abanico funcional que les corresponda como autoridades judiciales a nivel nacional (en ese sentido el art. 7 (4) previamente establece que “Los Estados miembros les conferirán como mínimo las competencias contempladas en el presente Reglamento para que puedan cumplir su cometido”):

- a) Facilitar o apoyar de cualquier otra forma⁹⁸ la emisión o ejecución de solicitudes de asistencia judicial mutua o de reconocimiento mutuo,
- b) Contactar directamente e intercambiar información con cualquier autoridad nacional competente del Estado miembro (se entiende del suyo), lo que ya se recoge en el art. 9 de la Ley 16/2015, o con cualquier otro órgano, oficina o agencia competente de la Unión, incluida la Fiscalía Europea;
- c) Contactar directamente e intercambiar información con cualquier autoridad internacional competente, de conformidad con los compromisos internacionales contraídos por su Estado miembro. Competencia anteriormente prevista en el art. 9bis (4) de la Decisión, si bien el REJ no hace depender esta competencia de la definición que normativamente establezca cada Estado miembro, sino que se remite al marco legal internacional.
- d) Participación en equipos conjuntos de investigación, incluida su creación,

⁹⁷ La Decisión (arts. 9a a 9f) pivota sobre la idea de que una serie de poderes básicos han de ser otorgados en todo caso (art. 9b) y todos los demás (los contemplados en los arts. 9c –poderes ejercidos con acuerdo de la autoridad competente-, 9d –poderes ejercidos en caso de urgencia- y 9f –participación en equipos conjuntos de investigación-) que podrán o no serlo en función de ciertos condicionamientos existentes en las legislaciones nacionales (art. 9e –para los poderes ejercidos con acuerdo de la autoridad competente o en caso de urgencia-) o simplemente de una decisión soberana del Estado en cuestión que puede vincular la participación del Miembro Nacional en equipos conjuntos de investigación al acuerdo de la autoridad nacional competente (art. 9f); de este modo cada Estado miembro define la naturaleza y alcance de los poderes que otorga a su Miembro Nacional (art. 9a).

⁹⁸ Expresión “*otherwise support*” que debería integrar la redacción del anterior art. 9 ter “recibir, transmitir, proporcionar, dar curso y aportar información complementaria en relación con la ejecución de las solicitudes y resoluciones en materia de cooperación judicial, incluidos los instrumentos que dan efecto al principio de reconocimiento mutuo”. Incluyendo que cuando se ejerzan las competencias contempladas en el presente apartado, se informará sin demora a la autoridad nacional competente.

En términos generales, sin que se hayan añadido nuevas atribuciones a las ya existentes, la realidad es que el art. 8 del REJ refuerza el papel de los miembros nacionales al legitimarles para entablar contacto directamente e intercambiar información, no solo con cualquier autoridad nacional competente, como ya permite el art. 9 de la ley 16/2015, sino que amplía dicha posibilidad a cualquier otro órgano, oficina o agencia competente de la Unión, incluida la Fiscalía Europea, o con cualquier autoridad internacional competente, de conformidad con los compromisos internacionales contraídos por España, de acuerdo con el art. 8 (1) (b) and (c), lo que debería reflejarse en la ley 16/2015.

- ▶ Los Miembros nacionales mantienen su competencia para participar en los equipos conjuntos de investigación, incluida su creación, tal y como establece el art. 11 (1) de la ley 16/2015. No obstante, ello, el art. 8 (1) (d) REJ no se refiere ya a la obligación de invitar, en todo caso, al miembro nacional a participar en nombre de Eurojust en todos los equipos conjuntos de investigación para los que se prevea financiación comunitaria, por lo que el apartado 2 del art. 11 de la ley 16/2015 debe ser suprimido.
- ▶ Básicamente, el artículo 9 de la ley 16/2015 se refiere a competencias de naturaleza ordinaria o mínimas, ya que el artículo 10 no regula en sentido propio, competencias del miembro nacional, sino literalmente las competencias ejercidas por las autoridades nacionales competentes “a propuesta del miembro nacional”⁹⁹. Caso de que España decidiera otorgar al miembro nacional atribuciones adicionales de las previstas en el art. 8 (1), de conformidad con su Derecho nacional, deberá notificar oficialmente dichas atribuciones a la Comisión y al Colegio de Eurojust, [Art 8 (2)].

Además, en el art. 8 (3) del REJ se establece la posibilidad de que los miembros nacionales, de acuerdo con la autoridad nacional competente y de conformidad con su Derecho nacional, puedan emitir y ejecutar por su cuenta comisiones rogatorias o solicitudes de reconocimiento mutuo (art. 8 (3) letra a), incluyendo las OEIs (art. 8 (3), letras a) y b) REJ, lo que no sería posible en nuestro país de acuerdo con la actual redacción del art. 10 de la ley 16/2015, que limita al miembro nacional la posibilidad de proponer a las autoridades nacionales competentes el ejercicio de dichas competencias y no la posibilidad de ejercitarlas el propio miembro nacional con el acuerdo de su autoridad nacional, entre otras razones al no estar previsto en la LRM o en la LECrim dicha competencia (por ejemplo y en relación con uno de los instrumentos de reconocimiento mutuo más relevantes y el art. 187 de la LRM solo incluye a los jueces y fiscales nacionales como autoridades de emisión y ejecución de las OEIs, así como con el resto de los instrumentos de reconocimiento mutuo, salvo reforma de la ley 16/2015 y de la ley 23/2014).

Lo que sí es relevante, al estar redactado en términos vinculantes y no de mera posibilidad, son las competencias en casos urgentes, y cuando no sea posible determinar oportunamente la autoridad nacional competente ni contactar con ella. En estos supuestos, el art. 8 (4)¹⁰⁰ establece que los Miembros nacionales serán competentes para expedir o ejecutar cualquier solicitud de asistencia mutua o de reconocimiento mutuo y adoptar medidas de investigación¹⁰¹, si bien de conformidad con

⁹⁹ La limitación existente en nuestra regulación no se debe tanto al reparto de competencias entre jueces y fiscales, como con la dependencia orgánica del miembro nacional respecto del Ministerio de Justicia, ya que la misma le priva de su condición de autoridad judicial en activo. En ese sentido, conviene recordar que la cooperación judicial internacional no es precisamente una manifestación de la función jurisdiccional. En efecto, la cooperación judicial internacional (arts. 276 al 278 L.O.P.J.) no supone, en principio, ejercicio de la potestad jurisdiccional, en el sentido del art. 117.3 de la Constitución Española y el art. 2.1 de la L.O.P.J. (“juzgar y hacer ejecutar lo juzgado”), sino que se compadece más con una actividad judicial propia de la promoción de la acción de la justicia a nivel transnacional.

