



---

# Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Grado en Derecho

## La Orden Europea de Detención y Entrega

Presentado por:

*Aitor Huerta Camarero*

Tutelado por:

*Ángel J. Sanz Morán*

*Valladolid, 22 de julio de 2019*

*Segunda convocatoria*

*Curso 2018/2019*

**Resumen:** En este último año y debido a lo sucedido en Cataluña, la Orden Europea de Detención y Entrega tomó una relevancia inusual tanto en los medios de comunicación como en las conversaciones diarias de los ciudadanos españoles. Aunque hay que reseñar que, siendo un instrumento de gran importancia en las relaciones entre los Estados de la Unión y con una vigencia de más de 15 años, la euroorden es bastante desconocida en sus características más básicas, esto es lo que se intenta solventar en este trabajo.

Con ese objetivo, se realiza un análisis de este mecanismo penal de la Unión Europea, tanto en los principios en los que se sustenta su legislación, como en los distintos momentos o fases que existe en el procedimiento, así como trata dos casos de trascendencia en los que esta práctica está involucrada.

**Palabras clave:** “reconocimiento mutuo”, “integración”, “cooperación”, “tutela de derechos”, “simplificación”.

**Abstract:** In this last year, due to what happened in Catalonia, the European Arrest Warrant (EAW) took on an unusual importance both in the media and in the daily conversations of Spanish citizens. Although it should be noted that, despite of being an instrument of great importance in relations between the States of the Union and with a time of validity for more than 15 years, the EAW is quite unknown in its most basic features. This is what this work is trying to solve.

To achieve this goal, an analysis of this penal mechanism of the European Union is carried out, both in the principles on which its legislation is based, and in the different moments or phases that exist in the procedure, as well as dealing with two significant cases in which this practice has been involved.

**Key words:** “Mutual recognition”, “integration”, “cooperation”, “protection of rights”, “simplification”.

# ÍNDICE

INTRODUCCIÓN .....	4
<b>1. RECORRIDO HISTÓRICO HACIA LA INTEGRACIÓN COMUNITARIA EN LA PARCELA JURÍDICO-PENAL.....</b>	<b>5</b>
<b>2. EL PRINCIPIO DE RECONOCIMIENTO MUTUO .....</b>	<b>12</b>
<b>3. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD .....</b>	<b>17</b>
<b>4. LAS DIFERENCIAS DE LA OEDE CON LA EXTRADICIÓN ORDINARIA.....</b>	<b>18</b>
4.1 Principio de especialidad .....	22
4.2 Principio de no entrega de nacionales .....	25
4.3 El principio de doble incriminación.....	27
4.4 Otros aspectos con diferencias entre Extradición ordinaria y la Orden Europea de Detención y Entrega.....	32
<b>5. PROCEDIMIENTO DE EMISIÓN Y EJECUCIÓN DE LA ORDEN EUROPEA DE DETENCIÓN Y ENTREGA .....</b>	<b>45</b>
5.1 Requisitos para la emisión de una euroorden.....	46
5.2 Emisión de una OEDE.....	49
5.3 Ejecución de una Orden Europea de Detención y Entrega.....	51
5.3.1 <i>Plazos</i> .....	51
5.3.2 <i>La decisión</i> .....	52
<b>6. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DEL SUJETO REQUERIDO EN LA OEDE Y AFECTADOS POR LA TRAMITACIÓN DE LA MISMA .....</b>	<b>53</b>
<b>7. LA ENTREGA .....</b>	<b>56</b>
7.1 A otro Estado miembro .....	56
7.2 A un tercer Estado .....	57
<b>8. EL TRÁNSITO .....</b>	<b>58</b>
<b>9. INEJECUCIÓN DE EUROÓRDENES.....</b>	<b>60</b>
9.1 El mantenimiento de la OEDE.....	60
9.2 Coordinación el Sistema de Información Schengen.....	61
<b>10 ANÁLISIS DE ALGUNOS PROBLEMAS PUNITIVOS CON LA EUROORDEN COMO EJE DE LOS MISMOS.....</b>	<b>64</b>
10.1 Caso Puigdemont .....	64
10.2 Sentencia <i>BVerfG</i> de 23 de enero de 2017 .....	68
<b>CONCLUSIONES .....</b>	<b>71</b>
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>73</b>

# INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo se aborda el análisis de la Orden Europea de Detención y Entrega, mecanismo que se utiliza en el entorno de los Estados de la Unión y solo en relaciones de extradición en las que los Estados implicados formen parte de ese ente.

El estudio se aborda desde diferentes aspectos. Primeramente, haciendo un repaso cronológico desde los primeros pasos dados para la mejora de la extradición en relaciones internas de la UE, hasta la configuración de esta institución en nuestros días. Todo ello mediante la lectura y posterior conclusión de diversas fuentes bibliográficas, así como aquellos instrumentos legislativos que fueran de interés en dicha materia.

Además de esa revisión cronológica, son objeto de estudio aquellos principios considerados como estructurales a la hora de confeccionar y desarrollar esta técnica de detención y entrega, a su vez la consideración de los mismos es clave para poder establecer una mejor diferenciación con la extradición ordinaria, mecanismo de detención y entrega elemental en las relaciones en las que estuvieren involucrados dos o más Estados soberanos y que en ocasiones se cofunde con la propia Orden Europea de Detención y Entrega.

Por otro lado pienso que tiene importancia detenerse y conseguir una idea clara y completa de los sucesivos actos o “pasos” por los que ha de transcurrir la interposición de la euroorden, distinguiendo este proceso en dos grandes parcelas, en primer lugar la de la emisión y si todo discurre en orden, el de la ejecución por parte de las autoridades conminadas a ello.

En último lugar procedo a investigar y reflexionar sobre dos supuestos fácticos en los cuales ha existido críticas o polémica en relación a la aplicación de las disposiciones reguladoras de la OEDE. En primer lugar nos detenemos en el reciente “caso Puigdemont” y la negativa del Tribunal del Land de Schleswig-Holstein a extraditar a Carles Puigdemont por un delito de rebelión (además de la malversación de fondos públicos) Así como otro caso en que se advierte las reticencias de los tribunales alemanes en aplicar lo dispuesto en las legislaciones reguladoras de la euroorden, ya sea en la Decisión Marco de 2002 o en las legislaciones internas.

# 1. RECORRIDO HISTÓRICO HACIA LA INTEGRACIÓN COMUNITARIA EN LA PARCELA JURÍDICO-PENAL

Con la creación y paulatino desarrollo de lo que hoy en día denominamos como Unión Europea, se genera la necesidad de que los Estados intervinientes en este proceso actualicen el modo en que han de relacionarse con sus socios del ente supranacional, máxime cuando la organización tiene en su principal fundamento la concordancia de los principios y valores básicos que sustentan las sociedades de estos territorios. Dicha necesidad a su vez deriva en un pleno prisma de integración que cristaliza en muchos y variados ámbitos, uno de ellos indudablemente ha de ser el mundo del Derecho, fortaleciéndose la cooperación y simplificándose la comunicación entre Estados de la Unión.

Al principio y sin un pleno desarrollo que pudiera cimentar procesos e instituciones comunes para todos los países de la UE, se optó por el modelo ordinario en el Derecho Internacional Público, que no es otro que la concepción y entrada en vigor en las legislaciones nacionales de tratados, ya fueran bilaterales o multilaterales de asistencia judicial.

El verdadero impulso en esta integración viene tras el Tratado de Ámsterdam de 1997 (entrando en vigor dos años después, en 1999) y la propugnación del concepto de la Unión como un espacio de “libertad, seguridad y justicia<sup>1</sup>”. Con esto surgen dos instrumentos de importancia capital, por un lado la “armonización de legislaciones” y por otro el principio de “reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales” entre los Estados miembro de la UE. Buscando con ambos junto con otros medios la forja de un Derecho procesal común, también persiguiendo ese objetivo en el ámbito penal, aunque con una menor implicación, preservando en mayor medida la soberanía propia de cada Estado, aunque sí imponiendo ciertos límites a la misma, siempre teniendo fija la idea de que la Unión Europea ha de estar conformada por Estados que defiendan y garanticen en todo momento los derechos y libertades fundamentales de todos los individuos.

El nacimiento de este nuevo derecho procesal común fomentó la aparición de nuevas formas de actuación, así las autoridades de cualquier Estado de la Unión podrían ser

---

<sup>1</sup>VIDAL FERNÁNDEZ, BEGOÑA. “De la asistencia judicial penal en Europa”, en Coral Arangüena Fanego «Cooperación Judicial Penal en la Unión Europea: La Orden Europea de Detención y Entrega». Lex Nova. Valladolid, diciembre de 2005. Página 47-49

competentes sobre situaciones de delincuencia transfronteriza<sup>2</sup>, donde un asunto contiene elementos de diversos Estados.

En la vertiente negativa entra en juego el principio “non bis in ídem”, el cual es de vital utilidad para la resolución de conflictos jurisdiccionales en el ámbito de los Estados miembro de la UE, sobre todo en los tiempos en que dichos conflictos prácticamente no habían sido considerados en su verdadera envergadura, posteriormente ya se dotó normativamente el Derecho Comunitario de suficientes mecanismos para hacer frente a este problema con una mejor eficiencia (por ejemplo, la Decisión marco adoptada en 2009 referente a los conflictos de jurisdicción).

La cooperación judicial penal en el ámbito de la Unión se basaba en instrumentos jurídicos con fundamento en el principio de solicitud o de petición, según el cual existen dos Estados intervinientes, uno de ellos formula una concreta petición al otro, que es el que decide si aceptar la demanda y seguir el pleito o por el contrario zanjarlo de forma prematura. Estas mecánicas se han ido perfeccionando a lo largo del tiempo, aunque lamentablemente siguen careciendo de la rapidez, certidumbre y facilidad burocrática que se desea desde los entes rectores de la entidad supranacional.

La asistencia judicial penal entre Estados miembro se bifurcó desde un primer momento entre la denominada como mayor (la extradición tal y como es concebida regularmente) y la menor<sup>3</sup> (formando parte de esta categoría el resto de formas de asistencia). Los instrumentos principales en esa época y en esta materia fueron el Convenio europeo sobre extradición de 1957 y el Convenio europeo de asistencia judicial en materia penal de 1959 junto con su protocolo adicional del año 1978, a los que posteriormente habrá de añadirse el protocolo adicional de 2001, siendo éste a diferencia de los anteriores de carácter multilateral (sin duda un paso adelante en la meta de la integración).

El principal obstáculo sin duda fue la actitud reticente de los Estados a la hora de elaborar un verdadero instrumento de actuación común, así existían un gran número de “cláusulas de salvaguarda” (a su vez requeridas su imposición en el acuerdo por una pluralidad significativa de países) que desvirtuaron la aplicación común del contenido de los Convenios internacionales, otro impedimento fue la política de comunicación entre las

---

<sup>2</sup> GÓMEZ CAMPELO, ESTHER. “Orden de Detención Europea y Extradición”, en Mar Jimeno Bulnes (coord.) « *Justicia versus seguridad en el espacio judicial europeo, orden de detención europea y garantías procesales*», Tirant Lo Blanch, 2011, Valencia. Página 29

<sup>3</sup> VIDAL FERNÁNDEZ, BEGOÑA. “De la asistencia judicial penal en Europa”, en Coral Arangüena Fanego «*Cooperación Judicial Penal en la Unión Europea: La Orden Europea de Detención y Entrega*». Lex Nova. Valladolid, diciembre de 2005. Página 27

autoridades responsables de la ejecución y cumplimiento del acuerdo, que no hicieron sino vivificar la falta de eficiencia en los supuestos de su competencia.

En el proceso de integración de esta área, podemos diferenciar entre varios momentos en el tiempo.

El primero de ellos se caracteriza por la reticencia de los Estados miembros a consolidar la cooperación judicial penal, manteniendo por lo tanto el sistema derivado de la ordinaria “asistencia judicial” que tiene lugar entre Estados sin un ulterior vínculo existente (al contrario que ocurre con los EEMM de la Unión Europea).

En este primer momento vemos que en la conducta de los Estados sigue plenamente la idea de que el Derecho Penal resulta una de las máximas expresiones de la soberanía nacional de los Estados, y mediante la cesión de esta rama del derecho se podría entender que existiera de un menoscabo del poder soberano de los Estados. Esta idea puede ser un verdadero quebradero de cabeza para las instituciones de la Unión, es necesario superar esos nacionalismos recalcitrantes y para ello no hay mejor instrumento que la forja y consolidación de una propia noción de “soberanía europea<sup>4</sup>” englobando en ella a todos los Estados Miembro de la organización supranacional. Para esto es de vital importancia que existan tanto valores como derechos e incluso obligaciones recíprocos entre esta pluralidad de Estados, aunando todo este contenido jurídico bajo el manto del concepto de “ciudadanía europea”, la cual es un elemento esencial para la efectiva conformación de la integración europea en todas sus facetas.

En esta época podemos hablar de ciertos instrumentos jurídicos de notable utilidad, como lo fue el CAAS<sup>5</sup> (Convenio de Aplicación del Acuerdo Shengen) del año 1990, aunque la entrada en vigor del mismo se produjo en 1995. Supuso sin dudas la supresión de las fronteras interiores entre los Estados parte, habiendo una única frontera exterior, operando todos los Estados de la UE como uno solo tanto en la importación como en la exportación de bienes y servicios. Consecuencia de ello sería que ya no existirán controles (tanto de entrada ni de salida) en las fronteras entre Estados miembro, perviviendo ese control única y exclusivamente cuando la relación transfronteriza se entable con otro u otros Estados ajenos a la organización de Estados.

---

<sup>4</sup> VIDAL FERNÁNDEZ, BEGOÑA. “De la asistencia judicial penal en Europa”, en Coral Arangüena Fanego «*Cooperación Judicial Penal en la Unión Europea: La Orden Europea de Detención y Entrega*». Lex Nova. Valladolid, diciembre de 2005. Página 33

<sup>5</sup> VIDAL FERNÁNDEZ, BEGOÑA. “De la asistencia judicial penal en Europa”, en Coral Arangüena Fanego «*Cooperación Judicial Penal en la Unión Europea: La Orden Europea de Detención y Entrega*». Lex Nova. Valladolid, diciembre de 2005. Pp 34-35

Esto, que puede resultar todo positivo a simple vista, entraña en realidad grandes problemas de seguridad, por ello se adopta en el seno de la Unión una serie de medidas compensatorias, a fin de seguir garantizando la plena y efectiva protección y seguridad de los intereses de los Estados en sus límites soberanos. Mejorando pues la coordinación y cooperación en la actividad de los diferentes servicios de policía, aduana y justicia que pudieran participar en el supuesto planteado.

A su vez incorporó una serie de nuevas medidas para la cooperación judicial, como pudiera ser la de poder transmitir “la ejecución de una pena privativa o restrictiva de libertad, cuando el condenado hubiere evadido el país que pronunció la condena para así poder regresar a su país de origen”.

Además gracias a dicho Convenio se potenció la relación directa entre órganos judiciales, suprimiendo para actos de comunicación procesal la necesidad de que previamente se emitiera una solicitud de asistencia judicial.

El CAAS fue introducido plenamente en el marco de la Unión Europea tras el Tratado de Ámsterdam de 1997.

Por otro lado en el año 2000 se aprueba el Convenio de Asistencia Judicial en Materia Penal, el cual, al dictarse en el mismo tiempo que la declaración de Tampere hizo que los elementos en los que se sustentaba ya no fueran de verdadera actualidad, aun así representó un cierto avance, tratando las consecuencias tanto positivas como negativas que pudieran surgir del uso de las nuevas tecnologías operativas en esta parcela del Derecho.

Quizás lo más positivo de este acuerdo es que generó un impulso en diferentes legisladores de los Estados miembro de la Unión, consiguiendo que se regulara con mayor precisión aquellos ámbitos materiales cuya mejora en la regulación era imperativa en el objetivo de la asunción de la plena integración comunitaria, poniendo el foco sobre nuevos caminos a explorar en el alcance de dicha meta.

La siguiente fase viene marcada por el fenómeno de “internacionalización” que se experimenta en el espectro de los delitos cometidos en territorio de la UE<sup>6</sup>, dicha noción hay que considerarla desde un punto de vista tanto objetivo (delitos cometidos en territorio de una pluralidad de Estados miembro) como subjetivo (delitos en que los infractores tejen para su comisión estructuras complejas, así como la propia nacionalidad de las disparens nacionalidades de los delincuentes).

---

<sup>6</sup> VIDAL FERNÁNDEZ, BEGOÑA. “De la asistencia judicial penal en Europa”, en Coral Arangüena Fanego «Cooperación Judicial Penal en la Unión Europea: La Orden Europea de Detención y Entrega». Lex Nova. Valladolid, diciembre de 2005. Página 38-40



Todo ello fuerza a los Estados a identificar las dificultades más recurrentes que existan en el diálogo entre los distintos sistemas y se intenten suprimir o apaciguar sus efectos lo máximo posible. Hay muchas trabas que pueden aparecer y entorpecer la labor colaborativa de las autoridades (distintos idiomas, métodos de investigación, de persecución de delitos, normativas procesales muy dispares, etc.).

La técnica de solventar estos conflictos con Convenios se deviene insuficiente, por lo que se buscan otras soluciones.

Pudiendo hablar de varias figuras<sup>7</sup>, como pudiera ser el “magistrado de enlace”, en el que existe un problema en el que están implicados dos países, se ejecuta esta actividad de cooperación bilateral mediante la ayuda de un experto del Derecho del Estado contrario, el cual es enviado en ayuda en la acción que hubieren de llevar a cabo las autoridades del otro Estado.

Bastante más relevancia práctica tienen Eurojust y la Red Judicial Europea, a fin de facilitar y simplificar toda actuación penal o procesal con implicación comunitaria. La primera tiene su sede en la Haya y tiene su fundamento en la creación de una especie de “fiscalía europea” a través de transformar Europol y convertir la misma en una cierta autoridad investigadora europea. Se creó a través de la Decisión 2002/187/JHA del Consejo, siendo modificada por la Decisión 2009/426/JHA del mismo órgano comunitario.

Su principal función es la de perfeccionar la investigación y persecución de delitos organizados y con un ámbito espacial transfronterizo. El órgano está formado por un representante de cada Estado (los 28), los cuales son fiscales, jueces, o funcionarios de policía siempre acreditando una reconocida experiencia, contando con una plantilla de más de 900 personas<sup>8</sup>.

Por otro lado tenemos la Red Judicial Europea, la cual se crea en el año 2002 y desde esa fecha ayuda y allana la comunicación directa entre autoridades de los Estados miembro, así como da más facilidades la tramitación de asuntos entre los distintos puntos de contacto de cada país integrados en este ente.

Tras la aprobación del Tratado de Ámsterdam en 1997, se decide que la Unión Europea se sustente en un espacio de “libertad, seguridad y justicia”, convirtiéndose en una creación

---

<sup>7</sup> VIDAL FERNÁNDEZ, BEGOÑA. “De la asistencia judicial penal en Europa”, en Coral Arangüena Fanego «Cooperación Judicial Penal en la Unión Europea: La Orden Europea de Detención y Entrega». Lex Nova. Valladolid, diciembre de 2005. Pp. 41-44

<sup>8</sup> European Union Homepage. «Oficina Europea de Policía (EUROPOL)». Recuperado de [https://europa.eu/european-union/about-eu/agencies/europol\\_es](https://europa.eu/european-union/about-eu/agencies/europol_es)

jurídica que implica la consolidación de un área común en el que los Estados han de compartir soberanía<sup>9</sup>, y obviamente esto también tiene sus efectos en la rama penal del derecho de los Estados miembro, solo de ese modo los Estados podrán mantenerse soberanos en la protección de sus ciudadanos.

A pesar de todo lo avanzado, lo cierto es que ese espacio de “libertad, seguridad y justicia” no puede ser correlativo a la idea de un espacio judicial común, está muy lejos de esto, y los Estados, aun formando parte de la Unión Europea, retienen el poder de soberanía dentro de los límites de su propio territorio.

Para fijar esta posición existen varias actuaciones como, por ejemplo, la armonización de legislaciones jurídico-penales de los Estados miembro, la cual persigue fundamentalmente estas metas<sup>10</sup>, con diversas funciones:

1. Una función de llamada o aviso frente a comportamientos que atacan los valores que son fundamento de la Unión.
2. Evitar un efecto “santuario” en referencia a los territorios cuya legislación es más benévola con los sujetos que delincan de una determinada manera.
3. Introducir en el sentir de los ciudadanos de la UE un sentimiento común de justicia.
4. Reforzar las libertades de circulación de los ciudadanos de la Unión, en consonancia con la forja del “estado civil europeo”<sup>11</sup>.

Además en esta época hay otros instrumentos que impulsan la consecución del objetivo, como son la plena instauración del principio de reconocimiento mutuo o la imperatividad en el cumplimiento del principio penal fundamental “non bis in ídem” (de los que posteriormente hablaremos con un mayor detenimiento).

---

<sup>9</sup> VIDAL FERNÁNDEZ, BEGOÑA. “De la asistencia judicial penal en Europa”, en Coral Arangüena Fanego «*Cooperación Judicial Penal en la Unión Europea: La Orden Europea de Detención y Entrega*». Lex Nova. Valladolid, diciembre de 2005. Página 47

<sup>10</sup> FERNÁNDEZ ROZAS, J.C (2004). «*El espacio de libertad, seguridad y justicia consolidado por la Constitución Europea*». Revista Jurídica Española La Ley. Página 24.