¹⁰⁰ La traducción española del Reglamento tenía una errata en la referencia que hace el art. 8 (4) al párrafo 2 del mismo artículo, ya que debería hacerse al párrafo 3 (así es en la versión original inglesa), dicha errata ha sido ya corregida.

¹⁰¹ Competencia en casos urgentes que solo era posible en el art. 9 quinquies “siempre que no les sea posible saber con suficiente antelación cuáles son las autoridades nacionales competentes o ponerse en contacto con ellas”. La autorización o aprobación de medidas de investigación, exigía además en el art. 9 quater (1) letra c) que dichas diligencias de investigación fueren consideradas “necesarias en una reunión de coordinación organizada por Eurojust para prestar asistencia a las autoridades nacionales competentes interesadas en una investigación concreta; se invitará a participar en la reunión a las autoridades nacionales competentes interesadas en la investigación;”, por lo que se rebaja considerablemente el nivel de cautelas exigibles en la actuación del Miembro Nacional en la nueva regulación, dándole un mayor margen de maniobra.

la legislación nacional¹⁰². En cualquier caso, en estos supuestos de urgencia, los Miembros nacionales deberán informar cuanto antes a la autoridad competente (art. 8.4) REJ¹⁰³. Ello significa la ampliación, del régimen vigente en España previsto en el art. 10 de la ley 16/2015, mediante la redacción de un nuevo artículo 10 bis que contemple los supuestos de urgencia, así como otras leyes, como la ley 23/2014 a fin de permitir al MN emitir y ejecutar instrumentos de reconocimiento mutuo.

Por otro lado, la cláusula de salvaguarda es de aplicación y el miembro nacional podrá remitir una propuesta a la autoridad nacional competente cuando el ejercicio de las competencias ampliadas pudiera afectar al reparto de competencias entre la fiscalía y la judicatura.

En relación con la competencia del miembro nacional de emitir una recomendación no vinculante en supuestos de potenciales conflictos de jurisdicción, prevista en el art. 22 (1) de la ley 16/2014, existe actualmente una regulación un tanto contradictoria entre el capítulo IV y el capítulo V de dicha ley. Por un lado, como consecuencia de la implementación de la obligación de transmitir información a Eurojust, del art. 13 (7), a) de la Decisión de Eurojust de 2008, que establece la obligación de informar “en los casos en que se han producido ya, o sea probable que se produzcan, conflictos de jurisdicción”, con independencia de que se solicite asistencia o no al miembro nacional, el art. 24 (6), a) de la Ley 16/2015, establece dicha obligación de informar al miembro nacional de España en Eurojust de: “Los casos en que se han producido o sea probable que se produzcan conflictos de jurisdicción”, añadiendo “sin perjuicio de lo regulado en el Capítulo V de esta Ley”. En ese sentido, el artículo 24 (6), a) de la ley 16/2015, así como el art. 32 (2) de la ley reflejan solo la intervención subsidiaria de Eurojust, en caso de falta de acuerdo entre las autoridades competentes de los procedimientos penales paralelos ya identificados y siempre que se trate de delitos que entren en su ámbito competencial, tal y como establece el art. 12 (2) de la Decisión Marco 2009/948/JAI del Consejo de 30 de noviembre de 2009, sobre la prevención y resolución de conflictos de ejercicio de jurisdicción en los procesos penales. De ese modo, el art. 24 (6) a) añade: “Los jueces y tribunales, y en su caso los fiscales, en caso de conflicto de jurisdicción con otro Estado miembro, podrán solicitar del miembro nacional de Eurojust que, en defecto de acuerdo entre las autoridades nacionales competentes interesadas (y en defecto también de acuerdo de los miembros nacionales) sobre el modo de resolver dicho conflicto, inste la emisión por el Colegio de Eurojust de un dictamen escrito no vinculante sobre el asunto.” Además, el art. 32 (2) prevé que, en caso de no lograrse consenso, podrá trasladar el asunto a Eurojust, siempre que se trate de una materia incluida en su ámbito de competencias, a través del miembro nacional de España, para que el Colegio de Eurojust emita una recomendación no vinculante, que remitirá a la autoridad judicial competente española.

Pues bien, el art. 4 (2) del REJ establece que Eurojust en el desempeño de sus funciones en términos generales (a través de uno o varios de los miembros nacionales afectados, de acuerdo con el art. 5 (1) del REJ, ya que las recomendaciones pueden ser también firmadas por varios miembros nacionales), podrá solicitar motivadamente a las autoridades competentes de los Estados miembros afectados que (...) , b) acepten que una de ellas puede estar en mejores condiciones para llevar a cabo investigaciones o perseguir hechos concretos.

Separadamente, el apartado 4 del mismo art. 4 REJ prevé que, solo cuando dos o más Estados miembros no puedan ponerse de acuerdo sobre cuál de ellos debe emprender una investigación o persecución penal tras una solicitud previa ya realizada conforme a lo dispuesto en el apartado 2, letra b), Eurojust (en este caso actuando colegiadamente) emitirá un dictamen por escrito sobre el caso. Es decir, el miembro nacional de España en Eurojust puede emitir y hacer uso de la competencia prevista en el art. 22 (1) de la ley 16/2015 en cualquier momento que sea requerido a tal fin por la autoridad española en el marco de un caso abierto en Eurojust sin esperar a que exista una falta de consenso,

¹⁰² Esta previsión se corresponde con el actual 9quater ((1)(d) de la Decisión de 2009, si bien al añadirse la expresión “de conformidad con la legislación nacional” se permite a los Estados miembros la posibilidad de restringir la intervención de los miembros nacionales ante la supresión de la “cláusula de salvaguardia”.

¹⁰³ El otorgamiento de estos amplios poderes al Miembro Nacional en España es incompatible con el diseño actual respecto de su dependencia orgánica del Ministerio de Justicia (art. 1.2 de la Ley 16/2006).

supuesto en el que, del Colegio de Eurojust, además emitirá y enviará el dictamen a los Estados miembros afectados de inmediato.

El REJ diferencia claramente en el art. 4, la posible intervención de los miembros nacionales que pueden emitir una recomendación no vinculante en virtud del art. 4 (2) letra b), ejerciendo su función general de asistir a las autoridades nacionales en la mejor coordinación de los procesos penales, de la recomendación no vinculante, pero preceptiva del Colegio, prevista en el apartado 4 del mismo artículo, en caso de falta de acuerdo entre las autoridades nacionales y una vez emitida y desatendida la recomendación a nivel de miembros nacionales.

Considero que esta doble dimensión de las recomendaciones de Eurojust debe ser reflejada en la ley 16/2015, aclarando la falta de coherencia interna actualmente existente entre el capítulo IV y el capítulo V de dicha ley.

XIV.VI. Sistema de coordinación nacional de Eurojust (Art. 20)

El sistema de coordinación nacional de Eurojust se mantiene en el art. 20 del Reglamento en idénticos términos que el art. 12 de la Decisión, sin que existan variaciones en cuanto a su composición, sus funciones o las posibilidades de conexión al Sistema de Gestión de Casos (CMS).

La única novedad destacable, que habría que reflejarse en la redacción del art. 18 (1) de la ley 16/2015 que regula la composición del SCNE en nuestro ordenamiento nacional, es la novedad del art. 20 (3) b) que incluye como nuevo integrante a cualquier corresponsal nacional para cuestiones relativas a la competencia de la Fiscalía Europea.

Igualmente, la previsión tipo cajón de sastre del art. 20 (3) f), “si ha lugar, cualquier otra autoridad judicial pertinente” que, si bien, en cierta manera está parcialmente cubierta en la vigente redacción del art. 18 (1) e) de la ley 16/2015: “Un punto de contacto de las demás redes de cooperación existentes”, tiene una redacción más amplia.

De acuerdo con el art. 20 (6) del REJ, “El miembro nacional será informado de todas las reuniones del sistema de coordinación nacional de Eurojust en las que se traten cuestiones relacionadas con los casos en los que trabaja Eurojust. El miembro nacional podrá asistir a dichas reuniones si es necesario”. Este precepto que se considera un reforzamiento del papel del miembro nacional en relación con la Decisión de 2009, ya se encuentra recogido en el art. 18 (3) que prevé que “El miembro nacional será informado de las convocatorias y podrá asistir a las reuniones cuando así lo estime conveniente.” Incluso dicha previsión es más amplia a nivel nación al ya que no limita la obligación de informar al miembro nacional sobre las convocatorias de las reuniones puramente operativas, sino de todas ellas en general.

Cabe destacarse que la ley 16/2015 es de las pocas leyes de transposición de la Decisión de Eurojust que contiene en su art. 9 (7) una previsión que se da respuesta a las posibles duplicidades y solapamientos que pudieran existir entre Eurojust y la RJE, en línea con el Art. 48 (1), letra d) del Reglamento (UE) 1727/2018, que establece: Eurojust y la Red Judicial Europea podrán utilizar el sistema de cooperación nacional de Eurojust cuando tengan que determinar en virtud del artículo 20, apartado 7, letra b), si una solicitud debe ser tramitada con ayuda de Eurojust o de la Red Judicial Europea.

Con relación al acceso al CMS por parte de los integrantes del SCNE, debo llamar la atención de la redacción del art. 20 (8) teniendo en cuenta la aplicación directa del Reglamento, frente a la Decisión de Eurojust de 2008 que sustituye. En dicho precepto, se indica literalmente que “Para alcanzar los objetivos a los que hace referencia el apartado 7, las personas contempladas en el apartado 1 y en el apartado 3, letras a), b) y c), deberán estar conectadas al sistema de gestión de casos, y las personas o autoridades mencionadas en el apartado 3, letras d) y e), podrán estar conectadas al mismo, con arreglo al presente artículo y a los artículos 23, 24, 25 y 34. La conexión al sistema de gestión de casos correrá a cargo del presupuesto general de la Unión. Ello significa que debe ser reformada la vigente

redacción del art. 20 de la ley 16/2015, ya que no hace distinción entre los corresponsales nacionales (que deben estar conectados al CMS) y los puntos de contacto de la RJE y otras redes (que pueden estar conectados al CMS).

XIV.VII. Intercambio obligatorio de información con Eurojust

El art. 21 del Reglamento regula en términos similares al art. 13 de la Decisión de 2008 el traslado de información de los Estados miembros a Eurojust, -recogido en los artículos 24 y siguientes de la ley 16/2015-, manteniéndose las mismas obligaciones de notificar¹⁰⁴, si bien existen novedades significativas:

- ▶ La información se debe transmitir de una forma estructurada “de la manera establecida por Eurojust” (art. 21.10 del Reglamento¹⁰⁵); conforme al marco legal vigente, la información se tenía que remitir de forma estructurada, pero sin que existiera una obligación de remitir dicha información utilizando un formulario determinado preestablecido por Eurojust (art. 13.11 de la Decisión). En cualquier caso, “La autoridad nacional competente no estará obligada a facilitar esta información si ya ha sido transmitida a Eurojust de conformidad con otras disposiciones del presente Reglamento”, (art. 21, 10 in fine del REJ), lo que da cierta flexibilidad a esta obligación. El vigente art. 26 de la ley 16/2015 está redactado en línea con el art. 21 (10) del REJ, ya que prevé que “Para la transmisión de la información que con carácter obligatorio ha de ser remitida a Eurojust, se facilitará un formulario que estará disponible en formato electrónico”.
- ▶ Además, el art. 17 de la ley 16/2015, vincula a las corresponsales nacionales para asuntos de terrorismo de manera directa al Derecho de la Unión, ya que expresamente establece que “ejercerá las funciones previstas en el derecho de la Unión Europea” (es decir a lo previsto en art. 2 (3) y (5) de la Decisión de 2005/671/JAI en materia de intercambio de información con Eurojust). Añadiendo expresamente que deberá tener acceso a dicha información, así como la obligación de transmitirla a Eurojust, no solo con relación a datos de sentencias dictadas, también a la identificación de personas investigadas; hechos y sus circunstancias específicas objeto de investigación; relación con otros casos pertinentes; actuaciones que en materia de cooperación jurídica internacional. Para la efectividad de esta previsión y teniendo en cuenta que el art. 17 solo vincula a los corresponsales nacionales de terrorismo y no a los Juzgados Centrales, el art. 17 en línea con el 24 de la ley 16/2015 debería extender la obligación de transmisión de la información referida a las causas por delitos de terrorismo a las autoridades judiciales competentes a través de los corresponsales nacionales.
- ▶ La excepción al secreto del sumario prevista para la transmisión de información en el art. 24 (3) de la ley 16/2015, “no vendrá obstaculizada por el carácter secreto de la investigación penal, ni siquiera en el caso en que, de conformidad con lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, sea declarada secreta para las partes”, debería extenderse expresamente a la transmisión de información en causas de terrorismo (con también vistas a la puesta en funcionamiento del registro judicial antiterrorista europeo”), así como al régimen general de gestión y tratamiento de los casos registrados por el miembro nacional de España en Eurojust ante el Colegio de Eurojust y los TWFs abiertos por el miembro nacional en su delegación, que se ajustarán a la normativa aplicable en materia de protección de datos.
- ▶ El art. 72 del REJ establece que Los miembros nacionales, los adjuntos y los asistentes de estos, el personal de Eurojust, los corresponsales nacionales, los expertos destacados, los magistrados de enlace, el responsable de la protección de datos y los miembros y el personal del SEPD estarán sujetos a una obligación de confidencialidad en relación con la información que haya llegado a su conocimiento durante el ejercicio de sus funciones. Dicho precepto se