<sup>11</sup> VIDAL FERNÁNDEZ, BEGOÑA. “De la asistencia judicial penal en Europa”, en Coral Arangüena Fanego «*Cooperación Judicial Penal en la Unión Europea: La Orden Europea de Detención y Entrega*». Lex Nova. Valladolid, diciembre de 2005. Página 50

El siguiente paso a tomar fue el de la confección estable de un espacio común de justicia europeo, donde se abandona de una vez la cooperación entre Estados miembro para hablar ya de un claro modelo de integración<sup>12</sup>.

No hay que obviar que la creación de la Orden Europea de Detención y Entrega viene a su vez motivada por la crisis de la extradición ordinaria<sup>13</sup> entre Estados de la Unión Europea. Así pues desde 1990 se empieza a intentar superar este procedimiento con la asunción de varios acuerdos entre Estados Miembro, como pudiera ser el Convenio relativo al procedimiento simplificado de extradición (formalizado en Bruselas el 10 de marzo de 1995) o el Convenio relativo a la extradición entre los Estados Miembro de la Unión Europea (que no llegó a entrar en vigor debido a las negativas provenientes de un número significativo de Estados integrantes del ente supranacional). Por todo ello es importante reseñar el Tratado suscrito entre Italia y España en el año 2000, impulsado a fin de superar ciertas dificultades a la hora de ejecutar la extradición en relación a sujetos requeridos por Italia conforme a una condena en rebeldía y que hubieren sido detenidos en España. Además debemos apuntar la inadaptación en los últimos tiempos de ciertos elementos troncales de la extradición ordinaria, como pudieran ser los principios de no entrega del nacional o la negación a entregar por delitos políticos<sup>14</sup> (necesario superar en un ámbito político y social que se supone común entre Estados)

Tampoco podemos negar que cada acto de estas características es a su vez fruto de su propio tiempo, y tenemos que reseñar la importancia decisiva de un momento altamente influyente de nuestra sociedad occidental y democrática, estamos hablando de los atentados del 11 de septiembre del año 2001, con el secuestro de varias aeronaves y su posterior uso para atacar las torres gemelas de Nueva York, así como el Pentágono, mientras que una cuarta aeronave terminó accidentada en Pensilvania, con 2.996 muertos y más de 6.000 heridos<sup>15</sup>. El impacto de estos hechos acrecentó la crisis del concepto clásico de

---

<sup>12</sup> VIDAL FERNÁNDEZ, BEGOÑA. “De la asistencia judicial penal en Europa”, en Coral Arangüena Fanego «*Cooperación Judicial Penal en la Unión Europea: La Orden Europea de Detención y Entrega*». Lex Nova. Valladolid, diciembre de 2005. Pp 58-59

<sup>13</sup> SANZ MORÁN, ÁNGEL. “La Orden Europea de Detención y Entrega” en Coral Arangüena Fanego (coord.) «*Cooperación Judicial Penal en la Unión Europea: La Orden Europea de Detención y Entrega*». Lex Nova. Valladolid, diciembre de 2005. Página 92

<sup>14</sup> SANZ MORÁN, ÁNGEL. “La Orden Europea de Detención y Entrega” en Coral Arangüena Fanego (coord.) «*Cooperación Judicial Penal en la Unión Europea: La Orden Europea de Detención y Entrega*». Lex Nova. Valladolid, diciembre de 2005. Página 93

<sup>15</sup> ABC. «11-S, diez años después», “los atentados, en cifras”. Recuperado de <https://www.abc.es/especiales/11-s/datos.asp>

extradición, forzando a acelerar la forja de un sistema propio y diferenciado en el ámbito de los Estados de la Unión Europea<sup>16</sup>, surgiendo pocos meses después a estos hechos el texto regulador de la concreta extradición comunitaria.

Así pues es fruto de esta época la Decisión Marco 2002/584/JAI del Consejo, de 13 de junio de 2002, relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados miembros. Creándose con ello un nuevo instrumento a ser utilizado por los Estados que forman parte de la Unión Europea. Lo cual no se puede calificar como plenamente positivo, puesto que esa aceleración en la confección de la legislación europea de esta parcela ha hecho que el proceso se desvíe de los cauces de la naturalidad y abrace la idea contraria, la de que prevalezca la forja del instrumento frente a un pleno proceso de integración, a través de una eficaz labor de armonización de las respectivas legislaciones nacionales de los Estados Miembro.

## 2. EL PRINCIPIO DE RECONOCIMIENTO MUTUO

Este principio ha tenido una cierta presencia histórica en relación a la entidad supranacional europea, su importancia en el seno de la Unión ha ido creciendo hasta el punto de considerarse el principio fundamental (“piedra angular<sup>17</sup>”) a la hora de regular las relaciones de cooperación judicial entre Estados Miembro.

Surge este elemento tras la formulación de las conclusiones de del Consejo Europeo en Tampere (octubre de 1999), inicialmente aparece como una herramienta de garantía de preservación y consolidación de las libertades en la circulación de mercancías provenientes de los distintos Estados de la UE, para posteriormente pasar a ser uno de los principios rectores de la cooperación judicial en materia penal, buscando de otro modo la consecución de una libertad de circulación de las decisiones emanadas de los órganos jurisdiccionales de los Estados miembro. En esencia, mediante este principio se busca la

---

<sup>16</sup> SANZ MORÁN, ÁNGEL. “La Orden Europea de Detención y Entrega” en Coral Arangüena Fanego (coord.) «*Cooperación Judicial Penal en la Unión Europea: La Orden Europea de Detención y Entrega*». Lex Nova. Valladolid, diciembre de 2005. Pp. 93-94.

<sup>17</sup> GONZÁLEZ CANO, M. I. “Algunas consideraciones sobre el reconocimiento mutuo de resoluciones firmes en materia penal”, *Tribunales de Justicia* 2001, nº7, pp 19-39, visto en Mar Jimeno Bulnes (coord.) «*Justicia versus seguridad en el espacio judicial europeo, orden de detención europea y garantías procesales*», Tirant Lo Blanch, 2011, Valencia. Página 65

automaticidad<sup>18</sup> de los efectos de toda decisión emanada de la justicia (tribunales y jueces nacionales ordinarios) dentro del territorio de la Unión, sin necesidad de un previo pacto o tratado entre los Estados involucrados. Siempre se buscará la aplicación de la decisión en los mismos términos en los que se aplicaría dicha decisión en el Estado del que dimanen, aunque si esto en el caso concreto fuese imposible se procederá a aplicar el pronunciamiento extranjero conforme a la mayor similitud posible si la aplicación hubiera sido realizada en el Estado originario. En otras palabras, se busca que las autoridades judiciales de cada Estado miembro implicado en el conflicto concreto reconozcan y ejecuten decisiones adoptadas por autoridades de otros Estados de forma automática, evitando análisis de fondo, así pues que únicamente se podría denegar la cooperación en los casos, muy limitados, establecidos en la norma comunitaria. Ello implica que la legalidad y la legitimidad de las decisiones adoptadas por las autoridades de los Estados miembros se presupone ipso iure, atañendo a los miembros de la Unión Europea, ente supranacional que en la actualidad cuenta con 28 Estados parte, a la espera de que se culmine el abandono del Reino Unido.

Su configuración se vertebra fundamentalmente en dos principios<sup>19</sup>, uno de ellos es el de confianza entre los Estados miembro, algo que sin duda es básico para la solvencia y funcionamiento de la Unión Europea. Por otro lado está el principio de equivalencia, en virtud del cual el Estado receptor de una resolución judicial debe entender que la decisión del Estado emisor tiene el mismo contenido, siendo pues equivalente a la que habrían dictado en su lugar sus propios órganos jurisdiccionales si dicho problema hubiera sido de su competencia.

Es un instrumento que es muy útil para sobrepasar las dificultades que entraña la labor de armonización en el ámbito penal material<sup>20</sup>, es una fórmula alternativa para superar los obstáculos que presentaba la armonización de legislaciones y de ahí se extendió a las libertades de servicio y establecimiento, al espacio judicial civil y, finalmente, al ámbito penal material. Debido a que siempre pueden existir elementos comunes en todas las legislaciones, pero es tremendamente difícil conseguir una tipificación común de todos los

---

<sup>18</sup> GOMEZ DE LIAÑO FONSECA-HERRERO, MARTA. «*El principio de reconocimiento mutuo como fundamento de la cooperación judicial penal y sus efectos en los ordenamientos de los Estados Miembro*» Revista de Derecho de la Unión Europea, n° 10, primer semestre de 2006. Página 158

<sup>19</sup> SÁNCHEZ DOMINGO, MARÍA BELÉN. “Problemática penal de la Orden de Detención Europea”, en Mar Jimeno Bulnes (coord.) «*Justicia versus seguridad en el espacio judicial europeo, orden de detención europea y garantías procesales*», Tirant Lo Blanch, 2011, Valencia. Página 75

<sup>20</sup> SÁNCHEZ DOMINGO, MARÍA BELÉN. “Problemática penal de la Orden de Detención Europea”, en Mar Jimeno Bulnes (coord.) «*Justicia versus seguridad en el espacio judicial europeo, orden de detención europea y garantías procesales*», Tirant Lo Blanch, 2011, Valencia. Página 72-73

delitos que pudieren darse, viene en aplicación el reconocimiento mutuo, verdadero atajo para el problema que acabamos de explicar, no obstante se necesita un alto grado de confianza mutua entre los Estados miembros para su efectiva inserción en los sistemas, confianza basada en la presunción de que todos los Estados de la UE comparten una serie de valores comunes y que se cumplirán a tenor del respeto a materias como la dignidad humana, la libertad, democracia, igualdad, el Estado de Derecho o los derechos humano. La confianza mutua puede verse afectada por diferentes problemas (normalmente referidos al orden público o de naturaleza política) por lo tanto se requiere un esfuerzo continuo para estimular y potenciar esta confianza, la cual puede reforzarse por diferentes vías. Por todo ello el reconocimiento recíproco se ha alzado como el instrumento de cooperación preeminente en las relaciones jurídico-penales en las que estén involucrados una pluralidad de Estados de la Unión, desplazando de este ámbito privilegiado a la armonización legislativa, de vital importancia en otras facetas comunitarias, por lo tanto, solo cuando sea estrictamente necesario para una actuación efectiva de las autoridades nacionales implicadas, se recurrirá a dicha función.

En relación a este aspecto es de relevancia hablar sobre ciertas críticas vertidas a colación del uso de la técnica de armonización que acabamos de citar.

Las argumentaciones contrarias a la armonización de esta parcela de los derechos nacionales se basan esencialmente en la pérdida del carácter democrático a la hora de aprobar y que entren en vigor las disposiciones comunitarias (puesto que las instituciones de la Unión competentes en esta materia no son semejantes a las nacionales que tienen el poder de dictar normas de esta entidad, aunque ello se ha venido matizando en los últimos tiempos con el mayor protagonismo adquirido por el Parlamento Europeo) sobre derecho penal y procesal penal, las cuales obligan y deberán cumplirse (ya sea de forma directa, o indirecta a través de figuras como la trasposición) por todos aquellos estados Miembros de la Unión, aunque en las mismas figuren medidas que pudieren restringir libertades individuales. Dicha restricción puede encontrar fundamentación y estar permitida dentro del ámbito del Estado democrático y de derecho, pero lo es en base a una “*conditio sine qua non*”, que implica la necesidad de que la restricción provenga de una manera u otra de una manifestación de la voluntad de los ciudadanos en ejercicio de sus derechos (el más elemental en ese sentido sería el sufragio activo).

En el ámbito nacional no existe conflicto, pues las disposiciones normativas provienen de los parlamentos, cuyos miembros fueron elegidos por los ciudadanos pertenecientes a la comunidad concreta a través de un proceso con todas las garantías democráticas y con una

manifestación clara y expresa de los individuos en forma de voto, otorgándose a aquellos representantes que más se asemejen a su opinión personal.

Es precisamente aquí donde está el problema, pues si bien en las instituciones comunitarias ha habido en los últimos tiempos un desplazamiento del poder normativo en favor del Parlamento Europeo, lo cierto es que la Decisión Marco que trata este aspecto fue acordada por la Comisión Europea.

La solución pasa por que el Parlamento Europeo se transforme en un órgano a imagen y semejanza de los parlamentos nacionales<sup>21</sup>, detentando verdaderamente el poder legislativo en su espacio territorial de ejercicio de la soberanía. Por el contrario los ciudadanos de la Unión tienen que soportar injerencias en sus libertades por medio de una actuación subrepticia de los poderes políticos de la Unión y no de un parlamento.

El principio de reconocimiento mutuo se asienta en las instituciones comunitarias tras el Consejo de Tampere de 1999, hoy en día se encuentra explícitamente recogido en el artículo 82.1 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, aunque el mecanismo de la OEDE se fundamenta en dicho principio, lo cierto es que no es una figura surgida plenamente ad hoc y única y exclusivamente basado en este principio, sino que tiene muchos elementos compartidos con los procedimientos consolidados a través de la jurisprudencia del Tribunal Penal Internacional en materia de extradición entre Estados, de mayor antigüedad y con dispares principios que los fundamentan.

Si bien el reconocimiento mutuo está previsto en el TFUE, lo cierto es que ha requerido de un ulterior desarrollo normativo, y es lo que encontramos en la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea. A esto hay que añadir la Ley Orgánica 6/2014, complementaria de la anterior y que modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. Sin olvidar claro está el precedente normativo a la actual ley del 2014, la Ley 3/2003, de 14 de marzo, sobre la orden europea de detención y entrega.

En la propia Exposición de Motivos de la Ley 23/2014 se prevé que uno de los objetivos más relevantes a alcanzar era el de acabar con la dispersión normativa existente alrededor del instrumento de cooperación entre Estados (principio de reconocimiento mutuo), aunque lamentablemente este hecho no generó todas las consecuencias positivas previstas,

---

<sup>21</sup> VIDAL FERNÁNDEZ, BEGOÑA. “De la asistencia judicial penal en Europa”, en Coral Arangüena Fanego «Cooperación Judicial Penal en la Unión Europea: La Orden Europea de Detención y Entrega». Lex Nova. Valladolid, diciembre de 2005. Página 87

puesto que no zanjó a problemática en relación a la excesiva complejidad en la interpretación y aplicación de las disposiciones referidas a este tema.

Además genera incidencias en el aspecto procesal de la materia regulada, pues influye tanto la fase anterior a la sentencia (como pudiera ser el momento del aseguramiento de las pruebas), la propia sentencia, así como la fase de ejecución de la pena (cumplimiento de la pena en Estado miembro que haya dictada en Estado diferente), y de otra parte, implicaciones sustantivas, pues puede suponer el endurecimiento de las penas (por ejemplo considerando la existencia en el supuesto de la reincidencia internacional), o el apoyo a una más fácil resocialización (pudiendo cumplir la pena en el Estado de residencia del condenado).

Una cuestión debatida ha sido la idoneidad de las decisiones marco como instrumentos que permiten lograr el desarrollo del principio de reconocimiento mutuo en el ámbito del espacio judicial penal europeo. Al principio la Unión Europea optó por la elaboración de Acuerdos y Convenios que completaban, mejoraban o sustituían lo ya existente en materia de extradición entre los Estados afectados, pero ninguno de ellos estuvo presente la unanimidad a fin de homogeneizar el tratamiento en todo el territorio de la Unión. Los Tratados presentan, además, el inconveniente de que a través de las declaraciones y las reservas formuladas por los Estados puede burlarse su eficacia y fuerza compulsiva perseguida por su articulado. La técnica legislativa de las Decisiones Marco no parece la más perfecta dado que el necesario proceso de trasposición en los parlamentos nacionales da lugar a multitud de versiones, una por cada Estado miembro (en el caso de la Euroorden hay diferentes versiones de la una misma Decisión Marco, algunas de las cuales reconocen como competentes a autoridades administrativas, otras incluyen motivos de denegación no expresamente previstos por el legislador Europeo).

Esta manera de sobrepasar las adversidades que conllevaría la ejecución de un propio proceso de armonización (lo que vulgarmente podríamos denominar como un “atajo” normativo<sup>22</sup>) ha hecho que el resultado no sea del todo perfecto, generando dos importantes problemas prácticos. Uno de ellos es el de la “nivelación por abajo”<sup>23</sup> en

---

<sup>22</sup> GÓMEZ CAMPELO, ESTHER. “Orden de Detención Europea y Extradición”, en Mar Jimeno Bulnes (coord.) « *Justicia versus seguridad en el espacio judicial europeo, orden de detención europea y garantías procesales*», Tirant Lo Blanch, 2011, Valencia. Página 59

<sup>23</sup> MIRANDA RODRIGUES, ANABELA. «*O mandado de detenção europeu — na via da construção de um sistema penal europeu: um passo ou um salto ?*», visto en Ángel J. Sanz Morán (2018). “Reflexiones sobre el denominado derecho penal europeo”. «*ESTUDIOS JURÍDICO PENALES Y CRIMINOLÓGICOS EN HOMENAJE AL PROF. DR. H. C. MULT. LORENZO MORILLAS CUEVA*», Volumen I, Madrid, Editorial DYKINSON S.L.



cuanto a la presencia de garantías penales en los procesos de detención y entrega “internos” en los que se vean inmersos los ciudadanos de la Unión, la regulación en este tema es demasiado laxa, extiende la aplicación de este principio a la totalidad de los preceptos de todos los ordenamientos jurídicos de la Unión, legitimando la aplicación de los más punitivos, pudiendo generar una protección insuficiente de los derechos fundamentales en algunos supuestos.

Por otro lado, en el contexto material penal hemos visto una tendencia de exceso de recelo en la colmación de lagunas en esta legislación, descuidando el cumplimiento del principio general de ultima ratio (el recurso al derecho penal será solo “exclusivamente en la medida que ello sea necesario”), haciendo que existan un elevado número de disposiciones penales sin objeto o interés a tutelar, así como afrontar cada problema social que aparezca con un aumento de la represión<sup>24</sup>. Tendencias estas ya presentes en nuestro Derecho nacional, pero acrecentadas con la implantación y crecimiento del derecho comunitario.

No obstante, siendo el resultado mejorable, no puede considerarse que la Decisión Marco sea un instrumento inadecuado para el fin pretendido. Todos los Estados miembros han integrado en sus ordenamiento jurídicos el mecanismo de la Euroorden, y este mecanismo funciona, de manera eficaz, en el Espacio Judicial Penal Europeo.

### **3. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD**

Como punto de partida hay que reseñar que del propio Derecho Internacional General no se puede extraer la existencia de un deber común de extraditar entre los Estados, en otras palabras, dicho deber solo se generará si se forja un compromiso internacional (usualmente un convenio) por parte de los Estados que hubieran de implicarse.

Igualmente, ante una solicitud, sin mediar previo acuerdo regulatorio, se puede hacer un acuerdo específico “ad hoc” de aceptación de entrega de persona concreta a cambio de entrega actual de otra persona concreta o para un futuro de otra persona que pueda interesar al Estado que hace la entrega actual. Sin dejar a un lado el hecho de que todos estos acuerdos han de realizarse en cumplimiento de las normas tanto materiales como procedimentales existentes en el Ordenamiento Jurídico del Estado que quiere confeccionar el convenio.

---

<sup>24</sup> SÁNCHEZ DOMINGO, MARÍA BELÉN. “Problemática penal de la Orden de Detención Europea”, en Mar Jimeno Bulnes (coord.) « *Justicia versus seguridad en el espacio judicial europeo, orden de detención europea y garantías procesales*», Tirant Lo Blanch, 2011, Valencia. Página 59.

Al contrario la euroorden tiene su patrón de legalidad<sup>25</sup> en la citada Decisión Marco de 2002, si bien cada Estado miembro debe trasponerla en su sistema legal procesal dando lugar a ciertas diferencias de procedimientos y plazos como consecuencia de los recursos judiciales internos. Es un sistema armonizado, pero no unificado.

#### **4. LAS DIFERENCIAS DE LA OEDE CON LA EXTRADICIÓN ORDINARIA**

Los poderes del Estado (jueces, parlamento, policía) en principio solo están legitimados para hacer uso de la soberanía del Estado en tanto en cuanto los efectos que se desplieguen de su aplicación alcancen única y exclusivamente al territorio nacional. Esta afirmación tiene una cara positiva, pero también su vertiente negativa, según la cual en el territorio del que es soberano otro Estado no podrán desplegarse los efectos del ejercicio de esas funciones a los poderes de un Estado extranjero.

Sin embargo, esta situación no debe ser un elemento facilitador a que existan delitos y que estos queden impunes, sino que para ello hay un haz de deber de “justicia internacional” que fuerza a cooperar a los Estados afectados por el hecho punible con el principal objetivo de imponer el castigo merecido a tenor de la conducta o conductas llevadas a cabo. Así se permite que el “ius puniendi” de un Estado pueda atravesar fronteras y despliegue ciertos efectos fuera de su territorio, aunque siempre con una actividad de control realizada por parte del Estado requerido en el caso concreto.

Por ello, cuando un juez debe procesar a alguien por la comisión de un delito o ejecutar una pena sobre una persona que se encuentra en un Estado extranjero, la forma de procesarla es solicitar por la autoridad judicial competente su detención al Estado extranjero donde se halle la persona buscada para su entrega, después, al Estado requirente. Esa solicitud de Estado a Estado es la extradición en las clásicas relaciones internacionales y se rige siempre solo por convenio internacional, ya sea bilateral o multilateral, teniéndose que respetar en su aplicación las cláusulas de inaplicación que se introduzcan en los mismos.