¹⁰⁴ Existe una errata en el Reglamento: en el art. 21.1 a que en todo caso se deberán notificar los supuestos previstos en los ordinales 5,6 y 7, cuando dicha referencia debe ser a los ordinales 4,5 y 6.

¹⁰⁵ “in a structured way as established by Eurojust”

refleja en el art. 24 (9) “El miembro nacional, el miembro nacional suplente, los asistentes y cualquier otro integrante de la delegación española en Eurojust, así como los corresponsales nacionales, estarán sujetos a la obligación de confidencialidad”, de la ley 16/2015.

No obstante, ello, el art. 73 del REJ establece la posibilidad de condiciones adicionales de confidencialidad a la información se reciba o intercambie por la vía de Eurojust procedente de procedimientos nacionales: “la autoridad del Estado miembro que proporcione la información, de conformidad con su Derecho interno, podrá imponer condiciones a la utilización de la información en procedimientos nacionales por parte de la autoridad receptora”. Dicha autoridad receptora “estará obligada a cumplir dichas condiciones”.

Esta previsión resulta muy adecuada para los procedimientos declarados secretos de acuerdo con el art. 302 de la LECrim. ya que no solo se refiere a la información transmitida en el maco o en base a la obligación del art. 24 de la ley 16/2015, sino a la intercambiada en el marco de un caso de Eurojust y podría reflejarse en un artículo general sobre el intercambio de información con el miembro nacional en el capítulo II de la ley 16/2015, que despeje cualquier recelo de las autoridades nacionales respecto del tratamiento confidencial de la información facilitada en el marco de un caso de Eurojust, generalizando dicha obligación de confidencialidad.

Frente al silencio de la Decisión y de la ley española 16/2015, e incluso del REJ acerca de la reacción que se espera de Eurojust una vez recibe la información, a fin de aclarar el ámbito funcional del miembro nacional y aclarar a las autoridades nacionales cual es el valor añadido de cumplir con la obligación de transmisión de información a Eurojust, la ley nacional podría regular la obligación del miembro nacional de facilitar un informe, reacción o *feedback* de los potenciales vínculos que el CMS haya detectado, en todo caso, ya sea positivo o negativo.

XIV.VIII. Gobernanza y cambios en la estructura y organización de Eurojust

No obstante su relevancia (de hecho son la principal razón de la iniciativa normativa que lanzo la Comisión en base al art. 85 del TFUE), los cambios en la gobernanza, organización, estructura y funcionamiento de Eurojust que se comentan a continuación no tendrían, en principio, impacto directo en la ley 16/2015, al no formar parte de su regulación centrada en el estatuto legal y la competencias del miembro nacional de España, así como en el SCNE y el intercambio de información entre las autoridades nacionales y Eurojust.

Los cambios principales son:

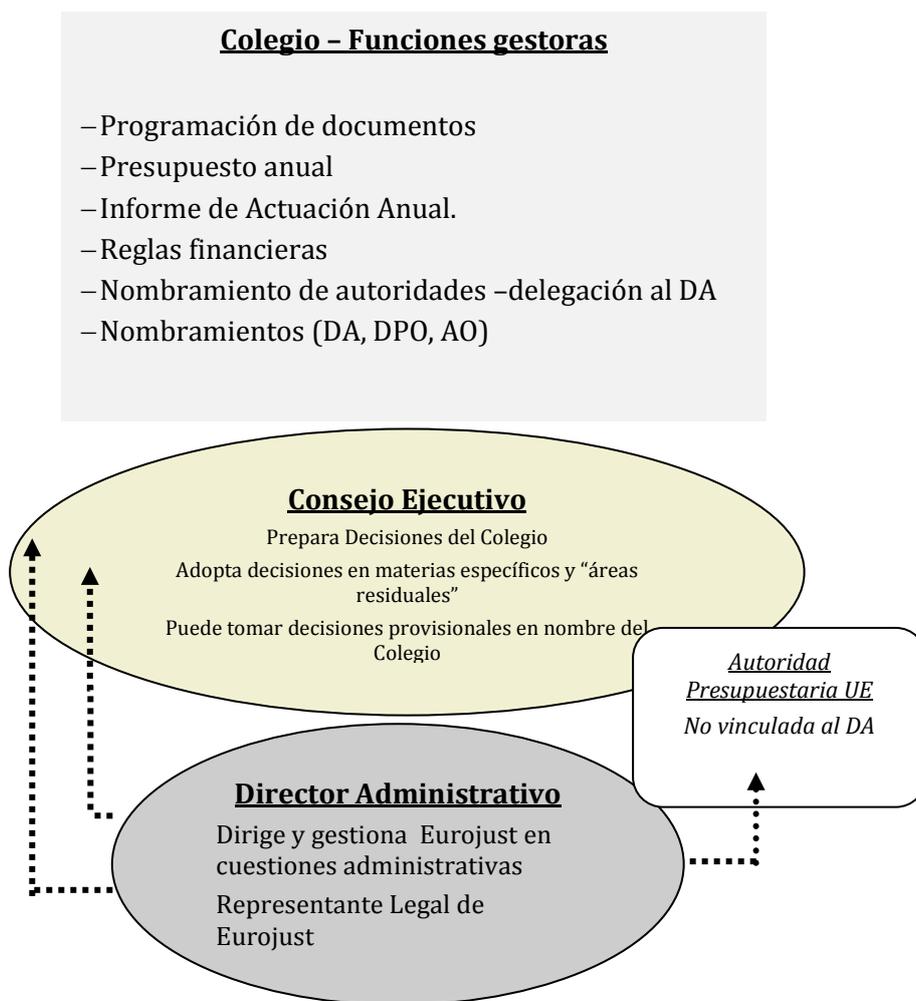
- ▶ Eurojust se convierte formalmente en una agencia de la UE, Art 1 (1).
- ▶ Los principios del Planteamiento Común sobre las agencias descentralizadas/*Common Approach on decentralised agencies*¹⁰⁶ se aplican a la nueva agencia mientras las características especiales de Eurojust se mantienen (por ejemplo: solo un representante de la Comisión en el Consejo Ejecutivo; sin que se establezca un *Management Board* externo,...) a fin de salvaguardar la necesaria independencia como requisito para el adecuado ejercicio de sus competencias operativas de apoyo a las autoridades judiciales nacionales (punto 16 del preámbulo del REJ).
- ▶ La intención del legislador europeo es racionalizar el proceso de decisión en la gestión administrativa de Eurojust (punto 18 del preámbulo del REJ) reduciendo al mínimo la carga que la misma supone para los miembros nacionales, de manera que puedan centrarse en el trabajo operativo (punto 17 del preámbulo del REJ). Para ello el REJ clarifica las funciones de los miembros nacionales, del Colegio y del Director Administrativo y crea un Consejo Ejecutivo (punto 16 del preámbulo del REJ). Consecuentemente, el Art 5 (1) establece: “(...) el Colegio centrará sus actividades en las cuestiones operativas y las cuestiones directamente ligadas al

¹⁰⁶ *Joint Statement of the European Parliament, the Council of the EU and the European Commission on decentralised agencies and the Common Approach of 19 July 2012.*

ámbito operativo. El Colegio solo intervendrá en cuestiones administrativas en la medida necesaria para garantizar el cumplimiento de sus funciones operativas.”

- ▶ El Reglamento incluye una lista no exhaustiva de tareas explícitamente atribuidas al Colegio (Art 5), y/o al Consejo Ejecutivo (Art 16), y/o al Director Administrativo (Art 18).

El siguiente diagrama refleja la nueva estructura de Eurojust en su dimensión ejecutiva o de gestión (no operacional):



XIV.IX. Protección de datos

Estamos ante un nuevo marco legal en materia de protección de datos proporcionado, ya que tanto el nuevo Reglamento 2018/1727 de Eurojust, como por el art. 3 y el capítulo IX del Reglamento revisado 45/2001, de 18 de diciembre de 2000, relativo al tratamiento de datos personales por las instituciones y los organismos comunitarios y a la libre circulación de estos datos (aplicable a todas las Instituciones de la E, sus agencias y organismos), son de aplicación al procesamiento de datos personales que se lleve a cabo en Eurojust. La revisión del Reglamento 45/2001, excepto el capítulo IX, es de aplicación al tratamiento de datos personales administrativos por Eurojust (Art. 26 (1)). Las normas de protección de datos sobre tratamiento de datos personales de naturaleza operativa incluidas en el REJ deben ser considerados como "lex specialis" en relación con las normas generales establecidas en el Reglamento revisado 45/2001 (Art. 26 (3)). El Reglamento revisado 45/2001 se convierte en una parte integrante del marco legal en materia de protección de datos de Eurojust,

introduciendo reglas de carácter general que proporcionan un nivel de protección de datos equivalente en toda la UE, como pueden ser: el principio de responsabilidad, los requisitos para hacer una distinción clara entre los datos personales de naturaleza operativa y las diferentes categorías de titulares de datos (cuando fuere de aplicación y tanto como fuere posible), o para distinguir los datos basados en hechos de aquellos que se basan en apreciaciones personales (tanto como fuere posible), el verificar la calidad de los datos personales operativos, las comunicaciones y modalidades para ejercitar los derechos del titular de los datos, derecho al acceso indirecto a través del Supervisor Europeo de Protección de Datos¹⁰⁷ (en adelante SEPD) en casos en los que el acceso está parcial o totalmente restringido, protección de datos por diseño y por defecto (*by design/by default*), requisitos para mantener logs para cualquiera de las operaciones de tratamiento de los sistemas de tratamiento automatizado de datos, la obligación de llevar a cabo la valoración de impacto de protección de datos en ciertos casos, la obligación de consultar al SEPD antes de procesar datos a incorporar a un nuevo sistema de archivos (*filig system*), así como la notificación al SEPD y al titular de los datos en ciertos supuestos de vulneración de datos personales.

Al mismo tiempo el REJ contiene reglas específicas con relación al tratamiento de datos personales operativos, concretamente:

- ▶ El tratamiento de datos personales operativos en el Sistema de Gestión de Casos de Eurojust (CMS) debe compadecerse con el REJ y el art. 3 y el capítulo IX del Reglamento revisado 45/2001 (Art. 23 (2)(c)).
- ▶ Se amplía la lista de personas cuyos datos personales operativos pueden ser tratados o procesados por Eurojust (añadiendo informantes, contactos o asociados), lo mismo se aplica a la lista de categorías de datos (añadiendo otros números oficiales utilizados en los Estados miembros para identificar individuos (DNIs/NIEs,...), números de identificación de Aduanas y/o Hacienda (AEAT), detalles de cuentas, cualquier dato relacionado que fuere necesario para identificar al abonado o usuario) (Art. 27 (1) y (2)).
- ▶ CMS se mantiene como el único fichero automatizado de datos para el tratamiento de datos personales operativos en Eurojust. No obstante, ello, los miembros nacionales estarán temporalmente habilitados para almacenar y analizar datos personales (hasta tres meses) con el fin de determinar si dichos datos son relevantes para los fines de Eurojust y pueden ser incluidos en el (Art. 23(6)).
- ▶ Art. 29 del REJ introduce algunos cambios en el régimen de retención de datos personales operativos (e.g. obligación de revisar constantemente los datos mediante apropiados tratamientos automatizados, concretamente cuando el caso es cerrado por Eurojust; cuando categorías especiales de datos personales son almacenados por más de cinco años, el SEPD debe ser informado (Art. 29 (2)); se introduce la eliminación automática por defecto en aquellos casos en los que no se toma decisión alguna sobre la continuidad de su almacenamiento de los datos en el momento de su revisión (Art. 29 (3) y siguientes). Estos nuevos preceptos obligan al Miembro Nacional a velar por el estricto cumplimiento de la norma para evitar la pérdida de datos.
- ▶ En cuanto a los derechos de los titulares de los datos, cuando los daos que le conciernan hayan sido tratados por Eurojust, sus solicitudes de acceso deben tratarse de acuerdo con el REJ y el capítulo IX del Reglamento revisado 45/2001. Art. 31 (3) establece que cuando un Estado miembro se opone a la decisión propuesta por Eurojust con relación a una petición de acceso a un caso conteniendo datos personales, Eurojust debe atender a dicha objeción. Como quiera que el titular podrá presentar una solicitud a Eurojust o a la autoridad nacional de supervisión española,