---

<sup>25</sup> MANGAS MARTÍN, ARACELI. «Euroorden versus extradición: discordancias en el (des)concierto europeo» (14 de abril de 2018). Real Instituto Elcano. Recuperado de [http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano\\_es/contenido?WCM\\_GLOBAL\\_CONTEXT=/elcano/elcano\\_es/zonas\\_es/ari50-2018-mangasmartin-euroorden-vs-extradicion-discordancias-en-desconcierto-europeo](http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano_es/contenido?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_es/zonas_es/ari50-2018-mangasmartin-euroorden-vs-extradicion-discordancias-en-desconcierto-europeo)

Este mecanismo permite que el reclamado sea juzgado o bien cumpla la condena ya impuesta en el país que la requiere, evitando con su uso la impunidad de aquellos hechos delictivos imputables a su persona. Su naturaleza jurídica es esencialmente procedimental, no sancionatoria, puesto que en su aplicación no se hace juicio alguno sobre la culpabilidad o la inocencia del ciudadano requerido, ni se impone condena alguna. En el desarrollo del procedimiento se observa un debido proceso y se garantizan los derechos fundamentales de la persona reclamada.

Principalmente existen dos tipos de extradición. La correspondiente a la vertiente activa y la de la pasiva<sup>26</sup>.

La primera de ellas es aquel acto en virtud del cual un Estado soberano entabla comunicaciones con otro para solicitarle la entrega de un sujeto que al menos ha de ser una persona susceptible de ser calificada como delincuente, una vez se pueda celebrar el juicio en territorio del Estado requirente, o por el contrario la persona objeto de esta solicitud puede que ya haya sido anteriormente condenada por la justicia del Estado que reclama su entrega por esta vía.

Si la posición activa es tomada por parte de España se actuará en observancia a lo dispuesto en los artículos 824 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal del año 1882 (LECrim)<sup>27</sup>, objeto de múltiples reformas para mantenerse en concordancia con los tiempos y sociedades en las que ha estado en vigor. Como primer punto a tomar en consideración, el juez o tribunal español deberá ser competente para enjuiciar tales delitos, de acuerdo a los criterios establecidos en el artículo 23 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. Dentro de los criterios presentes en estos supuestos, será el criterio de la territorialidad, es decir, delitos cometidos en España, el que determine su competencia, aunque no será el único a considerar. El Estado requerido atenderá o no la petición de extradición según lo establecido en los Tratados que haya firmado con España.

El procedimiento que regula la LECrim establece que sólo podrá requerirse o proponerse la extradición<sup>28</sup>:

---

<sup>26</sup> FERNÁNDEZ-ESPINAR GARCÍA, CARLOS (27 de marzo de 2018). «*La orden de detención europea y la extradición*». Lealtadis Abogados. Recuperado de <https://www.lealtadis.es/la-orden-de-detencion-europea-y-la-extradicion/>

<sup>27</sup> NICOLÁS, MARÍA. «*Nociones básicas de derecho, la extradición*». Fundación Instituto Roche. Recuperado de [https://www.instituto-roche.es/legalnociones/11/xi\\_la\\_extradicion](https://www.instituto-roche.es/legalnociones/11/xi_la_extradicion)

<sup>28</sup> Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Artículos 826 y 827

- “De los españoles que habiendo delinquido en España se hayan refugiado en país extranjero.
- De los españoles que habiendo atentado en el extranjero contra la seguridad exterior del Estado, se hubiesen refugiado en país distinto del en que delinquieron.
- De los extranjeros que debiendo ser juzgados en España se hubiesen refugiado en un país que no sea el suyo”.

Asimismo establece que<sup>29</sup> “procederá la petición de extradición:

- En los casos que se determinen en los Tratados vigentes con la potencia en cuyo territorio se hallare el individuo reclamado.
- En defecto de Tratado, en los casos en que la extradición proceda según el derecho escrito o consuetudinario vigente en el territorio a cuya nación se pida la extradición.
- En defecto de los dos casos anteriores, cuando la extradición sea procedente según el principio de reciprocidad”.

La extradición pasiva se produce cuando es un Estado extranjero el que solicita al español la entrega de una persona. En estos casos es necesario remitirse a los Tratados Internacionales en los que España sea parte, siempre sobre la base de lo dispuesto en la Ley 4/1985, de 21 de marzo, de Extradición Pasiva.

En definitiva, se trata del instrumento más común de asistencia jurídica internacional entre dos Estados, respetando las diversas soberanías de los Estados implicados de acuerdo con el Derecho internacional.

En contraposición a esto se aplica desde su entrada en vigor el 1 de enero de 2004 y solo en aquellos Estados Miembro de la UE traspusieron a sus legislaciones nacionales<sup>30</sup> la euroorden, se trata de un mecanismo simplificado de detención y entrega entre los Estados miembros de la UE en plazos acelerados evitando el complejo procedimiento internacional de la extradición y, sobre todo, con un fundamento de base y objetivos distintos, como la confianza recíproca y el reconocimiento mutuo, presentando algunas semejanzas y muchas diferencias con respecto a la extradición.

---

<sup>29</sup> Ibidem.

<sup>30</sup> España, Bélgica, Portugal, Dinamarca, Suecia, Finlandia, Irlanda, Reino Unido, Francia, Luxemburgo, Austria, Chipre, Hungría, Eslovenia, Polonia, Lituania, Países Bajos, Malta, Letonia, Estonia, Grecia, Eslovaquia, Alemania, República Checa e Italia.

En realidad hay muchos elementos en los que ambos procedimientos de detención y entrega son totalmente diferentes, sin ir más lejos, hay que destacar la ausencia de injerencias políticas en las decisiones<sup>31</sup>, las cuales han de ser adoptadas exclusivamente por las autoridades judiciales, sin influencia de poder político alguno. Al contrario que en la extradición donde el sistema se configura en una bicefalía, pues en pos de una mayor protección del interés nacional el gobierno concreto puede decidir no ejecutar la orden<sup>32</sup>, por mucho que existiera resolución judicial favorable en este sentido.

Tanto el propósito como el contexto de la OEDE son distintos al de la extradición, así como sus requisitos y condiciones<sup>33</sup>. La euroorden se adapta a las nuevas realidades de la libertad de circulación en un espacio sin fronteras (espacio Schengen), desplazando del problema al “conflicto de soberanía” que sí estaba presente en los supuestos de extradición. Aquí surge una obligación general de extradición que vincula a todos los estados miembro, la cual solo puede ser incumplida y denegada comunicando una justificación correcta y suficiente.

Podemos calificar al sistema de extradición como un sistema mixto, puesto que el poder de decisión a realizar o no la extradición radica tanto en la parcela judicial como en la del poder ejecutivo<sup>34</sup>, el gobierno del Estado puede negarse a la entrega de la persona requerida, tal y como dispone el artículo 6 de la Ley 4/1985, de 21 de marzo, de extradición pasiva (fundamentando este modo de proceder en aras del “ejercicio de la soberanía nacional, atendiendo al principio de reciprocidad o a razones de seguridad, orden público o demás intereses esenciales para España”). Si bien la decisión primera se toma por parte de los tribunales, siendo en todo caso vinculante la que tenga un sentido denegatorio de la extradición.

---

<sup>31</sup>«Herramientas para órganos jurisdiccionales y profesionales del Derecho», Cooperación en materia penal, Orden Europea de Detención y Entrega. Portal Europeo de e-Justicia. Recuperado de [https://e-justice.europa.eu/content\\_european\\_arrest\\_warrant-90-es.do](https://e-justice.europa.eu/content_european_arrest_warrant-90-es.do)

<sup>32</sup> Ley 4/1985, de 21 de marzo, de Extradición Pasiva. Artículo 6.

<sup>33</sup> MANGAS MARTÍN, ARACELI. «Euroorden versus extradición: discordancias en el (des)concierto europeo» (14 de abril de 2018). Real Instituto Elcano. Recuperado de [http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano\\_es/contenido?WCM\\_GLOBAL\\_CONTEXT=/elcano/elcano\\_es/zonas\\_es/ari50-2018-mangasmartin-euroorden-vs-extradicion-discordancias-en-desconcierto-europeo](http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano_es/contenido?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_es/zonas_es/ari50-2018-mangasmartin-euroorden-vs-extradicion-discordancias-en-desconcierto-europeo)

<sup>34</sup> GÓMEZ CAMPELO, ESTHER. “Orden de Detención Europea y Extradición”, en Mar Jimeno Bulnes (coord.) «Justicia versus seguridad en el espacio judicial europeo, orden de detención europea y garantías procesales», Tirant Lo Blanch, 2011, Valencia. Pp. 36-38

Aquí existe una gran diferencia con el sistema de detención y entrega de la euroorden, que en ese afán de simplificación en los trámites y de mejoras en la comunicación ha conseguido un modelo en que el poder judicial detenta en exclusiva las distintas actividades a realizar en virtud de una Orden Europea de Detención y Entrega, ya sea la emisión o la ejecución de su contenido<sup>35</sup>.

También hay que hablar de la ya citada “confianza mutua” que rige las relaciones entre los Estados en la esfera de actuación de la OEDE. En cambio en la extradición, al no hallarse este principio en aplicación vemos como el juez de ejecución emplea mucho tiempo y discrecionalidad en examinar el respeto a los derechos fundamentales y garantías procesales del requirente en el supuesto concreto, dándose esto por cumplido en la euroorden. Existe por lo tanto una presunción a favor de que todos los miembros de la UE respetan los derechos fundamentales y las garantías procesales, figuración que sólo se puede destruir en supuestos debidamente comprobados de Estados de la UE sometidos a un procedimiento de observación o de sanción del artículo 7 del Tratado de la Unión Europea o constatado por el Tribunal de Justicia de la UE el más que posible riesgo de trato inhumano. Resultado de esto es la plena vigencia del reconocimiento mutuo en las relaciones entre EEMM de la UE, ya sabemos que es fundamental en el sistema de entrega de la Unión, implicando que las resoluciones enviadas por el juez del Estado emisor (por ejemplo, una sentencia condenatoria, etc.) van a ser consideradas como si fueran propias de jueces del sistema nacional. Se presumen válidas y conformes a la legalidad en todos sus términos, a imagen y semejanza de las resoluciones realizadas por los jueces y tribunales propios del Estado, cualidad que no está presente en la extradición, habiendo un vínculo reforzado entre los Estados que componen la Unión, que a su vez el diferenciador de este instrumento con respecto a la mera extradición.

#### **4.1 Principio de especialidad**

Es un principio que rige en ambos mecanismos, en la extradición ordinaria vemos como está previsto en el artículo 21.1 de la Ley 4/1985, de 21 de marzo, de extradición pasiva. Implica que solo se otorgará la extradición a condición de que se juzgue y condene por los delitos que motivaron la extradición y fueron los causantes de que ésta fuera procedente en el caso concreto, apartando pues de este ámbito a aquellos delitos no autorizados por las

---

<sup>35</sup> GÓMEZ CAMPELO, ESTHER. “Orden de Detención Europea y Extradición”, en Mar Jimeno Bulnes (coord.) « *Justicia versus seguridad en el espacio judicial europeo, orden de detención europea y garantías procesales*», Tirant Lo Blanch, 2011, Valencia. Pp. 39-40

autoridades del Estado de ejecución. Dice la Ley que si a mayores se pretende juzgar a la persona “por hechos anteriores y distintos a los que hubieran motivado su extradición, será preciso autorización ampliatoria de la extradición concedida”.

La Ley 4/1985 prevé en su artículo 4 una serie de delitos en los cuales no es posible aplicar el mecanismo de la extradición. Generalmente se trata de delitos en los que, aunque la imputación de los mismos a la persona pueda ser conforme a la legislación nacional aplicable, lo cierto es que hay presente un cierto componente de inseguridad jurídica, de falta de garantías en relación a la persona imputada y es por ello que la extradición tiene esta función de salvaguarda por inejecución. Otras razones surgen por mera conveniencia, como la no extradición por la comisión de infracciones leves, en el que se evita impulsar este procedimiento por conllevar más costes que beneficios a los posibles intervinientes en el mismo.

En el artículo 27 de la Decisión Marco de 1993 se habla del principio de especialidad, el cual rige en el ejercicio de la orden europea de detención y entrega. Obligando a que el sujeto entregado sea solo procesado o tenga que cumplir condena única y exclusivamente por aquellos hechos en los cuales se fundamentó y definitivamente se acordó el envío de la persona al Estado miembro emisor de la orden.

Si bien este principio regiría en todos los casos, lo cierto es que hay que recalcar la existencia de una serie de excepciones, principalmente aquellas que figuran en el citado artículo 27 en su apartado 3, en el citado precepto existen distintas situaciones (como que la persona objeto del procedimiento hubiera renunciado expresamente al propio principio de especialidad para su caso, o “cuando habiendo tenido la oportunidad de salir del territorio del Estado miembro al que haya sido entregada, la persona no lo haya hecho en un plazo de cuarenta y cinco días desde su puesta en libertad definitiva, o haya vuelto a dicho territorio después de haber salido del mismo”).

También, la legislación permite a los estados miembros la posibilidad de informar de que, en su relación con otros Estados miembros se pueda renunciar al principio de especialidad, siempre y cuando exista notificación expresa de esto por las dos partes. A menos que en un caso particular la autoridad judicial de ejecución declare lo contrario en su resolución de entrega<sup>36</sup>. Este status no fue siempre igual, así este principio anteriormente se concebía

---

<sup>36</sup> Véase el artículo 27, apartado 1, de la Decisión marco sobre la OEDE.

como un derecho de la persona reclamada, para ser ahora entendido como una prerrogativa a ser ejercida voluntariamente por el Estado requerido<sup>37</sup>.

Ya desde el Convenio de Dublín de 1996 se introdujeron notables restricciones en el alcance de este principio, línea seguida posteriormente por la Decisión Marco del Consejo de 2002<sup>38</sup>. En nuestra legislación se ocupa de la aplicación del principio la Ley 23/2014, en especial el artículo 60. En dicho precepto podemos encontrar una serie de supuestos en los cuales no vendría en aplicación dicho principio, a través de su lectura podemos vislumbrar como puede llegar a no entrar en aplicación por voluntad de las autoridades del Estado<sup>39</sup>, así como por el propio sujeto si hay renuncia por parte de éste<sup>40</sup>, ya sea expresa o presunta en función de su comportamiento posterior a la entrega.

Por otro lado, el amplio número de excepciones a la aplicación de este principio nos lleva a calificarlo como un “criterio residual” (conclusión a la que llega CUERDA RIEZU)<sup>41</sup>, en tanto en cuanto solo tendrá plena presencia en el supuesto concreto si no está presente en él ninguna de las excepciones mencionadas.

---

<sup>37</sup> SANZ MORÁN, ÁNGEL. “La Orden Europea de Detención y Entrega” en Coral Arangüena Fanego (coord.) «Cooperación Judicial Penal en la Unión Europea: La Orden Europea de Detención y Entrega». Lex Nova. Valladolid, diciembre de 2005. Página 113-114

<sup>38</sup> *Ibidem*

<sup>39</sup> “1. El consentimiento o autorización para el enjuiciamiento, condena o detención con vistas a la ejecución de una pena o de una medida de seguridad privativa de libertad, por toda infracción cometida antes de la entrega de una persona y que sea distinta de la que motivó dicha entrega al Estado español, se presumirá que existe siempre que el Estado de la autoridad judicial de ejecución haya notificado a la Secretaría General del Consejo de la Unión Europea su disposición favorable al respecto, salvo que en un caso particular la autoridad judicial de ejecución declare lo contrario en su resolución de entrega”

<sup>40</sup> “4. Los apartados anteriores no serán de aplicación cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:

a) Cuando la persona hubiere renunciado expresamente ante la autoridad judicial de ejecución al principio de especialidad antes de la entrega.

b) Cuando la persona hubiere renunciado expresamente, después de la entrega, a acogerse al principio de especialidad en relación con determinadas infracciones anteriores a su entrega. La renuncia se efectuará ante la autoridad judicial competente del Estado miembro emisor, y se levantará acta de la misma con arreglo al derecho interno de éste. La renuncia se efectuará en condiciones que pongan de manifiesto que la persona lo ha hecho voluntariamente y con plena conciencia de las consecuencias que ello acarrea. Con este fin, la persona tendrá derecho a la asistencia de un abogado.

c) Cuando, habiendo tenido la oportunidad de salir del territorio del Estado miembro al que haya sido entregada, la persona no lo haya hecho en un plazo de cuarenta y cinco días desde su puesta en libertad definitiva, o haya vuelto a dicho territorio después de haber salido del mismo.”

<sup>41</sup> SANZ MORÁN, ÁNGEL. “La Orden Europea de Detención y Entrega” en Coral Arangüena Fanego (coord.) «Cooperación Judicial Penal en la Unión Europea: La Orden Europea de Detención y Entrega». Lex Nova. Valladolid, diciembre de 2005. Página 114



## 4.2 Principio de no entrega de nacionales

Es un principio clásico en el ámbito de la extradición, básicamente, da la posibilidad a que un Estado pueda negarse a la entrega de una persona de su nacionalidad a un Estado reclamante, aquí la no entrega se fundamenta precisamente en la circunstancia de la nacionalidad del sujeto requerido. Tuvo un ámbito de aplicación mucho mayor que el que tiene en la actualidad, hoy en día su presencia fáctica es bastante escasa en comparación a tiempos pasados.

En la Constitución española hay ciertas previsiones que orientan en cierta manera esta institución, así está la referencia a la extradición en el apartado tercero del artículo 13, en el que resalta el respeto a los principios de legalidad y reciprocidad, sin prohibir expresamente la extradición de los nacionales, ya que no contempla la exclusión de la extradición por razón de la nacionalidad del sujeto afectado por la orden concreta.

Hay una pluralidad de motivos que se invocan para fundamentar la no extradición de los nacionales. Por ejemplo, que el nacional posee un derecho a ser juzgado por sus jueces naturales y a vivir en el territorio del Estado del que es nacional. Otra justificación puede venir del derecho a conservar el elemento humano que conforma la comunidad social que forja la identidad de cada nación, así como esa protección a sus nacionales.

Se añade el riesgo que pudiera haber en el supuesto concreto de que la justicia extranjera pudiera operar con parcialidad, las dificultades de defensa ante los tribunales extranjeros y las ventajas que desde el punto de vista de la readaptación social supone, en su caso, que el condenado cumpla la pena en su propio país.

La ley española que regula la extradición, la Ley 4/1985, de 21 de marzo, de Extradición Pasiva, tiene su relevancia en este sentido, así el artículo 3 establece que «no se concederá la extradición de los españoles por delitos cometidos fuera de España». La cualidad del español o extranjero de la persona reclamada se decidirá pues con arreglo al ordenamiento nacional.

A pesar de esto y para que no surja impunidad por los hechos delictivos cometidos, la no entrega del nacional debe ir seguida de su enjuiciamiento por parte de los tribunales nacionales, si ese hecho se considera punible en el sistema penal patrio. En este sentido, si se trata de españoles que han delinquido en el extranjero, debe tenerse en cuenta que sólo podrán ser enjuiciados por los tribunales españoles si así lo determina el Ministerio Fiscal a tenor de lo establecido en el apartado segundo del citado artículo.

El artículo 3 de la ley española establece que “al denegar la extradición el gobierno español invitará al Estado requirente a que remita las actuaciones practicadas para que los presuntos

culpables puedan ser juzgados en España. Se le invitará igualmente, y por razones de reciprocidad, a que dé seguridades de que la persona así juzgada en España no será perseguida por los mismos hechos en el territorio de aquél ni se ejecutará la sentencia que ya hubiesen dictado sus propios tribunales, salvo que maliciosamente se hubiere eludido el cumplimiento de la pronunciada en España”.

En relación a la euroorden y a España, el artículo 4.6 de la Decisión Marco de 2002 establece que “cuando la orden de detención europea se haya dictado a efectos de ejecución de una pena o de una medida de seguridad privativas de libertad contra una persona buscada que sea nacional o residente del Estado miembro de ejecución o habite en él y éste se comprometa a ejecutar él mismo dicha pena o medida de seguridad de conformidad con su Derecho interno”, a partir de este precepto se prevé en la ley española de 2003 sobre el reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea, la potestad facultativa del Estado español a poder evitar la entrega de un sujeto nacional requerido para ser entregado al Estado requirente (obviando la condición de residente en el Estado prevista en el precepto que acabamos de citar).

A todas luces no se había traspuesto debidamente el contenido íntegro del precepto comunitario que acabamos de citar, puesto que se excluyó (de manera incomprensible) la circunstancia de la residencia a la hora de poder ejercer esta facultad por las autoridades españolas. Tema que se solventó con la aprobación de la actual regulación en la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea.

Concretamente el artículo 48.2<sup>42</sup> en su apartado b) dispone la facultad de las autoridades nacionales de evitar la entrega al Estado de emisión de la OEDE sobre la base de la nacionalidad española de la persona objeto del requerimiento, o por el contrario fundamentando ésta en el arraigo que tiene dicha persona con nuestro país por motivo de

---

<sup>42</sup> «2. La autoridad judicial de ejecución española podrá denegar la ejecución de la orden europea de detención y entrega en los casos siguientes:

a) Cuando la persona que fuere objeto de la orden europea de detención y entrega esté sometida a un procedimiento penal en España por el mismo hecho que haya motivado la orden europea de detención y entrega.

b) Cuando la orden europea de detención y entrega se haya dictado a efectos de ejecución de una pena o medida de seguridad privativa de libertad, siendo la persona reclamada de nacionalidad española o con residencia en España, salvo que consienta en cumplir la misma en el Estado de emisión. En otro caso, deberá cumplir la pena en España.

c) Cuando la orden europea de detención y entrega se refiera a hechos que se hayan cometido fuera del Estado emisor y el Derecho español no permita la persecución de dichas infracciones cuando se hayan cometido fuera de su territorio».

residir en territorio español. Siempre y cuando no exista postura contraria por parte del sujeto implicando, queriendo cumplir la condena en el Estado de emisión.