¹⁰⁷ La Autoridad Común de Control (*Joint Supervisory Body*, JSB), como órgano supervisor externo en materia de protección de datos, desaparece y sus funciones son asumidas por el SEPD, figura creada por el Reglamento 45/2001, como organismo responsable de garantizar y supervisar que las instituciones y organismos de la Unión respeten el derecho de las personas a la intimidad en el tratamiento de sus datos personales. Por consiguiente, Eurojust pasa a tener un régimen de supervisión externo igual al de las instituciones y agencias de la Unión, manteniendo ciertas especificidades derivadas de las funciones concretas para las que fue creado.

que la remitirá a Eurojust sin demora y además se prevé' que Eurojust consultará a las autoridades nacionales competentes acerca de la decisión que cabe adoptar y que, en caso de objeción al acceso solicitado, Eurojust deberá acatar la misma, dicha nueva regulación debería reflejarse en la ley 16/2015

- ▶ De acuerdo con el Art. 35 (1) Eurojust debe mantener un registro de todas las categorías de actividades de procesamiento de datos bajo su responsabilidad (*accountability principle*). Dichos registros deben de estar a disposición del SEPF (Art. 35) (3).
- ▶ Arts. 36-38 regulan el nombramiento del Oficial de Protección de Datos (DPO) de Eurojust (independencia funcional, requisitos de cualificación profesional, duración de su mandato, condiciones de su cese), su cargo (participación del DPO, apoyo, acceso a data/medios materiales, a quien debe informar) y sus tareas (obligaciones y competencias,).
- ▶ La Autoridad Común de Control (*Joint Supervisory Body*, JSB), como órgano supervisor externo en materia de protección de datos, desaparece y sus funciones son asumidas por el Supervisor Europeo de Protección de Datos (en adelante, SEPD) (Art. 40).
- ▶ Se refuerza la participación de las autoridades de control nacionales (Art. 42 (2) en la supervisión coordinada). Dicha supervisión coordinada debería reflejarse en el art. 14 de la ley 16/2015
- ▶ De acuerdo con el Art. 43 (1) el sujeto titular de los datos tiene el derecho de formular una queja ante el SEPD en los casos en que considere que el tratamiento de sus datos personales operativos por Eurojust no cumple con lo previsto en el REJ o en del Reglamento revisado 45/2001.
- ▶ Las decisiones del SEPD sobre datos personales operativos estarán sometidas a revisión judicial por el TJUE (Art. 44).
- ▶ Art. 45 regula la responsabilidad de Eurojust en materia de protección de datos.
- ▶ Art. 46 (1) prevé la responsabilidad de Eurojust en caso de tratamiento de datos no autorizado o incorrecto. Las denuncias contra Eurojust basadas en motivos de responsabilidad previstos en el Art. 46 (1) deberán ser conocidas por el TJUE de acuerdo con el Art. 268 TFEU.

La ley 16/2015 se refiere a la transmisión de datos personales al miembro nacional de España en Eurojust por parte de las autoridades nacionales en su Artículo 14, con una genérica remisión a la normativa que le sea aplicable, en función de la naturaleza del fichero en cuestión, equiparando el acceso del miembro nacional a los datos de carácter personal, a las mismas condiciones de los jueces y tribunales y los miembros del Ministerio Fiscal y extendiendo dicho acceso al adjunto, asistente y los integrantes del SCNE conectados al CMS. Por ello, considero que los aspectos destacados de la nueva regulación pudieran reflejarse en la ley nacional.

XIV.X. Relación de Eurojust con sus socios y terceros Estados

XIV.X.I. Principios generales

De acuerdo con los principios introducidos por el TFUE se ha suprimido la posibilidad de concluir un acuerdo de cooperación que permita la transmisión de datos personales con terceros países u organizaciones internacionales de manera autónoma por parte de Eurojust. A partir de ahora, de acuerdo con el art. 218 del TFUE, esta competencia corresponde exclusivamente a la UE.

Eurojust preparará cada cuatro años y en consulta con la Comisión una estrategia de cooperación, en la que se especificará los terceros estados y organizaciones internacionales con los que existe una necesidad de cooperación operativa.

Eurojust puede concluir acuerdos de trabajo (*working arrangements*) de acuerdo con el Art 47 (3) REJ. Dichos acuerdos de trabajo no servirán de base legal para autorizar el intercambio de datos personales y no vincularán a la UE, ni a los Estados miembros.

Eurojust cooperará con las instituciones de la UE, sus organismos, oficinas y agencias, así como con las redes establecidas en el ELSJ reguladas bajo el Título V del TFUE. Esta cooperación con organismos de la UE será más sencilla y rápida y no depende de la conclusión de un acuerdo de cooperación/acuerdo de trabajo.

XIV.X.II. Relación con terceros Estados

- ▶ Como principio general, la transmisión de datos personales a cualquier autoridad de un tercer país bajo el REJ necesita, una decisión de adecuación por parte de la Comisión, un acuerdo internacional concluido por la UE de acuerdo con el Art 218 TFUE, o un acuerdo de cooperación alcanzado por Eurojust el tercer estado antes de la entrada en vigor del REJ que permita el intercambio de datos personales (Art. 56 (2)). Además, dicha transferencia deberá ser para un fin específico, contar con consentimiento de la autoridad competente, y responder a los principios de protección de datos (Art. 47 (5) and (6)).
- ▶ En consulta con la Comisión, Eurojust deberá preparar cada cuatro años, una estrategia de cooperación en la que especificará los terceros países con respecto a los cuales existe una necesidad operativa, Art 52 (1). En ese sentido, cuando el Colegio de Eurojust detecte una necesidad operativa de cooperación con un tercer país, estará facultado para proponer al Consejo que proponga a la Comisión la necesidad de una decisión de adecuación o de una recomendación para la apertura de negociaciones con vistas a un acuerdo internacional, en virtud del artículo 218 del TFUE.
- ▶ Eurojust podrá recibir y tratar los datos personales facilitados por terceros países, siempre que resulte necesario para el desempeño de sus funciones y a reserva de las normas aplicables en materia de protección de datos. (Art. 47 (4) REJ).
- ▶ La realidad práctica de la designación de puntos de contacto de Eurojust en terceros países, con la conformidad de las autoridades competentes interesadas y con objeto de facilitar la cooperación de conformidad con las necesidades operativas de Eurojust, se recoge en el Art 52 (3) REJ.