En el ámbito de la Orden Europea de Detención y Entrega este principio ya ha decaído en su aplicación, los Estados miembro de la Unión no pueden ya denegar la entrega de sus propios nacionales, a no ser que se hagan cargo de la ejecución de la pena de privativa de libertad contra la personas en cuestión. El decaimiento de este principio en la parcela comunitaria es otra manifestación clara de la integración impulsada como un objetivo primordial para reforzar los lazos que unen a los distintos Estados soberanos en tanto en cuanto forman parte de este sujeto supranacional.

### **4.3 El principio de doble incriminación**

Existen supuestos en los que decae la obligación de la doble tipificación, habiendo una “incriminación automática”, se trata de aquellos delitos que estén bajo el manto de la lista de 32 dispuesta en el texto de la Decisión Marco, reguladora de esta figura. Ahí nada hay que justificar más allá que rellenar un breve formulario y marcar la casilla del delito o delitos imputados a la persona requerida. Es sin duda una de las novedades y un elemento totalmente diferenciador con respecto al tratamiento de los casos en la extradición clásica<sup>43</sup>. Se trata de una lista que en alguno de sus elementos delictivos previstos es excesivamente ambigua, con lo cual la aplicación de esta excepción es más amplia de lo que cabría esperar inicialmente, siendo esta técnica normativa ciertamente mejorable.

En el caso español, el artículo 20 de la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea, contiene una enumeración de delitos en los cuales la autoridad judicial receptora de la orden no ha de realizar el receptivo control de doble tipificación en las dos legislaciones aplicables para dar luz verde al procedimiento de entrega. Esta lista es excluyente y toda acción punible no prevista en ella tendrá que ser analizada antes de seguir el mecanismo judicial. Dicha numeración constituye un importante cauce de cooperación que agiliza y da más facilidades a los Estados miembros implicados en esta problemática.

Trasponiendo lo dispuesto en el artículo 20 (en la Decisión Marco la lista se encuentra en el apartado 2 del artículo 2), los delitos eximidos del control son:

---

<sup>43</sup> GÓMEZ CAMPELO, ESTHER. “Orden de Detención Europea y Extradición”, en Mar Jimeno Bulnes (coord.) « *Justicia versus seguridad en el espacio judicial europeo, orden de detención europea y garantías procesales*», Tirant Lo Blanch, 2011, Valencia. Página 46

- Pertenencia a una organización delictiva.
- Terrorismo.
- Trata de seres humanos.
- Explotación sexual de menores y pornografía infantil.
- Tráfico ilícito de drogas y sustancias psicotrópicas.
- Tráfico ilícito de armas, municiones y explosivos.
- Corrupción.
- Fraude, incluido el que afecte a los intereses financieros de las Comunidades Europeas.
- Blanqueo de los productos del delito.
- Falsificación de moneda.
- Delitos informáticos.
- Delitos contra el medio ambiente, incluido el tráfico ilícito de especies animales protegidas y de especies y variedades vegetales protegidas.
- Ayuda a la entrada y residencia en situación ilegal.
- Homicidio voluntario y agresión con lesiones graves.
- Tráfico ilícito de órganos y tejidos humanos.
- Secuestro, detención ilegal y toma de rehenes.
- Racismo y xenofobia.
- Robos organizados o a mano armada.
- Tráfico ilícito de bienes culturales, incluyendo las antigüedades y las obras de arte.
- Estafa.
- Chantaje y extorsión de fondos.
- Violación de derechos de propiedad intelectual o industrial y falsificación de mercancías.
- Falsificación de documentos administrativos y tráfico de documentos falsos.
- Falsificación de medios de pago.
- Tráfico ilícito de sustancias hormonales y otros factores de crecimiento.
- Tráfico ilícito de materias nucleares o radiactivas.
- Tráfico de vehículos robados.
- Violación.
- Incendio provocado.

- Delitos incluidos en la jurisdicción de la Corte Penal Internacional.
- Secuestro de aeronaves y buques.
- Sabotaje.

La jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión<sup>44</sup> ha reiterado en varias ocasiones el respeto de este listado a los principios de legalidad, igualdad y no discriminación.

A esto hay que añadir las resoluciones judiciales que impongan sanciones pecuniarias<sup>45</sup> castigando hechos enjuiciados como alguno de los siguientes delitos o infracciones:

- Conducta contraria a la legislación de tráfico, incluidas las infracciones a la legislación de conducción y de descanso y a las normas reguladoras de transporte de mercancías peligrosas.
- Contrabando de mercancías.
- Infracciones de los derechos de propiedad intelectual e industrial.
- Amenazas y actos de violencia contra las personas, incluida la violencia durante los acontecimientos deportivos.
- Vandalismo.
- Robo.
- Las infracciones establecidas por el Estado de emisión en virtud de normas comunitarias.

En relación a las órdenes europeas de protección siempre se requerirá el control de doble tipificación tanto en el reconocimiento como en la ejecución. Salvo alguna excepción, como se tipifica en el artículo 20.4 de la Ley 23/2014:

“No obstante lo anterior, cuando la orden o resolución se haya impuesto por una infracción penal en materia tributaria, aduanera o de control de cambios, no podrá denegarse la ejecución de la resolución si el fundamento fuere que la legislación española no establece el mismo tributo o no contiene la misma regulación en materia tributaria, aduanera y de control de cambios que la legislación del Estado de emisión”.

---

<sup>44</sup> Asunto C-303/05, *Advocaten voor de Wereld* (3 de mayo de 2007)

<sup>45</sup> COMISIÓN EUROPEA, «*Manual europeo para la emisión y ejecución de órdenes de detención europeas*», Bruselas, 2017. Pp 25-26

En el supuesto en que la autoridad judicial de ejecución considere que existe un error manifiesto a este respecto, debe contactar con la autoridad judicial de emisión para aclarar el asunto.

Por otro lado también pueden existir situaciones de infracciones accesorias<sup>46</sup> tal y como se califican en la legislación comunitaria a aquellas órdenes emitidas que no superen el umbral temporal de cumplimiento explicitado en el primer apartado del artículo 2 de la Decisión Marco<sup>47</sup>.

Se puede llegar a incluir estos hechos en el formulario de la OEDE, sin embargo, es obligatorio tal y como dispone la Ley que haya al menos un delito que supere los umbrales previamente mencionados si se quiere iniciar este procedimiento de cooperación intracomunitaria.

La entrega por infracciones accesorias confiere al Estado miembro de emisión la competencia de incoar una acción penal o ejecutar una pena privativa de libertad por dichas infracciones, siempre y cuando el Estado Miembro de ejecución permita en su sistema la entrega por estos supuestos delictivos, en principio los siguientes estados sí lo permiten: República Checa, Dinamarca, Alemania, Francia, Letonia, Lituania, Hungría, Austria, Eslovenia, Eslovaquia, Finlandia y Suecia<sup>48</sup>.

En el otro lado de la balanza esta la incriminación facultativa, en función de la cual la OEDE permite la entrega de la persona para el resto de los delitos no listados (en la lista de las 32 categorías delictivas) pudiendo exigirse la clásica doble incriminación o tipificación<sup>49</sup>. En los delitos no encuadrados en el listado de 32, se mantiene el control de la doble incriminación conforme al principio de legalidad, pero dicho control se hace de una manera mucho más laxa, convirtiendo la denegación de entrega por parte del Estado de ejecución en una clara excepción, teniendo la obligación de entrega primacía con respecto a esta función, asentada esta idea por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. A su vez se

---

<sup>46</sup> COMISIÓN EUROPEA, «Manual europeo para la emisión y ejecución de órdenes de detención europeas», Bruselas, 2017. Pp 19-20

<sup>47</sup> La pena o medida de seguridad privativas de libertad referidas tengan una duración menor a los doce meses o cuando la reclamación tuviere por objeto el cumplimiento de condena a una pena o medida de seguridad inferior a cuatro meses de privación de libertad.

<sup>48</sup> COMISIÓN EUROPEA, «Manual europeo para la emisión y ejecución de órdenes de detención europeas», Bruselas, 2017. Página 132

<sup>49</sup> SÁNCHEZ DOMINGO, MARÍA BELÉN. “Problemática penal de la Orden de Detención Europea”, en Mar Jimeno Bulnes (coord.) «Justicia versus seguridad en el espacio judicial europeo, orden de detención europea y garantías procesales», Tirant Lo Blanch, 2011, Valencia. Pp 86-88

exige que los hechos imputados se castiguen con penas privativas de libertad de un mínimo de tres años en el país de expedición.

Esta actuación no solo se limita a comprobar la correlación de la identidad de ambos tipos delictivos, siendo de nula importancia el nombre del delito, la búsqueda del elemento común se centra en el propio hecho calificado como delictivo en la legislación del Estado de emisión de la euroorden. La autoridad competente tiene que constatar efectivamente que dichos hechos sean considerados delito en el ordenamiento jurídico del Estado de ejecución de la OEDD, respetando en todo caso la diversidad formal y material existente en los códigos penales de los Estados de la UE. Así pues se tendrá que hacer dicho análisis a la luz de los hechos acaecidos atendiendo a los artículos aplicables en la legislación penal del Estado emisor (normalmente acudiendo a una versión traducida de los mismos), los que hubieran de aplicarse en la hipótesis en que la situación fuera de plena competencia jurisdiccional interna, además de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión, que servirá como apoyo y sustento a la hora de poder colmar las lagunas que pudieran aparecer en esta labor.

Las autoridades del Estado requerido no pueden analizar los indicios o los hechos sin las pruebas, ni exigir todos los elementos constitutivos del delito ni calificarlos, pues con ello no cumpliría con el respeto al reconocimiento mutuo de la labor judicial del juez del Estado requirente. La denegación sólo se justifica si de forma clara y objetiva los hechos no son constitutivos de delito similar en el Estado receptor de la orden.

Consecuencia de la exigencia de doble incriminación, no se puede perseguir al ciudadano entregado por un hecho anterior y distinto del objeto de la extradición o de la euroorden. Si no hay la misma previsión en ambos ordenamientos se puede denegar la entrega o limitar el enjuiciamiento solo a delitos paralelos, dado que no se podría cumplir con la reciprocidad de las obligaciones de entrega en un futuro. Se efectúa la entrega para que en un momento futuro se pueda obtener la entrega de otros sujetos en casos similares. Si el otro ordenamiento no reconoce ese delito, nunca se le podrá exigir una extradición o una euroorden y cobrarse la reciprocidad. Sin esa limitación no se cumpliría con la obligación de igualdad y equilibrio en las relaciones internacionales.

#### **4.4 Otros aspectos con diferencias entre Extradición ordinaria y la Orden Europea de Detención y Entrega.**

El artículo 5 de la Decisión marco sobre la OEDE establece que la ejecución de la Orden por parte de la autoridad judicial de ejecución puede supeditarse, con arreglo a su Derecho nacional, a determinadas condiciones. Debido a la introducción de la prisión permanente revisable a través de la aprobación de la Ley Orgánica 1/2015, debemos tener en cuenta que se toman especiales precauciones en caso de que se emita una OEDE cuyo delito aparejado comporta en el Estado de emisión una pena o medida de seguridad privativas de libertad a perpetuidad, en este específico supuesto el Estado de ejecución puede exigir al de emisión que éste transmita las garantías existentes en su sistema conducentes a la toma en consideración de la preceptiva revisión de la pena anteriormente citada.

Demostrando efectivamente que en su modelo existen dichos elementos se podrá seguir adelante con el procedimiento ya iniciado (tal y como dispone el artículo 5, apartado 2, de la Decisión marco sobre la OEDE).

También la Orden Europea posibilita la devolución de la persona buscada para que ésta cumpla su condena en el Estado del que es original. A su vez dicha facultad tiene una segunda vertiente, según la cual el Estado Miembro de ejecución podría ampararse en la circunstancia de la nacionalidad o la residencia en virtud de que una vez el sujeto haya saldado cuentas con el Estado de emisión pudiera ser compelida la persona a volver al Estado inicialmente requerido para así afrontar las consecuencias penales dictadas, ya surgieran las mismas en uno u otro de los Estados involucrados.

El planteamiento de esta cuestión suele estar impulsado por el previo acuerdo de ambos Estados en algún momento previo a la decisión definitiva de entrega por parte del Estado de ejecución de la OEDE, recayendo la responsabilidad de vigilar el cumplimiento del pacto en el Estado Miembro de emisión.

Es importante considerar que en este ámbito existe la figura de la deducción del período de detención transcurrido en el Estado Miembro de ejecución, la cual deberá ser realizada por el Estado Miembro de emisión tras haber recibido al sujeto objeto de la Orden y con respecto al tiempo en que la persona estuvo bajo custodia de las autoridades del otro Estado participante en este procedimiento (artículo 26 de Decisión Marco del Consejo, de 13 de junio de 2002).

Se puede generar un problema si finalmente se produce una decisión judicial absolutoria con respecto a los hechos imputados al sujeto en el Estado Miembro de emisión, aquí la solución normalmente derivará en un resarcimiento del daño producido, a través de la vía



de la indemnización por daños y perjuicios regulada en el Ordenamiento Jurídico del Estado por el cual se produce la absolución, aunque la situación de retención y custodia haya sido fundamentalmente en el Estado Miembro de ejecución de la OEDE. Debido a todo esto se deberá remitir por parte del Estado de ejecución una información completa y detallada referente al tiempo y modo de retención y custodia al sujeto y que fue impulsado por la emisión de la Orden Europea de Detención y Entrega.

En este ámbito la Ley de Extradición Pasiva no se ocupa en exceso (más allá de los motivos contenidos en los artículos 4 y 5, que a continuación trataremos), no obstante si acudimos a ciertos Tratados de esta materia suscritos por España, podremos ver como se han previsto cautelas adicionales para evitar una entrega sin las suficientes confianzas, como ocurre por ejemplo en el Tratado de extradición firmado con Vietnam, dentro del cual figura como un motivo facultativo de denegación la falta de garantías otorgadas por el Estado de emisión con respecto a la entrega por delitos que pudieren suponer una condena por cadena perpetua, siendo considerada ésta como indefectible<sup>50</sup> por las autoridades competentes del Estado de ejecución. Sin embargo en el caso de China<sup>51</sup> solo se requerirá en estos casos que las autoridades de dicho Estado entreguen a las españolas el texto de las disposiciones legales que existan en su ordenamiento relativas a la posible reducción de dicha pena.

Entre otros elementos de diferenciación con relevancia se encuentran las causas de denegación de un estado miembro de la Unión Europea a la hora de entregar a un acusado, entre las que se pueden ver una pluralidad de motivos de denegación, unos de obligada aplicación y otros constituyendo una potestad facultativa que recae en las autoridades del Estado miembro de ejecución de la euroorden.

Por esto están previstos en la Decisión Marco los artículos 3, 4 y 4 bis, los cuales contienen un listado exhaustivo de motivos a alegar que permitan a la autoridad judicial eximirse del mandato. No obstante, solo podrán alegar esos motivos si se han traspuesto de manera efectiva en la legislación nacional, y obviamente se ha de demostrar por la autoridad la presencia fáctica en el supuesto de las circunstancias que amparan esta postura, en el caso de España, habrá de atenderse a los artículos 32, 33, 48 y 49 de la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea.

---

<sup>50</sup> Instrumento de ratificación del Tratado de extradición entre el Reino de España y la República Socialista de Vietnam, hecho en Madrid el 1 de octubre de 2014. Artículo 4 apartado d).

<sup>51</sup> Instrumento de ratificación del Tratado de Extradición entre el Reino de España y la República Popular China, hecho en Madrid el 14 de noviembre de 2005. Artículo 7.3

Ocupándose los dos primeros preceptos junto con el 48.1<sup>52</sup> de los motivos en los que la alegación es obligatoria.

---

**52 Artículo 32.-**

*“1. Las autoridades judiciales españolas no reconocerán ni ejecutarán las órdenes o resoluciones transmitidas en los supuestos regulados para cada instrumento de reconocimiento mutuo y, con carácter general, en los siguientes casos:*

*a) Cuando se haya dictado en España o en otro Estado distinto al de emisión una resolución firme, condenatoria o absolutoria, contra la misma persona y respecto de los mismos hechos, y su ejecución vulnerase el principio non bis in idem en los términos previstos en las leyes y en los convenios y tratados internacionales en que España sea parte y aun cuando el condenado hubiera sido posteriormente indultado.*

*b) Cuando la orden o resolución se refiera a hechos para cuyo enjuiciamiento sean competentes las autoridades españolas y, de haberse dictado la condena por un órgano jurisdiccional español, el delito o la sanción impuesta hubiese prescrito de conformidad con el Derecho español.*

*c) Cuando el formulario o el certificado que ha de acompañar a la solicitud de adopción de las medidas esté incompleto o sea manifiestamente incorrecto o no responda a la medida, o cuando falte el certificado, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 19.*

*d) Cuando exista una inmunidad que impida la ejecución de la resolución.*

*2. La autoridad judicial española también podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de una resolución cuando ésta se haya impuesto por una infracción distinta de las reguladas en el apartado 1 del artículo 20 que no se encuentre tipificada en el Derecho español, o en el apartado 2 del mismo artículo cuando tampoco esté tipificada en España y se trate de una resolución por la que se imponen sanciones pecuniarias.*

*3. La autoridad judicial española podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de una orden o resolución cuando se refiera a hechos que el Derecho español considere cometidos en su totalidad o en una parte importante o fundamental en territorio español. En este supuesto se deberá deducir testimonio y remitirse al órgano judicial competente para el conocimiento del asunto.*

*4. Las decisiones de denegación del reconocimiento o la ejecución de las medidas deberán adoptarse sin dilación y de forma motivada y se notificarán inmediatamente a las autoridades judiciales de emisión y al Ministerio Fiscal.*

*5. Los motivos de no reconocimiento o no ejecución enumerados en la letra c) del apartado 1 y en el apartado 3 de este artículo no serán de aplicación en relación con las medidas de embargo preventivo de bienes o de aseguramiento de pruebas.”*

**Artículo 33.-**

*“1. La autoridad judicial española denegará también la ejecución de la orden o resolución que le hubiere sido transmitida cuando el imputado no haya comparecido en el juicio del que derive la resolución, a menos que en la misma conste, de acuerdo con los demás requisitos previstos en la legislación procesal del Estado de emisión, alguna de las circunstancias siguientes:*

*a) Que, con la suficiente antelación, el imputado fue citado en persona e informado de la fecha y el lugar previstos para el juicio del que se deriva esa resolución, o recibió dicha información oficial por otros medios que dejen constancia de su efectivo conocimiento y que, además, fue informado de que podría dictarse una resolución en caso de incomparecencia.*

*b) Que, teniendo conocimiento de la fecha y el lugar previstos para el juicio, el imputado designó abogado para su defensa en el juicio y fue efectivamente defendido por éste en el juicio celebrado.*

*c) Que, tras serle notificada la resolución y ser informado expresamente de su derecho a un nuevo juicio o a interponer un recurso con la posibilidad de que en ese nuevo proceso, en el que tendría derecho a comparecer, se dictase una resolución contraria a la inicial, el imputado declaró expresamente que no impugnaba la resolución, o no solicitó la apertura de un nuevo juicio ni interpuso recurso dentro del plazo previsto para ello.*

*2. Este precepto no será de aplicación a las resoluciones que soliciten la realización de un embargo preventivo de bienes o un aseguramiento de pruebas, a la orden europea de investigación ni a las resoluciones por las que se imponen medidas alternativas a la prisión provisional.”*

**Artículo 48.1.-**

*“1. La autoridad judicial de ejecución española denegará la ejecución de la orden europea de detención y entrega, además de en los supuestos previstos en los artículos 32 y 33, en los casos siguientes:*

*a) Cuando la persona reclamada haya sido indultada en España de la pena impuesta por los mismos hechos en que se funda la orden europea de detención y entrega y éste fuera perseguible por la jurisdicción española.*

El artículo 4 de la Decisión Marco contiene una serie de razones que amparan la sustracción de este mandato, siendo éstas de tipo facultativo, teniendo que ser tomada esa decisión por parte de la autoridad competente del Estado de ejecución. A su vez, dichos motivos de exención han de estar debidamente transpuestos al sistema jurídico estatal. En el sistema español, el 48.2 y el 49 de la Ley de 2014 resaltan los motivos de carácter facultativo. Que son los siguientes:

“La autoridad judicial de ejecución española podrá denegar la ejecución de la orden europea de detención y entrega cuando:

- La persona que fuese objeto de la orden europea de detención y entrega esté sometida a un procedimiento penal en España por el mismo hecho que haya motivado la orden europea de detención y entrega.
- La orden europea de detención y entrega se haya dictado a efectos de ejecución de una pena o medida de seguridad privativa de libertad, siendo la persona reclamada de nacionalidad española o con residencia en España, salvo que consienta en cumplir la misma en el Estado de emisión. En otro caso, deberá cumplir la pena en España.
- La orden europea de detención y entrega se refiera a hechos que se hayan cometido fuera del Estado emisor y el Derecho español no permita la persecución de dichas infracciones cuando se hayan cometido fuera de su territorio.
- El investigado no haya comparecido en el juicio del que derive la resolución, a menos que en la orden europea conste, de acuerdo con los demás requisitos previstos en la legislación procesal del Estado de emisión, que:
  - – Con la suficiente antelación, el investigado fue citado en persona e informado de la fecha y el lugar previstos para el juicio del que se deriva esa resolución, o recibió dicha información oficial por otros medios que dejen constancia de su efectivo conocimiento y que, además, fue informado de que podría dictarse una resolución en caso de incomparecencia.

---

*b) Cuando se haya acordado el sobreseimiento libre en España por los mismos hechos.*

*c) Cuando sobre la persona que fuere objeto de la orden europea de detención y entrega haya recaído en otro Estado miembro de la Unión Europea una resolución definitiva por los mismos hechos que impida definitivamente el posterior ejercicio de diligencias penales.*

*d) Cuando la persona objeto de la orden europea de detención y entrega haya sido juzgada definitivamente por los mismos hechos en un tercer Estado no miembro de la Unión Europea, siempre que, en caso de condena, la sanción haya sido ejecutada o esté en esos momentos en curso de ejecución o ya no pueda ejecutarse en virtud del Derecho del Estado de condena.*

*e) Cuando la persona que sea objeto de la orden europea de detención y entrega aún no pueda ser, por razón de su edad, considerada responsable penalmente de los hechos en que se base dicha orden, con arreglo al Derecho español.”*

- – Teniendo conocimiento de la fecha y el lugar previstos para el juicio, el investigado designó abogado para su defensa en el juicio y fue efectivamente defendido por éste en el juicio celebrado.
- – Tras serle notificada la resolución y ser informado expresamente de su derecho a un nuevo juicio o a interponer un recurso con la posibilidad de que en ese nuevo proceso, en el que tendría derecho a comparecer, se dictase una resolución contraria a la inicial, el investigado declaró expresamente que no impugnaba la resolución, o no solicitó la apertura de un nuevo juicio ni interpuso recurso dentro del plazo previsto para ello.
- – No se notificó personalmente al investigado la resolución pero se le notificará sin demora tras la entrega, momento en el que será informado de su derecho a un nuevo juicio o a interponer un recurso, con indicación de los plazos previstos para ello, con la posibilidad de que de ese nuevo proceso en el que tendría derecho a comparecer, derivase una resolución contraria a la inicial”.

En caso de que una persona sea entregada en estas condiciones y haya solicitado un nuevo proceso o interpuesto un recurso, se revisará su detención, ya sea periódicamente o a solicitud del interesado, de acuerdo con la legislación del Estado de emisión, a los efectos de determinar su posible suspensión o interrupción, hasta que las actuaciones hayan finalizado”.

En el apartado 1 del artículo 3 de la Decisión Marco de 2002 se encuentra la amnistía como motivo de exención, entendida ésta como aquella situación en que el delito en que está fundamentada la Orden sea alcanzada por la amnistía por parte del Estado miembro de ejecución. Aparte se exige que el Estado miembro de ejecución tenga competencia para perseguir dicho delito según su propio Derecho penal.

En el siguiente apartado del mismo artículo nos encontramos con otro motivo, en concreto con el concepto “non bis in ídem”<sup>53</sup> que en esencia vienen a implicar que no se procederá a la detención y entrega de la persona si ésta ya ha sido previamente condenada por los mismos hechos y por parte de algún Estado Miembro de la Unión, a tenor de la investigación de las autoridades judiciales. En caso de condena, la sanción ha tenido que ser ejecutada o bien esté en esos momentos en curso de ejecución, o ya no pueda ejecutarse en virtud del Derecho del Estado miembro de condena. Este motivo de exención se corresponde con el primer hecho contenido en el artículo 32.1 de la Ley 23 /2014.

---

<sup>53</sup> COMISIÓN EUROPEA, «Manual europeo para la emisión y ejecución de órdenes de detención europeas», Bruselas, 2017. Página 44

Esta excepción al mandato opera en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 50 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión, que recoge el Derecho a no ser acusado o condenado penalmente dos veces por el mismo delito:

“Nadie podrá ser acusado o condenado penalmente por una infracción respecto de la cual ya haya sido absuelto o condenado en la Unión mediante sentencia penal firme conforme a la ley”.

En el apartado 3 del artículo 3 de la Decisión Marco (traspuesto en España en el apartado 2 del 48 de la Ley 23/2014) vemos como hay un supuesto no exento de problemática, nos referimos a la determinación de mayoría de edad a efectos penales. Este artículo faculta al Estado receptor de la Euroorden a negarse a ejecutar la misma en vistas que la persona a la que se refiere es tratada por la legislación de manera particular en atención a su edad, puesto que el umbral marcado establece el momento vital en el que la persona, al presumírsele capacidad plena, la tiene también con respecto a sus malas acciones, de las que deberá responder en su totalidad. Si bien aquí hay que advertir de la existencia de especificidades, empezando por nuestra propia Ley sirviendo de ejemplo para el resto. En el sistema jurídico-penal español hay una edad intermedia (que abarca desde la asunción de los 14 años de edad hasta entrar en la mayoría fijada en 18) en la cual el sujeto ha adquirido en consonancia con su madurez la posibilidad de asumir responsabilidades penales, aunque eso sí, fuertemente limitadas. En principio y siempre siendo conscientes de esto siempre que el sujeto esté capacitado por la legislación para responder penalmente, no se podrá utilizar este motivo como excepción para el ejercicio de la potestad.

También es importante la fijación del momento en que esa edad se aplica a un caso concreto: el momento pertinente puede ser, por ejemplo, cuando tuvo lugar la infracción penal del sospechoso o cuando acusó a la misma. Eso sí, siempre tomando como referencia la legislación interna del Estado Miembro de ejecución<sup>54</sup>.

El primer supuesto aparece reflejado en el apartado 1 del citado artículo, y se refiere fundamentalmente a la falta de doble tipificación, así pues los hechos que motivan la OEDE no serían constitutivos de delito, de acuerdo con el Derecho del Estado miembro de ejecución. Siempre diferenciando entre el grueso de delitos en régimen ordinario y aquellos a los que le ha suprimido el control de tipificación. También los órganos competentes pueden hacer uso de esta prerrogativa en el caso en que los delitos por los que se reclama la persona sean constitutivos de delito en los términos del artículo 2 apartado 2

---

<sup>54</sup> COMISIÓN EUROPEA, «Manual europeo para la emisión y ejecución de órdenes de detención europeas», Bruselas, 2017. Página 45

de la Decisión Marco y además sean castigados con una pena o medida de seguridad privativas de libertad por un período máximo inferior a tres años en la legislación del Estado miembro de emisión, no constituyendo un delito en virtud de la legislación del Estado miembro de ejecución.

En España<sup>55</sup> se traspone en estos términos:

“La autoridad judicial española también podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de una resolución cuando ésta se haya impuesto por una infracción distinta de las reguladas en el apartado 1 del artículo 20 que no se encuentre tipificada en el Derecho español, o en el apartado 2 del mismo artículo cuando tampoco esté tipificada en España y se trate de una resolución por la que se imponen sanciones pecuniarias”.

Aunque no hay que olvidar que en todo caso la no presencia de la doble incriminación posibilita la negativa de entrega por parte de las autoridades del Estado de ejecución, no obstante se permite esta acción en base a la confianza mutua entre EEMM, ya que la posibilidad de negación de la entrega hay que entenderla en términos facultativos<sup>56</sup>.

En relación a derechos de aduana, cambio e impuestos como anteriormente hemos indicado el Estado competente no puede aducir una falta de coincidencia en comparación a las dos legislaciones implicadas, la del Estado emisor y la del receptor y ejecutor de la Euroorden.

También hay que atender a la cara opuesta del cumplimiento del principio “non bis in ídem”, ligado a que el caso por el cual se persigue al sujeto ya haya sido anteriormente archivado por las autoridades pertinentes y pertenecientes al Estado Miembro de Ejecución. Dichas autoridades determinaron a la vista de lo analizado no incoar acción penal, o bien concluir la misma (sobresimiento libre), o también puede darse el caso en que sobre la persona buscada ha recaído en un Estado miembro otra resolución definitiva por los mismos hechos que obstaculiza la siguiente actuación en forma de diligencias penales<sup>57</sup>.

La Decisión Marco fuerza a las autoridades estatales para negarse a tramitar este instrumento, justificando dicha decisión en relación a que el delito o la pena vinculados a la

---

<sup>55</sup> Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea, artículo 32.2

<sup>56</sup> GÓMEZ-RODULFO DE SOLÍS, ÁNGELA. «La ejecución de la Orden Europea de Detención y Entrega. OEDE pasiva». “Jornada sobre la orden europea de detención y entrega”, 6 de Abril de 2017. Página 6

<sup>57</sup> Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea, Artículo 48.1 c).

OEDE han prescrito siguiendo las directrices establecidas en la legislación interna, y siempre y cuando se haya argumentado favorablemente la cuestión referente a la competencia territorial sobre los hechos potencialmente delictivos realizados por la persona buscada y requerida<sup>58</sup>, también en el artículo 48.1 se prevé la posibilidad de sustraerse de la obligación debido a que el sujeto objeto de la OEDE recibió un indulto en relación con los hechos por los que es reclamado.

En la continuación de este artículo<sup>59</sup> se alude al hecho de que la persona buscada haya sido juzgada definitivamente por los mismos hechos por un tercer Estado y que, en caso de condena, la sanción haya sido ejecutada o esté en esos momentos en curso de ejecución, o ya no pueda ejecutarse en virtud del Derecho del Estado miembro de condena.

El problema de las condenas en ausencia es tratada en dos artículos de la ley 23/2014.

Comenzando por el artículo 33, su primer apartado fija la denegación de la ejecución que recaiga en las autoridades españolas si el procesado y a su vez reclamado no compareció de alguna manera en juicio. Este cargo impuesto por la legislación puede ser superada si se producen algunas condiciones. En primer lugar, se superaría el obstáculo si “con la suficiente antelación, el imputado fue citado en persona e informado de la fecha y el lugar previstos para el juicio del que se deriva esa resolución”, o bien esa misma persona “recibió dicha información oficial por otros medios que dejen constancia de su efectivo conocimiento”, informándole de la posibilidad de dictar una resolución con efectos negativos sobre su persona aun habiendo incomparecencia por su parte durante la totalidad de la actuación.

En segundo caso el citado artículo otorga la posibilidad de “que, teniendo conocimiento de la fecha y el lugar previstos para el juicio, el imputado designó abogado para su defensa en el juicio y fue efectivamente defendido por éste en el juicio celebrado”, considerándose pues la comparecencia del posteriormente reclamado. En este prisma el precepto prevé la notificación al condenado y la puesta en conocimiento a este de poder hacer ejercicio del derecho a un nuevo juicio o a interponer el recurso que proceda en su caso, circunstancias que, junto a una conducta conforme del sujeto con la situación y las consecuencias<sup>60</sup>, permitiría la ejecución de la OEDE por parte de las autoridades de ejecución.

---

<sup>58</sup> Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea. Artículo 32.1 b)

<sup>59</sup> Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea. Artículo 48.1 d)

<sup>60</sup> Declaración expresa de la persona condenada, renunciando a la impugnación, así como no solicitar la apertura de nuevo juicio o no interponer el recurso necesario en plazo.

Por último, el artículo 49 faculta a las autoridades españolas a denegar la ejecución si la resolución de la que dimana se dictó sin comparecencia en el juicio del condenado, a menos que de alguna manera conste que “no se notificó personalmente al imputado la resolución pero se le notificará sin demora tras la entrega, momento en el que será informado de su derecho a un nuevo juicio o a interponer un recurso, con indicación de los plazos previstos para ello, con la posibilidad de que de ese nuevo proceso en el que tendría derecho a comparecer, derivase una resolución contraria a la inicial”.

En cuanto a la denegación en la extradición, ésta se trata en los artículos 4 y 5 de la Ley 4/1985, de 21 de marzo, de Extradición Pasiva.

En el primero de los preceptos se aducen una serie de circunstancias que, presentes en el supuesto concreto, impiden la concesión de la extradición al Estado requirente.

*“No se concederá la extradición en los casos siguientes:*

*1.º Cuando se trate de delitos de carácter político, no considerándose como tales los actos de terrorismo; los crímenes contra la Humanidad previstos por el Convenio para la prevención y penalización del crimen de genocidio adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, ni el atentado contra la vida de un Jefe de Estado o de un miembro de su familia.*

*2.º Cuando se trate de delitos militares tipificados por la legislación española y sin perjuicio de lo establecido al respecto en los Convenios internacionales suscritos y ratificados por España; de los cometidos a través de los medios de comunicación social en el ejercicio de la libertad de expresión, y de los que sólo son perseguibles a instancia de parte, con excepción de los delitos de violación, estupro, rapto y abusos deshonestos.*

*3.º Cuando la persona reclamada deba ser juzgada por un Tribunal de excepción.*

*4.º Cuando se haya extinguido la responsabilidad criminal, conforme a la legislación española o la del Estado requirente.*

*5.º Cuando la persona reclamada haya sido juzgada o lo esté siendo en España por los mismos hechos que sirvan de base a la solicitud de extradición. Podrá, no obstante, accederse a ésta cuando se hubiere decidido no entablar persecución o poner fin al procedimiento pendiente por los referidos hechos y no haya tenido lugar por sobreseimiento libre o cualquier otra resolución que deba producir el efecto de cosa juzgada.*

*6.º Cuando el Estado requirente no diera la garantía de que la persona reclamada de extradición no será ejecutada o que no será sometida a penas que atenten a su integridad corporal o a tratos inhumanos o degradantes.*

*7.º Cuando el Estado requirente no hubiera dado las garantías exigidas en el párrafo 3.º del artículo segundo.*

*8.º Cuando a la persona reclamada le hubiere sido reconocida la condición de asilado. El no reconocimiento de la condición de asilado, cualquiera que sea su causa, no impedirá la denegación de la extradición por cualquiera de las causas previstas en esta Ley”.*

En líneas generales, en este artículo se establecen límites imperativos e infranqueables, por mucho que se impulse y lleve a cabo un acuerdo para la creación de un tratado de



extradición con uno o varios Estados. Dichos límites operan en razón de preservar una esfera mínima de garantías (normalmente en preservación de derechos y valores fundamentales) con respecto a aquellos procesos en los que pudiera verse involucrado España como estado de ejecución, con acciones como la prohibición de entregas para enjuiciamientos ante Tribunales de excepción (los cuales carecen de la más mínima legitimidad) o la entrega debido a la comisión de delitos de carácter político, que en relación a los casos de euroorden hay un control mucho más laxo<sup>61</sup>, haciendo una debida aclaración separando palmariamente de esa noción a los delitos de terrorismo<sup>62</sup>, los cuales, si bien pueden tener un componente ideológico o perseguir el objetivo de influenciar en un espectro político, desde una perspectiva meramente penal su núcleo radica en ser un delito que constituye una de las formas de violencia más grave contra las personas y los Estados. Por otro lado, varias de las razones que se enuncian tienen que ver con la aplicación y vigencia en la extradición ordinaria del principio “ne bis in ídem” (por ejemplo, el número 5) que ya sabemos opera a su vez en el procedimiento de la Orden Europea de Detención y Entrega.

Además en el artículo 5 se prevén dos motivos en virtud de los cuales y de manera opcional las autoridades españolas pueden denegar la extradición. Uno de ellos aduce al fomento de la reinserción social del condenado, siempre y cuando la decisión de denegar se fundamente como verdaderamente efectiva para esta meta, aparte de que el reclamado ha de ser residente en España y ser menor de 18 en el momento en que se interpuso la solicitud de extradición. La otra razón tiene que ver más con un uso fraudulento del mecanismo de la extradición<sup>63</sup> para poder perseguir, castigar, privar de libertad, etc. a una persona que se encuentra en territorio ajeno al del Estado requirente.

Otro elemento divergente son los plazos, distintos entre ambos instrumentos de requerimiento de entrega, siendo simplificados en la Orden Europea de Detención y Entrega, así el Estado en que la persona ha sido detenida debe tomar una decisión definitiva sobre la ejecución de la OEDE en un plazo de 60 días a partir de la fecha en que se produjera la concreta detención. En cambio si el sujeto objeto de la Orden realizar una

---

<sup>61</sup> SANZ MORÁN, ÁNGEL. “La Orden Europea de Detención y Entrega” en Coral Arangüena Fanego (coord.) «Cooperación Judicial Penal en la Unión Europea: La Orden Europea de Detención y Entrega». Lex Nova. Valladolid, diciembre de 2005. Página 95

<sup>62</sup> ROMA VALDÉS, ANTONIO. «La frivolidad de confundir delitos políticos con otros delitos» (24 de febrero de 2018). Confilegal. Recuperado de <https://confilegal.com/20180224-la-frivolidad-de-confundir-delitos-politicos-con-otros-delitos/>

<sup>63</sup> Imputando a su persona la realización de uno o varios hechos delictivos que en realidad no fueron ejecutados por él, con la única finalidad de conseguir su entrega y poder tener bajo su dominio al sujeto.

manifestación inequívoca de voluntad consintiendo ser entregado los plazos se acortan enormemente y la decisión sobre la entrega deberá resolverse en tan solo 10 días<sup>64</sup>. Si la decisión resulta ser afirmativa y se acuerda la entrega de la persona deberá efectuarse la misma en un plazo de 10 días a contar desde que se produjo la decisión positiva sobre la entrega. En el caso de la extradición tradicional el procedimiento podía alargarse hasta dos años dependiendo del caso.

En relación a las diferencias tenemos que considerar también las referidas a las autoridades competentes. Para la emisión de la euroorden (posición activa) serán los Jueces o Tribunales que conozca de la causa en la que proceda dictar la orden. En la extradición los Jueces o Tribunales que conocen del procedimiento la solicitan al Gobierno para que éste inste la extradición de los imputados, procesados o condenados, siendo requisito necesario que se haya dictado auto de prisión o sentencia firme de condena.

En la vertiente pasiva de la OEDE actúan en España dos órganos jurisdiccionales, los juzgados Centrales de Instrucción para la tramitación inicial del procedimiento y para adoptar la decisión sobre la entrega si la persona reclamada consiente y si el Ministerio Fiscal no advierte causas de denegación o condicionamiento de la entrega, mientras que la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional opera para la decisión sobre la entrega en caso de que la persona reclamada no consienta la entrega o si el Ministerio Fiscal advirtiera la existencia de causas de denegación o condicionamiento a la entrega<sup>65</sup>.

En la extradición por el contrario se utilizará la vía diplomática o la del escrito del Ministro de Justicia de la parte requirente al Ministro de Justicia español, que emitirá una propuesta motivada al Gobierno de la nación sobre si ha lugar o no a continuar en vía judicial del procedimiento de extradición, el Gobierno tendrá 15 días para aceptar o denegar, si pasado el plazo no emite decisión alguna, en 3 días deberá resolver el Ministerio de Justicia.

En algún momento pueden surgir distintos problemas en relación a las reclamaciones de extradición efectuadas por distintos países. Uno de los más comunes en la práctica implica la existencia de una pluralidad de reclamaciones emitidas por varios Estados, ya sean miembros o no, y en consecuencia viendo como concurren en un mismo período

---

<sup>64</sup>«Herramientas para órganos jurisdiccionales y profesionales del Derecho», Cooperación en materia penal, Orden Europea de Detención y Entrega. Portal Europeo de e-Justicia. Recuperado de [https://e-justice.europa.eu/content\\_european\\_arrest\\_warrant-90-es.do](https://e-justice.europa.eu/content_european_arrest_warrant-90-es.do).

<sup>65</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA. Área Internacional, Cooperación Jurídica Internacional, «Orden Europea de Detención y Entrega». Recuperado de [https://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/es/1215197995954/Tematica\\_C/1215198003700/Detalle.html](https://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/es/1215197995954/Tematica_C/1215198003700/Detalle.html)

reclamaciones ordinarias de extradición junto con distintas Órdenes Europeas de Detención y Entrega.

En estos casos se permite que el Estado receptor de dichas reclamaciones pueda otorgar a distintas autoridades la competencia de decisión sobre las reclamaciones de extradición remitidas sobre una misma persona, ya sean fundamentadas en los mismos o en distintos hechos sospechosos de delito punible. Llevando las autoridades decisoras siempre una actitud colaborativa y cooperativa en orden a que la decisión tomada sea plenamente conforme a las garantías e imperativos existentes en el Ordenamiento Jurídico al que pertenecen.

En la legislación comunitaria no se ha previsto ningún orden de prelación entre ambas figuras<sup>66</sup>, así el Estado Miembro deberá actuar teniendo en cuenta las circunstancias presentes en el caso concreto (artículo 57.1 de la Ley 23/2014), además de guiar su actuación conforme a los principios establecidos en el apartado 1 del artículo 16 de la Decisión Marco, los cuales ya citamos con anterioridad y que son los siguientes:

- a) “la gravedad relativa de los delitos;”
- b) “el lugar de los delitos;”
- c) “las respectivas fechas de la OEDE y la solicitud de extradición;”
- d) “el hecho de que la orden se haya dictado a efectos de la persecución penal o a efectos de la ejecución de una pena o una medida de seguridad privativas de libertad.”

Para resolver este problema a su vez se deberá cumplir lo dispuesto en el convenio de extradición relevante, en especial al contenido referente a los motivos para denegar la extradición y a las normas que regulen las solicitudes de extradición múltiples.

“En el supuesto de que un Estado miembro reciba una solicitud de un Estado tercero relativa a la extradición de un nacional de otro Estado miembro, este primer Estado miembro deberá comprobar que la extradición no vulnerará los derechos a que se refiere el artículo 19 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea”.

Otra diatriba a analizar es la de la coincidencia simultánea entre una OEDE y una solicitud de extradición sobre la misma persona.