XIV.X.III. Relación con la RJE y otras redes de cooperación judicial en materia penal (Art. 48)

- ▶ Eurojust cooperará con las redes creadas en el ámbito del ELSJ
- ▶ En relación con la Red Judicial Europea, el art. 48 (1) a) establece que los miembros nacionales, informarán, con un enfoque caso por caso, a los puntos de contacto de la RJE de todos los asuntos que consideren que la Red está en mejores condiciones para encargarse de ellos, lo que ya está reflejado en el art. 9 (7) de la ley 16/2015, lo que se canaliza a través del SCNE, como establecen los arts. 20 (7), b) y 48 (4) del REJ y el art. 19 (2) b) de la ley 16/2015.
- ▶ Las secretarías de la RJE, la red de ECI y de la red de Genocidio formarán parte del personal de Eurojust. Dichas secretarías funcionarán como unidades diferenciadas. Podrán disponer de los recursos administrativos de Eurojust necesarios para la ejecución de sus cometidos. La coordinación de las secretarías corresponderá a Eurojust.
- ▶ Asimismo, el Art 48 (2) REJ expresamente deja abierta la posibilidad de que Eurojust preste su apoyo a las redes y los órganos europeos pertinentes que participan en la cooperación judicial en materia penal, incluso, si procede, por medio de una secretaría situada en Eurojust.

XIV.X.IV. Cooperación con específicas agencias de la UE y con la Fiscalía Europea¹⁰⁸

XIV.X.IV.I. Europol

Se establece una nueva obligación por parte de Eurojust de tomar todas las medidas oportunas para compartir información generada por un sistema de acceso indirecto o búsqueda¹⁰⁹. Esta obligación es recíproca por parte de Europol

Se formalizan las reuniones periódicas entre el director ejecutivo de Europol y el presidente de Eurojust con el fin de repasar temas de interés común, Art 49.

Europol y Eurojust son requeridos a que establezcan conjuntamente las normas y condiciones de tramitación de las solicitudes de financiación de ECIs, Art 64.

Eurojust apoyará y, cuando proceda, participará en los centros de asesoramiento especializados de la Unión desarrollados por Europol y otras instituciones, órganos y organismos y agencias de la Unión y cooperará con las instituciones, órganos y organismos y agencias, así como con las redes de la Unión establecidas en el espacio de libertad, seguridad y justicia regulado en el título V del TFUE, Art 4 letras g) y h) del REJ.

XIV.X.IV.II. OLAF y Frontex

Ambas están explícitamente referidas en el Art 51; OLAF contribuirá a las labores de coordinación de Eurojust relativas a la protección de los intereses financieros de la Unión, mientras que Frontex contribuirá a las labores de Eurojust, en particular transmitiendo información relevante.

XIV.X.IV.III. Fiscalía Europea

Además de los artículos sobre la competencia, el Art 50 (1) REJ contiene los principios reguladores de la cooperación con la Fiscalía Europea: establecerá y mantendrá una estrecha relación con la Fiscalía Europea basada en una cooperación mutua en el marco de sus respectivos mandatos y competencias y en el desarrollo de vínculos operativos, administrativos y de gestión entre ellos.

▶ Cooperación Institucional:

- El presidente de Eurojust y el Fiscal Jefe Europeo se reunirán con regularidad para tratar temas de interés común. Art. 50 (1).
- Comparado con las relaciones previstas con otras agencias de la UE, solo el hecho de que la Fiscalía Europea vaya a recibir el orden del día de las reuniones del Colegio y del Consejo Ejecutivo y que pueda participar en las mismas cuando vayan a tratarse temas relevantes para sus funciones, y la obligación de Eurojust de facilitar a la Fiscalía Europea los documentos de la programación anual y plurianual (Art. 50 (1)), ponen de manifiesto que se ha establecido una relación a nivel institucional, no solo singular, yo diría que privilegiada entre la Fiscalía Europea y Eurojust.

▶ Cooperación operativa:

- Eurojust tiene la obligación de informar, y si procede, asociará a la Fiscalía Europea a sus actividades operativas relacionadas con casos transfronterizos, mediante el intercambio de información¹¹⁰, incluidos datos personales, acerca de sus investigaciones, y solicitando el apoyo de la Fiscalía Europea. Cuando fuere necesario apoyar a la Fiscalía Europea, Eurojust utilizará el SNCE (lo que puede reflejarse en el art. 18 de la ley 165/2015) y sus relaciones con terceros países.

¹⁰⁸ Para más información ver el último apartado de la memoria anual de actividades del miembro nacional de España correspondiente al año 2017.

¹⁰⁹ La norma correspondiente en el Reglamento de Europol es el art. 21.

¹¹⁰ De acuerdo con el art. 24 (1) del Reglamento de la Fiscalía Europea Eurojust está obligado a informar a la misma, sin demora, cualquier delito en relación al que puede tener competencia.

- Eurojust cursará sin demora injustificada las solicitudes de ayuda que realice la Fiscalía Europea¹¹¹ y, asimismo, las gestionará, cuando proceda, como si las hubiera realizado una autoridad nacional competente en materia de cooperación judicial. (esta previsión se contiene en el Art. 50 (2) y puede incluirse a la Fiscalía Europea en los arts. 9 y 23 de la ley 16/2015).
 - El derecho de Eurojust a tener acceso indirecto, sobre la base de un sistema de respuesta positiva o negativa, a la información contenida en el sistema de gestión de casos de la Fiscalía Europea está prevista en el Art 50 (5) REJ, y una obligación equivalente para Eurojust de permitir acceso indirecto a la Fiscalía Europea al CMS la encontramos en el Art. 100 (3) del Reglamento de Fiscalía Europea
- ▶ Cooperación administrativa:
- De acuerdo con el Art 50 (6) la Fiscalía Europea podrá contar con la asistencia y los recursos de la administración de Eurojust. A estos efectos, Eurojust podrá prestar servicios de interés común a la Fiscalía Europea. Los detalles se regularán en un acuerdo.