Si un Estado miembro recibe una Euroorden y una solicitud de extradición de la Corte Penal Internacional sobre la misma persona y de forma simultánea, las instituciones competentes deberán considerar las circunstancias que acabamos de citar y su concurrencia

---

<sup>66</sup> COMISIÓN EUROPEA, «Manual europeo para la emisión y ejecución de órdenes de detención europeas», Bruselas, 2017. Pp 56-57

fáctica en el supuesto problemático, aunque siempre hay que tener en cuenta la existencia de una relación jerárquica que establece una primacía a favor de las obligaciones contraídas por los Estados Miembros a consecuencia de asimilar el Estatuto de la Corte, con respecto a las que hay que afrontar sobre la OEDE y la membresía de la Unión.

Por otro lado en estos supuestos puede entrar en juego el principio de especialidad, a tenor de este principio operativo la persona solo podrá ser enjuiciada o penada por aquellos delitos en los cuales se fundamentara y se aceptara su entrega. Así en determinados supuestos esto puede implicar que la entrega de la persona esté supeditada al permiso otorgado por parte del Estado desde el que la persona objeto del requerimiento fue originalmente extraditada (tal y como sintetiza el artículo 21 de la Decisión marco del consejo sobre la OEDE).

En orden a solventar estas situaciones, la Decisión marco sobre la OEDE exige que el Estado miembro de ejecución adopte las medidas necesarias para solicitar de inmediato el consentimiento del tercer Estado (desde el que la persona buscada fue extraditada) para que la persona pueda ser entregada al Estado miembro que emitió la OEDE.

A este respecto es de importancia indicar que los plazos establecidos en el artículo 17 de la Decisión Marco<sup>67</sup> regirán solamente a partir del día en que las reglas referentes al principio de especialidad decaigan en su aplicación.

Durante el tiempo en que el tercer Estado medite y hasta que éste tome su decisión definitiva, el Estado miembro de ejecución debe asegurar el cumplimiento de las condiciones necesarias para que la potencial entrega pudiera realizarse de manera correcta, sobretodo evitando plenamente cualquier posibilidad de fuga del sujeto implicado.

A la espera de la decisión del tercer Estado desde el que la persona buscada ha sido extraditada, el Estado miembro de ejecución debe garantizar que siguen dándose las

---

**67 Artículo 17.-**

*“1. La orden de detención europea se tramitará y ejecutará con carácter de urgencia.*

*2. En los casos en que la persona buscada consienta en su entrega, la decisión definitiva sobre la ejecución de la orden de detención europea debería tomarse en el plazo de diez días tras haberse manifestado el consentimiento.*

*3. En los demás casos, la decisión definitiva sobre la ejecución de la orden de detención europea debería tomarse en el plazo de sesenta días tras la detención de la persona buscada. 4. En determinados casos, cuando la orden de detención europea no pueda ejecutarse dentro de los plazos previstos en los apartados 2 y 3, la autoridad judicial de ejecución informará inmediatamente a la autoridad judicial emisora de los motivos de la demora. En ese caso, podrán prorrogarse los plazos en otros treinta días.*

*5. Mientras la autoridad judicial de ejecución no haya adoptado una decisión definitiva sobre la ejecución de la orden de detención europea, dicho Estado miembro velará por que sigan cumpliéndose las condiciones materiales necesarias para la entrega efectiva de la persona.*

*6. Toda denegación de ejecución de la orden de detención europea deberá justificarse.*

*7. Cuando, 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. Además, un Estado miembro que haya sufrido de forma repetida demoras en la ejecución de órdenes de detención europeas por parte de otro Estado miembro, informará al Consejo con el objetivo de evaluar la aplicación por parte de los Estados miembros de la presente Decisión marco”.*

condiciones materiales necesarias para su entrega efectiva. En particular, debe adoptar las medidas necesarias para evitar por todos los modos la fuga de la persona.

Otro ámbito de distinción de ambos instrumentos tiene que ver con la operatividad del consentimiento<sup>68</sup> del sujeto para llevar a cabo la entrega. En la extradición y en los casos de euroorden ordinarios el consentimiento puede servir para agilizar la entrega, si no se produce habrán de respetarse los plazos genéricos.

## 5. PROCEDIMIENTO DE EMISIÓN Y EJECUCIÓN DE LA ORDEN EUROPEA DE DETENCIÓN Y ENTREGA

La orden europea de detención surge tras la aprobación de la Decisión marco por parte del Consejo a fecha de 13 de junio de 2002, sustituyendo a los precedentes acuerdos de extradición conformados a lo largo del tiempo por parte de los Estados Miembro, y forzando a los diferentes estados participantes en la Organización supranacional a modificar su legislación y que esta fuera conforme al objeto y espíritu de la figura.

La OEDE es una resolución judicial que ha de emanar de una autoridad judicial de un Estado Miembro<sup>69</sup>, con el elemento “autoridad judicial” ha habido a lo largo de la corta existencia de la eurorden una cierta polémica, concretando el Tribunal de Justicia de la UE un ámbito que podríamos calificar como “relativamente extensivo”, pues además de estar contenidas aquellas decisiones emitidas por jueces y órganos jurisdiccionales, también tendrán cabida en esta actuación acciones por parte de miembros de la Administración de la Justicia del ordenamiento jurídico que se trate, aunque de ninguna manera esto último puede llevar a concluir que se otorgue el ejercicio de esta facultad fundada en una decisión del poder ejecutivo o en una mera intervención policial no sustentada en el cumplimiento de una previa decisión judicial. Aunque sí podría considerarse decisión de autoridad judicial la ratificación por parte del ministerio fiscal respecto a una orden de detención emitida por un servicio de policía del mismo Estado miembro, como así ha dispuesto específicamente la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión<sup>70</sup>.

---

<sup>68</sup> DE PRADA SOLAESA, JOSÉ RICARDO (2006)

«*Consentimiento a la entrega. Renuncia al principio de especialidad*». Portal Iberoamericano de las Ciencias Penales, Instituto de Derecho Penal Europeo e Internacional adscrito a la Universidad de Castilla – La Mancha. Pp. 1-4

<sup>69</sup> COMISIÓN EUROPEA, «*Manual europeo para la emisión y ejecución de órdenes de detención europeas*», Bruselas, 2017. Pp. 12-13

<sup>70</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Asunto C-453/16 PPU, ÖZÇELİK (10 de noviembre de 2016)

Se ha simplificado el procedimiento y acortado los plazos con respecto a la extradición ordinaria, si bien se restringe principalmente a dos supuestos fácticos:

1. Para el enjuiciamiento penal de hechos por los que la ley del Estado miembro emisor señale una pena o una medida de seguridad privativa de libertad cuya duración máxima sea al menos de doce meses (se puede ejecutar tanto en el momento de las fases de investigación, instrucción y juicio, hasta que la sentencia sea firme).
2. La ejecución de sentencias o de medidas de seguridad privativas de libertad ya determinadas y cuya extensión no sea inferior a cuatro meses.

Gran parte de esa simplificación surge con la necesidad de proceder a través del formulario oficial, dispuesto en un anexo de la Decisión Marco que regula esta figura. Dicho formulario está disponible en cualquiera de las lenguas oficiales de cada uno de los Estados miembro de la Unión Europea, aunque esta es la única diferencia existente, pues con la unificación del formulario se buscó una verdadera homogenización en el ejercicio de esta facultad de los Estados. Así, la información clave siempre se encuentra fácilmente accesible y consignada en el mismo lugar en todos los formularios.

Normalmente la OEDE se ejecuta por parte del Estado miembro del que es nacional el sujeto a la que va dirigida (alrededor de una quinta parte de los procedimientos son incoados en esas circunstancias).

### **5.1 Requisitos para la emisión de una euroorden**

A través de la lectura del artículo 1 de la Decisión Marco reguladora de este instrumento, podemos concluir que la emisión de la orden europea puede realizarse por parte de un Estado miembro para dos situaciones específicas. Por un lado, se puede ejercer esta facultad en pos de que la persona objeto de dicha orden acuda al país concreto debido a que en el mismo se han cursado acciones penales contra él, sin que todavía el enjuiciamiento haya tenido lugar, es decir, la persona a la que se pretende atraer no ha sido condenada en firme. Además, la duración de la pena a imponer debería ser superior a los doce meses de duración<sup>71</sup>.

---

<sup>71</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA. Área Internacional, Cooperación Jurídica Internacional, Orden Europea de Detención y Entrega. Recuperado de [https://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/es/1215197995954/Tematica\\_C/1215198003700/Detalle.html](https://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/es/1215197995954/Tematica_C/1215198003700/Detalle.html)

En el otro supuesto aducido en el artículo 1, se establece la situación de que el sujeto objeto de dicha acción lo sea en tanto en cuanto haya sido condenado a cumplir pena o una medida de seguridad que conlleve una privación de libertad a cumplir en el Estado miembro emisor de la Orden Europea de Detención y Entrega, siendo la medida o la pena a cumplir susceptible de revisión o no, dependiendo de la legislación estatal del estado emisor. Siendo en todo caso mayor de cuatro meses de duración<sup>72</sup>.

Por otro lado y como ya hemos apuntado anteriormente, en el siguiente artículo de la Decisión Marco, concretamente en su apartado segundo, existe una numeración referente a 32 categorías de delitos en los cuales el ejercicio de la euroorden no obliga a hacer un control o verificación de tipificación del delito en ambos estados miembro implicados en el problema concreto. Sabemos que en el resto de supuestos sí será necesaria ejercer dicha verificación por parte del Estado receptor de la Orden, sin embargo, en los delitos englobados en las categorías anteriormente mencionadas solo habrá que hacer una mera revisión con respecto a lo dispuesto en los textos legales del Estado emisor, sin que por ello haya quebranto alguno de los principios de igualdad o de legalidad (tal y como ya argumentó el Tribunal de Justicia de la UE), los cuales son claves informadores de la legislación penal en cualquier estado de derecho.

También hay que tener en cuenta que esta acción entra en conflicto con un principio configurador esencial de la unión supranacional establecida en Europa, el cual es el de la libre circulación de los individuos. Así, en el ejercicio de emisión de la euroorden se ha determinado que es necesaria siempre una previa evaluación, ponderación de factores para concluir si verdaderamente compensa en el caso específico la acción de emisión de la Orden o no.

En concreto la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión establece diversos aspectos a considerar, como son:

- ❖ La gravedad de la infracción cometida.
- ❖ La potencial sanción que vaya a imponerse a la persona en caso de que sea declarada culpable de la infracción que se le imputa.
- ❖ La posibilidad de detención de la persona en el Estado miembro de emisión tras la entrega.
- ❖ Los intereses de las víctimas de la infracción.

---

<sup>72</sup> COMISIÓN EUROPEA, «Manual europeo para la emisión y ejecución de órdenes de detención europeas», Bruselas, 2017. Pp. 16-18.

Se trata de principios estrechamente vinculados a la exigencia de proporcionalidad. Antes de decidir emitir una OEDE, se aconseja a las autoridades judiciales de emisión que tengan debidamente en cuenta otras posibles medidas.

A este respecto hay que hacer énfasis en que existen varias medidas jurídicas disponibles alternativas a la estudiada, son instrumentos jurídicos de la Unión sobre cooperación judicial en materia penal, fundadas en el principio del reconocimiento mutuo, que complementan a la OEDE. En determinadas situaciones, estas medidas pueden ser más adecuadas que la OEDE. Se tratan, en particular, de:

- a) la orden europea de investigación;
- b) el traslado de condenados;
- c) la transmisión de resoluciones de libertad vigilada y penas sustitutivas;
- d) la orden europea de vigilancia;
- e) la aplicación de sanciones pecuniarias.

Las siguientes medidas, en particular, pueden ser consideradas en la fase previa de los procesos penales:

- a) emitir una orden europea de investigación (OEI)<sup>73</sup> para la audiencia de un sospechoso a través de videoconferencia en otro Estado miembro.
- b) Orden europea de investigación (OEI)<sup>74</sup> para la audiencia de un sospechoso en otro Estado miembro por parte de sus autoridades competentes.
- c) La orden europea de vigilancia (OEV)<sup>75</sup> para ejecutar una medida de vigilancia que no suponga la privación de libertad del sospechoso por parte del Estado miembro de residencia de este en la fase previa al proceso.
- d) emitir una descripción en el SIS a efectos de establecer el lugar de residencia o domicilio del sospechoso. Tan pronto como se facilite a la autoridad judicial emisora el lugar de residencia o domicilio, dicha autoridad deberá tomar las medidas de seguimiento necesarias (como pudiera ser citar al sospechoso para que comparezca en un procedimiento penal).
- e) citar a un sospechoso ubicado en el Estado miembro de ejecución para que comparezca en un procedimiento penal en el Estado miembro de emisión.
- f) invitar a comparecer voluntariamente en el procedimiento penal.

Las siguientes medidas, en particular, pueden ser consideradas en la fase posterior al proceso, una vez se haya dictado sentencia condenatoria:

---

<sup>73</sup> COMISIÓN EUROPEA, «Manual europeo para la emisión y ejecución de órdenes de detención europeas», Bruselas, 2017. Página 22

<sup>74</sup> *Ibidem*

<sup>75</sup> *Ibidem*



- a) transmitir la pena privativa de libertad al Estado miembro de residencia del condenado para que sea ejecutada por dicho Estado miembro.
- b) transmitir la pena sustitutiva (por ejemplo, trabajos en beneficio de la comunidad) o el auto de libertad vigilada al Estado miembro de residencia del condenado para que sean ejecutados por dicho Estado miembro.

## 5.2 Emisión de una OEDE

Se compele a que el estado emisor, de manera previa a la incoación del procedimiento concreto, se cerciore acerca de si el sujeto que va a ser el sustento de la futura orden tiene varias causas penales abiertas o si ya ha sido sujeto de una o algunas órdenes europeas de detención y entrega. Si se determina que así fue, a fin de evitar que el proceso se haga en exceso complejo y lento se permite abarcar en la posterior OEDE el contenido de la anterior o anteriores ejercidas respecto a la persona a las que se refieran. Para ello es aconsejable llevar a cabo una labor de coordinación<sup>76</sup> con los estados involucrados y siempre con la mira puesta en el pleno cumplimiento del principio de especialidad en el procedimiento de detención y entrega a realizar.

A su vez si se da la circunstancia en que una misma persona tiene varios procedimientos penales abiertos en distintos estados miembro de la Unión, o si hay una pluralidad de procedimientos de ejecución vigentes sobre éste, se recomienda que los Estados miembro, aunque no tengan un expreso acuerdo previo, lleguen a un concierto por el cual la orden a emitir se haga a través de una sola vía (EM) o que los procedimientos se trasladen a un solo frente, con el objeto de simplificar todo el proceso al máximo, junto con la necesidad de economía procesal para el efectivo ejercicio de la justicia.

En relación a su cumplimentación y traslado, hay que tener sobre todo en cuenta lo dispuesto en el anexo número 3 de la Decisión Marco reguladora de esta figura. En principio, la información indispensable a ser contenida en formulario por parte del estado emisor de la OEDE es aquella que haga referencia y permita identificar con precisión al sujeto objeto del procedimiento, así como el contenido que permita determinar con claridad la no presencia de cualquier motivo que implicara la no ejecución del procedimiento incoado.

Por otro lado, normalmente el órgano decisor no tiene prácticamente conocimiento alguno del caso que ha motivado el ejercicio de esta facultad, por lo cual es necesario que se

---

<sup>76</sup> COMISIÓN EUROPEA, «Manual europeo para la emisión y ejecución de órdenes de detención europeas», Bruselas, 2017. Página 28

cumplimente la orden con la debida claridad y exhaustividad, pues una de las causas principales de demora en los procedimientos de esta naturaleza es el de tener que acompañar los formularios con documentos complementarios debido a que los primeros fueron enviados en un estado incompleto en cuanto a que sirva su contenido para fundamentar debidamente la resolución a emitir.

En relación a la transmisión de la orden europea de detención y entrega es importante el artículo 9 de la Decisión Marco. A partir de este precepto, podemos concluir que el problema se abordará de diferentes maneras en función de si se conoce o no el paradero, ubicación, de la persona objeto de la OEDE. En el caso en que la persona se hallara en paradero desconocido se extenderá la orden (normalmente una copia traducida de la misma) hacia las autoridades de cualquier estado miembro de la Unión Europea, con el objeto de intentar abarcar el máximo espacio territorial para encontrar a la persona y que ésta afronte las responsabilidades que en principio ha eludido. Además deberá remitir el resto de la información referente al sujeto al servicio nacional SIRENE (Supplementary Information Request at the National Entry / Solicitud de Información Complementaria a la Entrada Nacional)<sup>77</sup> del Estado de la UE concreto.

Tras esto, los servicios SIRENE de los estados harán una labor inicial de constatación, para poder detener cualquier procedimiento cuya denegación fuera flagrante. Después, los servicios anteriormente citados entrarán en una fase de trabajo en el que deberán rastrear y comprobar en sus propios archivos, datos y documentos si el sujeto objeto de la OEDE aparece en los mismos, ya sea porque hay algún tipo de procedimiento abierto contra él, si reside en dicho estado o bien se encuentra cumpliendo condena en algún centro penitenciario del país. Si este trabajo de búsqueda es fructífero, el Estado receptor de la OEDE estará facultado para detener a la persona sobre la que verse dicha orden y que en ese momento se siga encontrando en territorio de ese estado.

Si por el contrario sí se conoce el paradero de la persona objeto de la euroorden, se podrá enviar la misma a la autoridad competente del Estado receptor, a fin de que la misma decrete su ejecución.

También se puede utilizar el servicio SIRENE del estado emisor de la orden para que el mismo lleve trabajos de coordinación con el SIS (Sistema de Información Schengen), teniendo en cuenta la circunstancia de que tanto Chipre como Irlanda, si bien son estados de la UE no están integrados en el SIS, así pues supletoriamente se podrá remitir la OEDE

---

<sup>77</sup> COMISIÓN EUROPEA, «Manual europeo para la emisión y ejecución de órdenes de detención europeas», Bruselas, 2017. Página 7

por la oficina nacional de Interpol, o bien establecer un mecanismo de comunicación directo.

Si finalmente la persona buscada se encuentra en un Estado miembro, se procederá a una actividad de cooperación entre los estados implicados (emisor de la OEDE y aquel en que encuentre la persona objeto de la misma). Asimismo, en caso de que el Estado emisor finalmente concluya en retirar la euroorden, ha de comunicarlo con la máxima prontitud posible a la institución nacional que tenga como deber la actividad de ejecución, máxime cuando existe una restricción de algún derecho fundamental sobre la persona alcanzada por dicha orden, que usualmente afectará a la libertad del individuo.

### **5.3 Ejecución de una Orden Europea de Detención y Entrega**

#### **5.3.1 Plazos**

En cuanto a los plazos, primeramente hay que considerar el tratamiento de carácter de urgencia que tienen todas las euroórdenes. A su vez entra en juego lo dispuesto en el artículo 17 de la Decisión Marco, en virtud de la cual podemos distinguir dos categorías de plazos, en función de si existen consentimiento o no por parte de la persona objeto de la OEDE en cuanto a su entrega al Estado que lo reclame. En el primer caso, el plazo para la decisión de la ejecución de la OEDE se reduce a diez días desde la manifestación del consentimiento por parte del individuo. En el otro caso el plazo para decidir es más extenso y va hasta los 60 días posteriores a la detención del sujeto. La revocabilidad de esta decisión queda en el lado del derecho interno de cada estado, si bien supletoriamente el régimen general aboga por evitar la retractación<sup>78</sup>. Si por la legislación nacional se posibilita dicha rectificación, los plazos también serán modificados, sin tomar en ningún caso consideración el intervalo temporal en el que existió la primera manifestación.

A su vez, el plazo de ejecución de la euroorden puede extenderse 30 días más, siempre avisando a la autoridad judicial emisora y estando la demora debidamente justificada<sup>79</sup>. En estos casos es de gran ayuda la intercesión de Eurojust, facilitando y haciendo más constante la comunicación entre los agentes judiciales y policiales implicados<sup>80</sup>. Si bien en la mayoría de supuestos la comunicación se cumple bajo el principio de contacto, hay veces

---

<sup>78</sup> COMISIÓN EUROPEA, «Manual europeo para la emisión y ejecución de órdenes de detención europeas», Bruselas, 2017. Pp 34-35

<sup>79</sup> *Ibidem*

<sup>80</sup> GÓMEZ CAMPELO, ESTHER. “Orden de Detención Europea y Extradición”, en Mar Jimeno Bulnes (coord.) «Justicia versus seguridad en el espacio judicial europeo, orden de detención europea y garantías procesales», Tirant Lo Blanch, 2011, Valencia. Página 29

en que dichos cauces no son tan efectivos y se tienen que hacer peticiones de información complementarias por parte de las autoridades receptoras. Usualmente cuando el contenido del formulario OEDE enviado está incompleto, hay errores manifiestos en el mismo, están presentes en el documento conceptos que son necesarios aclarar, etc. Esta comunicación se hace a través de los servicios SIRENE y utilizando el formulario específico “M”.

Una vez el sujeto objeto de la orden se encuentra bajo el control del estado receptor, y si éste adopta la decisión de entregarlo al estado emisor, deberá el primero informar al segundo acerca del lapso de tiempo que el sujeto ha estado bajo privación de libertad, ese tiempo en el que el detenido tuvo restringidos sus derechos le será deducido de la posterior condena que tuviera en el futuro (artículo 26, apartado 1, de la Decisión marco sobre la OEDE).

Durante el período de tiempo comprendido entre la positiva toma de decisión del estado receptor y la siguiente entrega de la persona, el estado receptor decidirá conforme a su Ordenamiento y la Carta de los Derechos Fundamentales el trato a conferir, ya sea manteniendo una privación de libertad o bien cualquier otra medida menos lesiva para los derechos de la persona y que sea óptima para evitar la fuga del individuo (artículo 12 de la Decisión Marco).

En todo caso, si la autoridad judicial del estado receptor toma la decisión de no entregar a la persona se deberá informar con la mayor inmediatez posible al estado emisor, a fin de que las autoridades de éste tomen las medidas que consideren con respecto al sujeto implicado. Y tal y como dispone el artículo 17 de la Decisión Marco en su apartado 6 “toda denegación de ejecución de la orden de detención europea deberá justificarse”.

### **5.3.2 La decisión**

En cuanto a la decisión de entrega tenemos que detenernos especialmente en el artículo 4, aquí están previstas las causas de denegación de entrega por parte del estado receptor. Siendo la primera y principal que el hecho por el cual la persona es reclamada no constituya un delito a tenor de la interpretación judicial de la legislación del estado. Esto es operativo salvo en los casos en que la persona reclamada lo sea en virtud de delitos consistentes en la elusión de pago de intereses, tasas o aduanas. Aquí y salvo que haya otro motivo que lo impida, el estado receptor deberá efectuar la entrega al estado emisor.

Otro de los motivos de excepción es que ya hubiera un procedimiento abierto por las instituciones de justicia del estado receptor con respecto a la persona y sobre los mismos hechos aparentemente delictivos en los que se fundamentó la euroorden. También si se da

la circunstancia en que la persona haya sido juzgada definitivamente por los mismos hechos por un tercer Estado siempre que, en caso de condena, la sanción haya sido ejecutada o esté en esos momentos en curso de ejecución, o ya no pueda ejecutarse en virtud del Derecho del Estado que lo haya condenado.

Otra razón que genera bastante es la del supuesto de aplicación de la pena por parte del Estado receptor respecto de la persona objeto de la orden en tanto en cuanto tiene la nacionalidad de ese estado y hay un compromiso claro por su estado de nacionalidad en razón a que cumpla su condena en dicho país.

## **6. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DEL SUJETO REQUERIDO EN LA OEDE Y AFECTADOS POR LA TRAMITACIÓN DE LA MISMA**

En atención a los artículos 12, 13 y 3.1 de la Decisión Marco podemos extraer una serie de circunstancias o presupuestos en que los derechos fundamentales de la persona afectada han de respetarse, es de gran importancia lo dispuesto en las sentencias del Tribunal de Justicia de la UE<sup>81</sup> Atendiendo a todos estos materiales, se puede establecer un protocolo a seguir por parte del Estado Miembro de ejecución cuando se cerciore de la existencia de un evidente riesgo de que la persona objeto de la Orden sufra un trato inhumano o degradante si éste es entregado al Estado Miembro de emisión.

Dicho protocolo puede resumirse en las siguientes actuaciones<sup>82</sup>:

- Primeramente, se tendrá que realizar una labor de verificación del riesgo real a que la persona concreta sufra un trato degradante o inhumano y que dicho trato provenga de las propias condiciones de reclusión en el Estado Miembro de emisión.

Para ello no sirve un mero análisis discrecional por parte de las autoridades competentes del Estado Miembro de Ejecución, sino que el control deberá seguir una guía, una pauta, con fundamento en elementos constatables, reales y objetivos, como pudieran ser principios forjados en la jurisprudencia constante del Tribunal

---

<sup>81</sup> Asuntos acumulados C-404/15 y C-659/15 PPU, ARANYOSI y Căldăraru (apartados 89 a 104).

<sup>82</sup> COMISIÓN EUROPEA, «Manual europeo para la emisión y ejecución de órdenes de detención europeas», Bruselas, 2017. Pp 52-53

Europeo de Derechos Humanos o de otros órganos de similar importancia (como por ejemplo pudiera ser el Consejo de Europa).

- Constatando lo anterior, hay que confirmar si también existe el riesgo a la luz del análisis de lo dispuesto en las circunstancias del caso de autos para la persona buscada.

Teniendo pues que solicitar a las autoridades pertinentes la transmisión inmediata de toda información complementaria necesaria sobre las denominadas “condiciones de reclusión” previstas para el sujeto concurrente.

Facultativamente, se puede pedir información sobre los existentes mecanismos de control de las condiciones de reclusión en la jurisdicción con la que exista el problema, junto a esto también pueden las autoridades del Estado Miembro de ejecución establecer un plazo para la respuesta a todas estas cuestiones, con miras a lo dispuestos en el artículo 17 de la Decisión Marco (el cual contiene los plazos y procedimientos de la decisión de ejecución de la orden de detención europea) así como a las especificidades que en el caso concreto pudieren estar presentes.

- Si de todo esto se infiere de manera cierta la existencia de un riesgo real para la persona reclamada y a la espera de una decisión definitiva sobre la OEDE, se procederá a la suspensión de la ejecución de la Euroorden, debiendo informar de ello a Eurojust.

A pesar de esta situación se podrá mantener detenida a la persona reclamada y afectada por este caso, respetando siempre el principio de proporcionalidad y también el de presunción de inocencia del sujeto. Debido a esto último puede que sea necesario la puesta en libertad de la persona, aunque sea provisional y adoptando las medidas que sean eficaces pero suficientes para evitar la fuga de la persona.

- Por último se tomará la decisión definitiva por parte de la autoridad competente, en atención a la información tratada, en el que el hecho de poder excluir el riesgo real de la persona reclamada será clave para mantener o poner fin al procedimiento de entrega iniciado.

Lo que acabamos de tratar nos lleva también a hablar de los casos de suspensión y de entrega temporal en relación a la Orden Europea de Detención y Entrega. Hay distintos supuestos fácticos previstos en la legislación; puede que el sujeto objeto de OEDE esté afectado en unos términos en que pudiera estar su salud o su vida en peligro<sup>83</sup>. En ese momento la autoridad de ejecución competente tiene el poder de suspender de manera excepcional y provisional la entrega del sujeto (artículo 23.4 de la Decisión Marco).

La ejecución de la orden de detención europea debe producirse en cuanto dichos motivos dejen de existir. A partir de ahí y con la debida celeridad se acordará una fecha de entrega del sujeto, fijada ésta, deberá entregarse el sujeto al Estado Miembro de emisión en un plazo no superior a 10 días contados desde la fecha acordada previamente por las partes implicadas, puesto que más allá de la fecha el Estado que retenía al sujeto ya no mantendría ese derecho y obligatoriamente otorgará la libertad a éste.

Aparte hay que considerar que estas situaciones pueden no ser transitorias (algo común en enfermedades sobre todo si son graves) por lo tanto en estos casos la solución más lógica implica el establecimiento de un cuadro de diálogo entre los Estados Miembros afectados en que se llegue a una solución que a todos satisfaga, como pudiera ser la retirada de la OEDE o bien la transferencia al Estado Miembro de ejecución del procedimiento penal a llevar a cabo respecto de la persona, o también el cumplimiento de la pena impuesta en caso de que ya hubiera sido juzgado.

A su vez puede darse el caso en que si bien se aprueba la ejecución de la OEDE esta no va a tener lugar de manera inmediata porque el sujeto al que se refiere tiene cuentas pendientes con las autoridades del Estado Miembro de Ejecución, si hay abierto un procedimiento penal contra dicha persona y en el Estado Miembro de ejecución, normalmente no se procederá a la entrega de éste hasta que el sujeto sea enjuiciado, a partir de ese momento el régimen ordinario suele hacer que el sujeto sea trasladado al territorio del Estado Miembro de emisión. Aunque también cabe la posibilidad de acordar una entrega provisional al Estado Miembro de emisión, a fin de que se realice aquello que estuviera pendiente, ya sea el enjuiciamiento o el cumplimiento de la pena ya impuesta y siempre pensando en evitar demoras innecesarias.

Las autoridades judiciales de ejecución y de emisión deben acordar las condiciones de esta entrega temporal por escrito y con claridad. El acuerdo será vinculante para todas las

---

<sup>83</sup> COMISIÓN EUROPEA, «Manual europeo para la emisión y ejecución de órdenes de detención europeas», Bruselas, 2017. Pp 50-53

autoridades del Estado miembro de emisión (artículo 24, apartado 2, de la Decisión marco sobre la OEDE).

Caso diferente es que la persona objeto de Euroorden haya sido ya condenada a cumplir pena privativa de libertad en el territorio del Estado Miembro de Ejecución, en este problema se entiende que lo mejor es respetar la condena primera y hasta que la persona reclamada no la cumpla no podrá ser entregada al país que así lo reclame.

Aunque si el procedimiento penal en el Estado Miembro de ejecución tiene como objeto el mismo acto que fundamentó la OEDE, se podrá denegar la ejecución de la Orden si estaba fundada única y esencialmente en esa acción.

## **7. LA ENTREGA**

### **7.1 A otro Estado miembro**

En esta problemática es importante tomar como punto de partida el artículo 28 apartado 2 de la Decisión Marco de 2002, según el cual se establecen una serie de supuestos en los que se simplifica la entrega de la persona (sin ser preceptivo consentimiento alguno por parte del Estado Miembro de ejecución) en los casos en que la reclamación provenga de otro Estado Miembro en virtud de una orden de detención europea emitida por otra infracción cometida antes de su entrega, restringiéndose este régimen exclusivamente a las situaciones fácticas enumeradas en el citado artículo, las cuales son las siguientes<sup>84</sup>:

- En primer lugar se muestra el caso en que la persona requerida, “habiendo tenido ocasión de abandonar el territorio del Estado al que hubiere sido entregada, no lo hiciera en el plazo de 45 días desde su puesta en libertad definitiva, o hubiere regresado a dicho territorio después de abandonarlo”.
- En segundo lugar si la persona hubiera consentido (voluntariamente, con plena conciencia y ante autoridad judicial competente en el Estado de emisión) el ser entregada a otro Estado Miembro (distinto del de ejecución originario) y en relación a una Euroorden dictada para él. Levantándose preceptivo acta de esta circunstancia.
- A todo esto hay que añadirle que necesariamente el sujeto requerido no se haya acogido al principio de especialidad, dado que “evita la privación de libertad de la

---

<sup>84</sup> COMISIÓN EUROPEA, «Manual europeo para la emisión y ejecución de órdenes de detención europeas», Bruselas, 2017. Pp 58-59



persona buscada por infracciones por las que dicha persona no fue entregada, evitando, así también, la entrega ulterior”.

Aparte de los casos mencionados, en el resto se necesitará dar la circunstancia en conocimiento del Estado Miembro de ejecución<sup>85</sup>. En principio no se podrá poner trabas a la entrega requerida si la misma se hace de conformidad con las disposiciones reguladoras de la Orden Europea de Detención y Entrega, fundamentalmente con la Decisión Marco del Consejo de 2002 reguladora de esta institución, con excepción de una posible oposición de alguna circunstancia que motivara y justificara debidamente la negativa por parte del Estado de ejecución inicial. A colación de este requerimiento, la Decisión Marco posibilita que los Estados puedan enviar una notificación por la que se presuma su consentimiento en estas situaciones en las que son Estados Miembros de ejecución.

Si una persona es objeto de varias entregas en relación a varias órdenes sucesivas y escalonadas en el tiempo, la posterior entrega de éste a otro Estado Miembro distinto a aquel que hizo la entrega en último lugar dependerá la misma de que haya connivencia con esta situación por parte del Estado Miembro que materializó la última entrega<sup>86</sup>. Se emitirá por tanto una solicitud siguiendo los mismos requisitos y cauces de la Eurorden ordinaria, enviándose la misma a las autoridades del Estado Miembro de ejecución que ya en su tiempo había entregado a la persona objeto del conflicto. En un plazo de hasta treinta días, a contar desde la recepción de la misiva, podrá manifestarse la autoridad receptora.

## **7.2 A un tercer Estado**

En cuanto a la extradición a un tercer Estado (no miembro de la Unión Europea) que requiriera al sujeto, se necesitará la aprobación de la autoridad del Estado Miembro de emisión que entregó conforme a la OEDE a la persona objeto de la misma a un Estado Miembro que así lo pidió. Dicha aprobación seguirá los cauces y límites establecidos por los convenios de extradición a los que se hubiera comprometido y formara parte de su sistema normativo (siempre refiriéndonos al Estado Miembro de emisión, en concordancia con el artículo 28.4 de la Decisión Marco).

---

<sup>85</sup> *Ibidem*

<sup>86</sup> Consolidado este proceder a raíz del asunto C-192/12 PPU WEST (sentencia de 28 de junio de 2012), resuelto por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea

## 8. EL TRÁNSITO

La figura del tránsito tiene que ver con el supuesto en que la persona reclamada es enviada al Estado miembro de emisión de la euroorden. El camino se inicia desde el Estado miembro de ejecución, pero durante el mismo se ha de cruzar a través de uno o varios terceros Estados, ya sea por tierra, por aguas o por aire. Ese tercer Estado, si es miembro de la Unión, está obligado a permitir dicho traslado ejercido bajo territorio supeditado a su soberanía, sin embargo, se ha de transmitir varias informaciones por parte del Estado miembro de emisión, las cuales son indicadas en el artículo 25 de la Decisión marco del consejo de 2002 y que en esencia son estas:

- “la identidad y nacionalidad de la persona que es objeto de la orden de detención europea”;
- “la existencia de una orden de detención europea”
- “el carácter y la calificación jurídica del delito”
- “la descripción de las circunstancias del delito, incluidos la fecha y el lugar”.

Dicha información ha de ser transmitida con la mayor prontitud y celeridad, e incluso ha de prepararse con una importante antelación, tarea que recae en el Estado miembro de emisión y que deberá confeccionar aun no sabiendo si se producirá una decisión estimatoria sobre la pretensión de entrega por la cual se formuló la Orden Europea de Detención y Entrega<sup>87</sup>. Teniendo en cuenta lo reducidos que son los plazos temporales si efectivamente se decide que ha de realizarse entrega (diez días a tenor de lo dispuesto en el artículo 23 de la Decisión marco sobre la OEDE) y siempre por medios que permitan constatar de manera efectiva que dicha información se transmitió por los cauces legales y sus significado es el exacto al recibido, por ello han de ser vías de comunicación que permitan dejar constancia escrita, permitiéndose los emails.

Las autoridades receptoras de todo lo confeccionado en este ámbito específico serán las que en cada Estado les corresponda recibir y tramitar las solicitudes de tránsito en cada Estado afectado, para la obtención de una mayor averiguación se puede consultar por vía informática la Red Judicial Europea, la cual contiene qué órganos son en cada Estado miembro de la Unión Europea competentes en este cometido.

---

<sup>87</sup> COMISIÓN EUROPEA, «Manual europeo para la emisión y ejecución de órdenes de detención europeas», Bruselas, 2017. Pp. 62-63

La Decisión marco sobre la OEDE no establece un plazo para las solicitudes de tránsito, pero el Estado de tránsito ha de operar en este aspecto sin demoras injustificadas.

En el marco del tránsito por la vía aérea en principio el régimen es mucho más flexible, así pues no será necesario el permiso por parte del tercer Estado implicado, si bien puede haber situaciones en que este régimen se vea distorsionado, como pudiera ser la necesidad de realizar un aterrizaje, ya sea porque era ineludible el realizar la escala o porque en el vuelo previsto surgieron imprevistos que hicieron necesario esta toma de tierra. En estos casos el Estado miembro emisor ha de transmitir con la máxima premura posible la información que hemos descrito con precisión anteriormente, es decir, se debe poner en conocimiento del tercer Estado todo aquello que hubiera sido de importancia transmitir en un supuesto ordinario de tránsito (artículo 25.4 de la Decisión marco del consejo de 2002, reguladora de la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados miembros).

Otra circunstancia que genera diferencias en su tratamiento es si la persona objeto de entrega afectada por la figura del tránsito fuera nacional o residente en algún Estado que hubiere de otorgar permiso para ese traslado<sup>88</sup>, en estos casos se faculta al Estado de tránsito a poder reclamar al Estado miembro de emisión la entrega inmediata (nada más ser oída) al control de las instituciones del Estado de tránsito con el que tiene un vínculo de nacionalidad o residencia, a efectos de cumplir en dicho territorio la condena impuesta en los otros Estados implicados. En cambio, si la Orden Europea se emite a efectos de ejecución de una pena o medida de seguridad que sean privativas de libertad, el Estado miembro de tránsito tiene facultad para denegar el tránsito de la persona objeto de este procedimiento ya iniciado.

En cuanto a la extradición a realizar desde un tercer Estado no miembro a uno que sí forma parte de la UE, se deberá tener en cuenta y vendrá en aplicación todo lo dispuesto en la Decisión marco del consejo reguladora de la OEDE sobre la institución del tránsito, en especial el artículo 25 del citado texto legal. Fomentando que el régimen aplicable sea fundamentalmente el mismo que se concibió para los Estados miembros de la Unión Europea.

---

<sup>88</sup> COMISIÓN EUROPEA, «Manual europeo para la emisión y ejecución de órdenes de detención europeas», Bruselas, 2017. Pp. 12-13

## 9. INEJECUCIÓN DE EUROÓRDENES

Aquí hay una pluralidad de situaciones que hay que analizar y desentrañar sus posibles soluciones. Una de las que se nos puede presentar tiene que ver con la propia persona que fue objeto de la OEDE pero esta finalmente fue resuelta sin una decisión punitiva con respecto al sujeto, por imperativo se debe garantizar que la persona no pueda ser detenida por segunda vez por parte de las autoridades del Estado miembro de ejecución, esta garantía en esencia podrá ser establecida introduciendo una indicación en la descripción del SIS (Sistema de información de Schengen) correspondiente, junto a esta medida se deberá anular las descripciones establecidas a este respecto en los sistemas internos. Tras esto, existe además un deber de comunicar la decisión sobre la acción a adoptarse por parte de la autoridad judicial del Estado de ejecución. Si la autoridad judicial de ejecución decide finalmente denegar la ejecución de la OEDE, esta comunicación ofrece a la autoridad judicial de emisión la posibilidad de considerar si debe mantener o retirar la Orden Europea de Detención y Entrega.

### 9.1 El mantenimiento de la OEDE

Tanto la legislación como las instituciones no obligan a mantener una Orden Europea de Detención y Entrega una vez esta es enviada por las autoridades del Estado miembro de emisión. En otras palabras, se puede retirar la OEDE una vez se emitió y no siendo resuelta todavía por las instituciones competentes del Estado de ejecución, tal y como vimos que recientemente ocurrió con la Euroorden emitida por el magistrado Llarena con objeto de extraditar al presidente de la Generalitat de Catalunya Carles Puigdemont y al resto de líderes independentistas fugados de la justicia española, que finalmente fue retirada debido a que la entrega no se hubiera ajustado a los términos queridos por el tribunal competente<sup>89</sup> (solo se hubiera podido haber juzgado a los sujetos por delito de malversación de fondos públicos, pero no sedición y rebelión, que era en esencia lo pretendido).

---

<sup>89</sup> B. FERNÁNDEZ, CARLOS (5 de diciembre de 2017), « ¿Por qué Pablo Llarena ha retirado la orden de detención contra Puigdemont? », El País, recuperado de [https://elpais.com/economia/2017/12/05/mis\\_derechos/1512476252\\_9511116.html](https://elpais.com/economia/2017/12/05/mis_derechos/1512476252_9511116.html).

## 9.2 Coordinación el Sistema de Información Schengen

Respecto al funcionamiento ordinario de la OEDE, es preciso hacer ciertas indicaciones sobre el Sistema de Información de Schengen de segunda generación (SIS II), el cual comenzó a estar operativo a partir de la aprobación del Reglamento n° 1987/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de diciembre de 2006. Siendo posteriormente modificado por el Reglamento n° 2018/1726 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de noviembre de 2018, relativo a la Agencia de la Unión Europea para la Gestión Operativa de Sistemas Informáticos de Gran Magnitud en el Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia (eu-LISA).

El SIS II es un sistema de información a gran escala, el cual recaba alertas tanto sobre personas como de objetos en relación con el control del espacio Schengen y cuya finalidad es garantizar la seguridad en dicho entorno. Dicho espacio está conformado principalmente por los Estados firmantes del acuerdo de Schengen del año 1985, a los que posteriormente se le adherirán otros Estados, consiguiendo que haya una expansión con una evidente correlación en relación a los Estados que forman parte de la Unión Europea (con la exclusión de Irlanda y Reino Unido, y por otro lado la inclusión en dicho espacio de Estados no miembros de la UE, como Suiza, Islandia o Noruega).

El acceso al SIS II está limitado a las autoridades policiales, judiciales y administrativas nacionales. Estas autoridades solo podrán acceder a los datos que sean estrictamente necesarios para el cumplimiento de su misión. Las agencias europeas EUROPOL y EUROJUST gozan de derechos de acceso limitados para realizar determinados tipos de consultas<sup>90</sup>, cooperando especialmente con la primera de ellas en materia de lucha antiterrorista. Mientras que la introducción, actualización, supresión y consulta de datos del SIS II se realiza a través de los distintos sistemas nacionales. El sistema central, situado en Estrasburgo (Francia), se encarga de la supervisión técnica y de la administración de este instrumento.

Está prohibido el tratamiento de las categorías sensibles de datos (datos personales que revelen el origen racial o étnico, las opiniones políticas, las convicciones religiosas o filosóficas o la pertenencia a sindicatos, así como los datos relativos a la salud o a la sexualidad).

---

<sup>90</sup> CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA. «Sistema de Información de Schengen: el Consejo adopta nuevas normas para reforzar la seguridad en la UE» (19 de noviembre de 2018). Recuperado de <https://www.consilium.europa.eu/es/press/press-releases/2018/11/19/schengen-information-system-council-adopts-new-rules-to-strengthen-security-in-the-eu/>

Por otro lado, toda persona tendrá derecho a solicitar acceso a los datos que se refieran a ella y estén introducidos en el SIS II, así como a forzar la rectificación en aquellos supuestos referidos a la persona en que se contengan errores de hecho, así como suprimir todos los que se hubieran almacenado de manera ilegal.