XIV.XI. Otras disposiciones del marco legal administrativo

XIV.XI.I. Disposiciones financieras y presupuestarias

- ▶ El REJ contiene una nueva previsión general (art. 15) sobre la programación anual y multianual, que alinea los procedimientos internos de Eurojust con los procesos y el marco general que existe en la UE.
- ▶ En relación con cuestiones presupuestarias, el REJ incluye una nueva previsión sobre fuentes de financiación adicionales para Eurojust, i.e. cualquier contribución financiera voluntaria procedente de los Estados miembros; cargos procedentes de publicaciones y cualquier servicio prestado por Eurojust y subvenciones ad hoc (Art 60 (3), b0, c), d).
- ▶ El procedimiento presupuestario (Art 61) y de rendición de cuentas y aprobación de la gestión (Art 63) incluye una descripción detallada de los procedimientos internos, de conformidad con el marco de la UE, incluyendo la participación del Consejo Ejecutivo.
- ▶ Las normas financieras son aprobadas por el Consejo Ejecutivo y deben estar en línea con el Reglamento Delegado financiero, Art 64.

XIV.XI.II. Régimen lingüístico y traducciones

- ▶ El Reglamento n. 1 del Consejo por el que se fija el régimen lingüístico de la CEE, será aplicable a Eurojust, Art 71 EJR.
- ▶ El Colegio de Eurojust deberá decidir una vez este' vigente el REJ y por mayoría de dos tercios de sus miembros, el régimen lingüístico interno de Eurojust
- ▶ Los siguientes documentos serán traducidos en todos los idiomas oficiales: resultados de estudios y proyectos estratégicos producidos o encargados por Eurojust; los documentos de la programación anual y plurianual, acuerdos de trabajo con terceros países y el informe anual del SEPD, Art 67 (4).
- ▶ Eurojust estará obligado a utilizar el Centro de Traducción de los Órganos de la Unión Europea que prestará los servicios de traducción necesarios para el funcionamiento de Eurojust, tal como establece el Reglamento (CE) n. 2965/94 del Consejo, salvo en caso de que el Centro de Traducción no esté disponible y se requiera otra solución. Art. 71 (3).

¹¹¹ De acuerdo con el art. 24 (1) del Reglamento de la Fiscalía Europea, Eurojust está obligada a informar a la misma, sin demora, cualquier delito en relación al que puede tener competencia.

- ▶ Esta previsión es interesante ya que, entre las atribuciones del Miembro Nacional de España en Eurojust, desde un punto de vista operativo, se puede incluir (art. 9 ley 16/2015), en casos de urgencia, la posibilidad de facilitar traducciones de documentos procesales a las autoridades nacionales.

XIV.XI.III. Transparencia

- ▶ El Reglamento (CE) n. 1049/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo al acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión, se aplicará a los documentos que obren en poder de Eurojust. El Consejo Ejecutivo deberá, dentro de los seis meses a partir de la fecha en que tenga lugar su primera reunión, elaborará las disposiciones pormenorizadas de aplicación del Reglamento citado, para su adopción por parte del Colegio, (Art. 74 (1) y (2).
- ▶ Eurojust publicará en su página web la lista de los miembros del Consejo Ejecutivo y los resúmenes de los resultados de las reuniones del Consejo Ejecutivo. La publicación de esos resúmenes se omitirá o restringirá de forma temporal o permanente si pudiera poner en peligro el desempeño de las tareas de Eurojust, teniendo en cuenta sus obligaciones de discreción y confidencialidad y la naturaleza operativa de Eurojust (Art 74 (4).

XIV.XI.IV. Control antifraude de OLAF y el Tribunal de Cuentas Europeo

- ▶ El art. 75 reconoce explícitamente la competencia del Tribunal de Cuentas Europeo para someter a auditorías, sobre la base de documentos y sobre el terreno, a todos los beneficiarios de subvenciones, contratistas y subcontratistas a los que Eurojust haya asignado fondos de la Unión.
- ▶ La OLAF podrá realizar investigaciones, incluidos controles y verificaciones in situ, para establecer si se han producido irregularidades que afecten a los intereses financieros de la Unión en relación con el gasto financiado por Eurojust
- ▶ El personal de Eurojust, el Director Administrativo, los miembros nacionales del Colegio y los integrantes del Consejo Ejecutivo informarán a la OLAF y a la Fiscalía Europea, en su caso, sin demora y sin que se cuestione por ello su responsabilidad en modo alguno, de los fraudes de los que hayan tenido conocimiento en el ejercicio de sus funciones o mandatos. (Art 75(5)).

XIV.XI.V. Normas sobre protección de la información sensible no clasificada y clasificada

- ▶ Eurojust establecerá normas internas sobre el tratamiento y la confidencialidad de la información y sobre la protección de la información sensible no clasificada, incluida la creación y el tratamiento de dicha información en Eurojust, Art 76 (1).
- ▶ Eurojust establecerá normas internas sobre la protección de la información clasificada de la UE, que deberán estar en consonancia con la Decisión 2013/488/UE del Consejo, a fin de garantizar un nivel equivalente de protección para tal información, Art 76 (2).

Como se puede comprobar el nuevo REJ introduce muchas y variadas novedades que afectan directamente a algunos preceptos de la Ley 16/2015, que habría que actualizar al quedar desplazados por esta nueva arquitectura normativa, por lo que lo más recomendable es su depuración y revisión, en aras de la necesaria seguridad jurídica, y ello hay que hacerlo en menos de un año, por lo que, en una nueva ley de Eurojust que aborde de manera más global y consistente, el estatuto nacional de España en Eurojust, ahondando su dimensión judicial, sus competencias y funciones, y su novedosa relación con la Fiscalía Europea, esta actualización se me antoja ineludible.

XV. Colofón

Como todos los años, aprovecho el epílogo de este informe para agradecer la confianza depositada por las autoridades nacionales en la Delegación de España en Eurojust al remitirnos sus solicitudes de asistencia. Ha sido un privilegio trabajar con ellos y para ellos desde Eurojust, buscando soluciones eficaces y una respuesta de calidad a sus peticiones, explorando todas las posibilidades de la cooperación y la coordinación internacional en la lucha contra las manifestaciones más graves de la delincuencia y la criminalidad organizada transnacional. Esperamos haber contribuido a la consolidación de la confianza mutua entre nuestras autoridades con otras autoridades judiciales europeas y, con ello, a la construcción conjunta del Espacio Judicial Europeo, desde la primacía del Estado de Derecho.

Francisco Jiménez-Villarejo Fernández,

La Haya, junio de 2019