Cualquier solicitud de acceso debe ser presentada por escrito al responsable del fichero, aquí los interesados deberán enviar una solicitud al responsable del tratamiento por cualquier medio que permita la evidencia del envío y la recepción de la solicitud a través del formulario establecido al respecto, debiendo proporcionar una descripción completa de la solicitud, que debe ir acompañada de una fotocopia de un documento que acredite la identidad del titular de los datos. Además, los interesados pueden adjuntar a la solicitud de copias de todos los documentos pertinentes que consideren importante en apoyo de la solicitud descrita en la solicitud.

En cualquier caso el procedimiento es gratuito.

En adición a esta institución, se crean en todos los Estados firmantes del Acuerdo Schengen las oficinas SIRENE (Supplementary Information Request at the National Entry<sup>91</sup>/Solicitud de Información Complementaria a la Entrada Nacional), cuya función principal es la de la validación de todas aquellas descripciones introducidas en el Sistema de Información Schengen sobre sujetos en estado de búsqueda y extradición al territorio nacional por parte de las autoridades de los Estados miembro. Así pues sus funciones se circunscriben en esencia a los supuestos de detención y entrega a través de la Euroorden y a su vez a través de los mecanismos convencionales de extradición cuando el previamente citado no venga en aplicación.

A este respecto hay que hacer especial hincapié en la labor que han de llevar las autoridades judiciales de los Estados miembro, velando por la exactitud, veracidad y vigencia de las descripciones que en su día fueron autorizadas e introducidas en el SIS, adecuando las mismas a todos los cambios que hubieran de hacerse a consecuencia de otras modificaciones que afectaran, por ejemplo, al proceso penal en la legislación nacional. En concordancia con el actual status implantado a causa del SIS II, las descripciones relativas a personas introducidas en el SIS solo deberán perdurar en el sistema durante el tiempo necesario para alcanzar los fines para los que hayan sido introducidas (artículo 44, apartado 1 de la Decisión SIS II).

---

<sup>91</sup> European Comission. Migration and Home Affairs, «*SIRENE cooperation*». Recuperado de [https://ec.europa.eu/home-affairs/what-we-do/policies/borders-and-visas/schengen-information-system/sirene-cooperation\\_en](https://ec.europa.eu/home-affairs/what-we-do/policies/borders-and-visas/schengen-information-system/sirene-cooperation_en)

A partir del momento en que ya no exista razón que justifique su inclusión en el modelo, la autoridad competente del Estado miembro de emisión deberá eliminar la descripción concreta. Las OEDE introducidas, en principio subsistirán en el SIS por un tiempo de 3 años (a menos que sean emitidas para un período de tiempo más corto) y se suprimirán de manera automática tras rebasar dicho plazo (artículo 44, apartado 5 de la Decisión SIS II). Pasado ese tiempo, la institución judicial competente en la emisión puede decidir el mantenimiento o no de la Orden en el Sistema de Información. En todo caso, tras ser entregada la persona deberá eliminarse toda inscripción referida a la OEDE por la cual se produjo la extradición.

## 10 ANÁLISIS DE ALGUNOS PROBLEMAS PUNITIVOS DE LA EUROORDEN

### 10.1 Caso Puigdemont

Poniendo el foco en los problemas de aplicación de la OEDE es sin duda necesario detenernos a analizar y comprender un caso de actualidad en el que España estuvo plenamente implicado como agraviado por una actuación de los tribunales en clara inobservancia de alguno de los elementos más reseñables de este mecanismo comunitario. El suceso que lo origina es de sobra conocido, la declaración de independencia realizada en Parlament a fecha de 10 de octubre del año 2017<sup>92</sup>, tras la previa celebración del referéndum ilegal del 1 de octubre. El president de la Generalitat abandonó España el 29 del mismo mes, instalando su residencia en Bélgica. Durante varios meses siguió con su actividad política (a pesar de que con la aplicación del artículo 155 de la Constitución fue cesado de su cargo, siendo asumido por el presidente del gobierno de España, Mariano Rajoy) fuera del territorio nacional, incluso visitando y participando en actos en otros Estados comunitarios, estando durante ese tiempo procesado por cargos de rebelión y malversación de caudales públicos.

Finalmente el día 25 de marzo, la policía alemana, en coordinación el Centro Nacional de Inteligencia español, detuvo a Puigdemont en territorio del Estado federado alemán de Schleswig-Holstein.

En julio de 2018, el tribunal de Schleswig-Holstein tomó la decisión de extraditar a Puigdemont a España únicamente por el delito de malversación de fondos públicos. No obstante, el Tribunal Supremo rechazó la extradición oponiéndose al acuerdo de la Justicia alemana de rechazar que el dirigente independentista fuese juzgado por un delito de rebelión.

Analizando la decisión tomada por el Tribunal, hay conclusiones de difícil justificación, empezando porque, tal y como se describe previamente en este texto, sobre el mecanismo de euroorden descansa el principio de confianza mutua entre los Estados miembro de la Unión, lo que establece una presunción de legalidad, tutela y justicia en todos los procesos ejecutados por las autoridades jurisdiccionales de los Estados de la Unión, aquí todos los indicios nos llevan a considerar que realmente el tribunal alemán hizo un juicio sobre el fondo, cuando de ninguna manera está legitimado para ellos.

---

<sup>92</sup> PARLAMENTO DE CATALUÑA. «*Declaració dels Representants de Catalunya*». Barcelona, 10 de octubre de 2017.



Como ya sabemos, existe una lista (algo imprecisa por decirlo de alguna manera) de categorías delictivas, en concreto 32, en las cuales la reclamación de detención y entrega de un Estado Miembro a otro fuerza al reclamado a entregar al sujeto con gran celeridad, acortando mucho el lapso temporal, puesto que decae la necesidad de realizar un control de doble incriminación. Más tarde volveremos sobre este tema, porque de nuevo el tribunal alemán actuó contrariamente, en el tratamiento del proceso por malversación.

En el caso del de rebelión, al no estar incluido en la lista de 32, es necesario que los tribunales competentes del Estado de ejecución (el *Oberlandesgericht* del *Land* Schleswig-Holstein) ejerza ese control de doble incriminación con respecto a dicha acusación. Esta tarea no fue debidamente aclarada por algunos medios de comunicación estatales, los cuales generaron confusión con este concepto, equiparando a la idea de que para producirse la entrega del reclamado era necesario que el mismo tipo delictivo existiera en ambas legislaciones y en consecuencia la acción del requerido fuera punible en los dos Estados en los mismos o análogos términos.

Ciertamente la punibilidad de la acción ejercida es el requisito fundamental para que se pase el filtro de la doble incriminación, pero no en el sentido que acabamos de enunciar, sino que lo que han de hacer las autoridades competentes del Estado de ejecución es cerciorarse de que el hecho, la acción, la conducta del sujeto que fue realizada en el Estado requirente y es punible conforme a la legislación del mismo, también sea contraria al derecho penal del Estado requerido, si se hubiese ejercitado en el territorio de éste, sin que venga en consideración alguna la correlatividad nominativa de los títulos de los tipos penales intervinientes en ambas legislaciones.

Se puede deducir lo que acabamos de establecer a través de la lectura del artículo 2.4 de la Decisión Marco 2002/584/JAI, tal y como estableció Gimbernat en un reciente artículo en el diario "El Mundo": "Para los delitos distintos de los mencionados en el apartado 2 [esto es: que no estén comprendidos en el catálogo], la entrega podrá supeditarse al requisito de que los hechos que justifiquen la emisión de la orden de detención europea sean constitutivos de un delito respecto del Derecho del Estado miembro de ejecución, *con independencia de los elementos constitutivos o la calificación del mismo*"<sup>93</sup>.

El auto del tribunal excluye la extradición por el cargo de rebelión en base a que dicho hecho, según el Derecho vigente al tiempo del suceso en la República Federal Alemana no es punible.

---

<sup>93</sup> GIMBERNAT ORDEIG, ENRIQUE (16 de abril de 2018). «Alemania, obligada a entregar a Puigdemont por rebelión». El Mundo. Recuperado de <https://www.elmundo.es/opinion/2018/04/16/5ad34048268e3ee23d8b45d9.html>

El comportamiento que utiliza el Tribunal Superior de Justicia de Schleswig-Holstein sería que "el jefe de Gobierno de un *Land* tuviera el propósito de llevar a su *Land* a la independencia y hubiera preparado, con otros miembros del Gobierno, un referéndum en el que los ciudadanos del *Land* votasen sobre la independencia". A su vez, habría que pensar en que el referido jefe de gobierno actuara con pleno conocimiento de que el Tribunal Constitucional del país declarara contrario a la carta magna el referéndum, así como la noción transmitida por la policía de que se producirían actos violentos si se operaba de esa manera.

Se utiliza como principal apoyo a esta tesis la sentencia del Tribunal Supremo alemán a fecha de 23 de noviembre de 1983, conocido como caso "Schubart", en el que se procesó por el delito de "Coacción a los órganos constitucionales" a un líder ecologista que con el propósito de frenar la construcción de una nueva pista de aterrizaje en el aeropuerto de la ciudad de Frankfurt hizo un llamamiento para tomar en manifestación dicho aeropuerto, presionando con ello a las autoridades. A consecuencia de esto se produjeron importantes altercados entre los manifestantes y la policía.

Se sustenta la conclusión del tribunal debido a que ve en ambas conductas (la de Schubart y la de Puigdemont) una fuerte analogía, hasta el punto de considerarlas como "idénticas", ya que, si bien tuvieron ese papel activo en los hechos pero únicamente en su impulso, no en la propia ejecución de los mismos. A pesar de que la verdadera identificación con el delito de rebelión vendría con el tipificado como "alta traición" se utiliza esta sentencia por el tribunal dado que el elemento delictivo principal de dicho delito, también se debatió en este caso, puesto que surge la misma duda con el delito imputado al líder ecologista (violencia o amenaza con violencia).

En el caso Schubart no se considera presente la violencia por el Tribunal debido a que se considera en este delito como un elemento cualificado, que para estar presente requería la consumación del objetivo pretendido, cosa que no se consiguió.

Así pues la autoridad alemana compara esta situación con la que se produjo en Cataluña durante el 1 de octubre y días posteriores, concluyendo que ambas situaciones tienen una gran similitud, porque en ningún momento en Cataluña las situaciones de violencia que se produjeron fueron suficientes como para conseguir subvertir el orden constitucional y que la República catalana se convirtiera en un Estado cierto.

Esta interpretación de la violencia para delitos de tanta entidad no parece la adecuada, puesto que para procesar en estos casos parece necesitarse una victoria de la facción violenta e ilegal frente al modelo constitucional, lo cual a todas luces hace que utilizado de

esta forma, dicho precepto sería inútil para atajar, impedir o reprimir cualquier levantamiento inconstitucional.

Aun tomando todo este pensamiento como cierto, en realidad como ya hemos dicho antes el análisis del Tribunal debería focalizarse en si el acto fuera de algún modo punible por el derecho de la República Federal Alemana si el mismo hubiera sido ejercido en el territorio de su jurisdicción. Y aquí es donde se desmontaba la fundamentación del órgano jurisdiccional del Land, puesto que en la sentencia aducida por el tribunal sí se llegó a condenar al líder de la movilización del año 1981. Se condenó a Schubart por los mismos hechos por los que se le absolvió de aquel que requería el uso de violencia, en concreto se le condenó por “ruptura de la paz pública” y de “coacciones genéricas”.

El tribunal pues obvió este dato esencial en sus conclusiones, tomando en consideración todo esto no podemos sino afirmar que según del Derecho alemán la actuación de Puigdemont le hubiera supuesto la imputación de estos dos delitos, ya que según el primer auto del tribunal regional las situaciones de ambos sujetos fueron “idénticas”, siendo ésta una situación clara de presencia de la doble incriminación.

La Fiscalía General de Schleswig-Holstein toma en cuenta todo lo que acabamos de citar y por ello decide remitir un auto a fecha de 1 de junio de 2018<sup>94</sup> frente al órgano competente para proceder a la extradición, dado que se había cumplido la doble incriminación.

Pero aquí de nuevo vuelve a operar el tribunal de una manera totalmente ilógica, decide emitir un auto de extradición única y exclusivamente por el delito de malversación. Lo hizo tras analizar la situación y comparando la misma si se hubiera realizado en Alemania en aplicación de las leyes de la República Federal, lo cual hubiera sido deseable que hiciese con el cargo de rebelión, pero no con el otro, debido a que este delito forma parte de una de las categorías delictivas en el que no es necesario el control de doble incriminación.

Con respecto al caso Schubart, en el auto de entrega el Oberlandesgericht toma una posición totalmente contraria a la original, afirmando ahora que, lejos de ser ambas conductas idénticas, tienen notables diferencias.

Principalmente, se esgrime por el tribunal el argumento de la falta de “dominio del hecho” en la posición de Puigdemont, que de alguna manera la violencia presente pudiera ser imputada a su persona, aun no estando presente o ejerciese la misma en ese momento.

---

<sup>94</sup> Agencia DPA (1 de junio). «*La Fiscalía vuelve a pedir la entrega de Puigdemont por rebelión y malversación*». La Vanguardia. Recuperado de <https://www.lavanguardia.com/politica/20180601/443981339590/puigdemont-extradicion-fiscalia.html>

A Schubart, aun pidiendo la no violencia en la protesta, sí se le atribuyó el dominio del hecho en su situación<sup>95</sup>, debido a que detentaba una “autoridad determinante” sobre los ciudadanos que tomaron las posiciones en el aeropuerto. Parece cuanto menos cuestionable que el tribunal alemán no considerara en este caso que al menos la posición del expresident tenía en esos momentos semejante importancia en los altercados producidos. Puesto que él es el que convoca el referéndum a sabiendas de que es contrario a la legalidad, aparte de esto, no hay dudas de que su conducta es activa en favor a cometer este acto prohibido, encargando las urnas, facilitando los censos y colegios electorales, etc. A su vez, no se puede obviar que era conocedor del riesgo al orden que supondría este acto, pues fue advertido de ello por las autoridades principales de los Mossos d'Esquadra en una reunión celebrada el 28 de septiembre de 2017.

A lo que hay que añadir que el gobierno central envió a Cataluña más de 10.000 efectivos de la Policía Nacional y de la Guardia Civil con la expresa finalidad de impedir la celebración del referéndum ilegal, lo cual hacía indicar que la respuesta del Estado no sería tan solo una mera falta de reconocimiento del acto con apariencia democrática celebrado el 1 de octubre, o bien la declaración de nulidad del mismo. Puigdemont era plenamente consciente de lo que iba a ocurrir si se celebrara el referéndum.

### **10.2 Sentencia *BVerfG* de 23 de enero de 2017**

Esta sentencia fue dictada por el Tribunal Constitucional alemán (en adelante “*BVerfG*”), es un buen ejemplo de las dificultades que podemos encontrar en la interpretación, aplicación y ejecución del Derecho de la Unión por parte de los Estados miembro. Esta situación es distinta dependiendo de la autoridad y el Estado ejecutor de la OEDE, pues si bien la Decisión Marco vertebró el contenido de este instrumento, a la hora de la transposición surgen las diferencias en las legislaciones de los EEMM.

Los hechos se remontan a finales del 2010, con motivo del partido de fútbol entre el Borussia Dortmund y el Sevilla disputado en la capital andaluza. Hubo un gran desplazamiento por parte de los seguidores del equipo alemán, en el que hubo que lamentar la existencia de altercados y enfrentamientos contra la policía, varios de ellos son detenidos y a fin de no perder el avión de vuelta deciden aceptar la pena impuesta (reducida) mediante una conformación en instrucción.

---

<sup>95</sup> GIMBERNAT ORDEIG, ENRIQUE (31 de julio de 2018). «Alemania, la euroorden y Puigdemont». El Mundo. Recuperado de <https://www.elmundo.es/opinion/2018/07/31/5b5efdb3e5fdea86768b45ae.html>

Posteriormente, uno de los condenados tiene conocimiento de la inscripción de dicha condena en el Registro Federal Central de su país. Tras ello, se decide a recurrir la misma, alegando varios elementos a su juicio presentes y que invalidarían la pena en razón a la falta de garantías debidas en el proceso. Dos recursos son desestimados en la vía administrativa, pues se presume la total legalidad de cualquier decisión emanada de un órgano español, en tanto en cuanto es un Estado miembro de la Unión. Por otro lado, las autoridades alemanas no tenían potestad para examinar el fondo de la cuestión.

También se planteó por el ciudadano un recurso en vía judicial ante el Tribunal Superior del Land de Berlín, que desestimó, lo que hizo que finalmente se recurriera la cuestión ante el Tribunal Constitucional de Alemania, que a diferencia del resto de instancias y en vulneración de los cauces expresados por el principio de doble incriminación entró a valorar el contenido material de la cuestión<sup>96</sup>, decidiendo que existió una vulneración de la tutela judicial efectiva por parte de las autoridades españolas, obligando al Tribunal Superior del Land a juzgar de nuevo esos hechos sobre los que no tiene competencias, pues la jurisdicción competente es a todas luces la española.

Pero el Constitucional justificó su conclusión en que la vulneración de la tutela judicial estaba en la instancia precedente, pues el Kammergericht de Berlín no admitió los medios de prueba propuestos por la parte actora y que fundamentaban las alegaciones del demandante, con esa inadmisión no se entró a valorar de fondo sobre la condena conformada en juicio rápido con la jurisdicción española.

El *BVerfG* como ya decimos entró a valorar el fondo de la cuestión y resalta uno de los principales escollos que tiene que superar el principio de reconocimiento mutuo en el ámbito comunitario, que no es otro que el de la “igualación por abajo” en relación a las garantías a conferir a los sujetos implicados en cualquier proceso penal abierto y realizado por cualquiera de los Estados de la Unión, puesto que dicho principio tal y como está hoy en día configurado supone una aceptación acrítica de todas y cada una de las decisiones judiciales dictadas por jueces y tribunales de cualquiera de los Estados de la Unión, aun cuando es francamente discutible la plena conformidad de ésta con alguno de los principios y valores fundamentales y comunes en toda la Unión Europea, como puede ser el Derecho al debido proceso.

En otras palabras, con la presencia de la “confianza mutua” entre autoridades de los Estados miembro probablemente se obtengan elementos ventajosos (sin ir más lejos la

---

<sup>96</sup> SANZ MORÁN, ÁNGEL J. (2018). “Reflexiones sobre el denominado derecho penal europeo”, en « *ESTUDIOS JURÍDICO PENALES Y CRIMINOLÓGICOS EN HOMENAJE AL PROF. DR. H. C. MULT. LORENZO MORILLAS CUEVA* », Volumen I, Madrid, Editorial DYKINSON S.L. Página 598

celeridad en el reconocimiento de efectos de las resoluciones internas en otros Estados), pero también nos puede llevar a una renuncia de la función de garantía que en principio todo juez o tribunal ha de respetar en todos los casos en los cuales tenga conocimiento. Dejando en todo el espacio judicial europeo un mero núcleo reducido de mínimas condiciones que tendrán que observarse por las autoridades de los EEMM competentes en el conflicto concreto. Siendo éstas claramente insuficientes para evitar el menoscabo de derechos que pudiera sufrir el ciudadano juzgado por la jurisdicción de cualquier Estado Miembro de la Unión.

En este problema se ha fijado varias veces el Tribunal Alemán, con evidentes reticencias a actuar en cumplimiento del principio de reconocimiento recíproco<sup>97</sup>, abogando por actuar de diferente manera, mediante la confección de una importante armonización de las legislaciones nacionales de los EEMM, en especial en aquellas materias (como ésta) en las que se ejecuta un mecanismo propio exclusivamente del ente supranacional. Se critica pues la técnica de la transposición, debido a que homogeneiza insuficientemente esa parcela comunitaria, habiendo evidentes disparidades entre las legislaciones nacionales de los países de la Unión.

A todo esto hay que añadir el hecho de que la mayoría de los elementos comunitarios en este aspecto se sustentan en la presencia de valores, principios y derechos comunes en todos los Estados. Esta afirmación en cierta medida puede resultar hasta ingenua, pues al fin y al cabo estamos hablando de una serie de conceptos que en muchos casos son inciertos, difusos y cuyo significado es distinto dependiendo del Estado y el tiempo en el que nos encontremos, por todo ello es francamente cuestionable esa labor de tanta preeminencia que ejercen en el ámbito europeo.

---

<sup>97</sup> SANZ MORÁN, ÁNGEL J. (2018). "Reflexiones sobre el denominado derecho penal europeo". «ESTUDIOS JURÍDICO PENALES Y CRIMINOLÓGICOS EN HOMENAJE AL PROF. DR. H. C. MULT. LORENZO MORILLAS CUEVA», Volumen I, Madrid, Editorial DYKINSON S.L. Pp 602-603

# CONCLUSIONES

A modo de terminación de este trabajo, procedo a mostrar una serie de conclusiones con el propósito de establecer una visión general y compacta de la materia estudiada:

1º- Hay que reseñar como la construcción de este método puramente comunitario ha supuesto un avance en la esfera de la detención y entrega, puesto que ha hecho que el proceso en sí se haya simplificado enormemente en comparación con los existentes previamente a la aprobación de la Decisión Marco.

2º- A su vez no podemos ignorar la gran importancia del principio de reconocimiento mutuo en la confección de esta técnica europea de detención y entrega. Es fundamental para el funcionamiento de la OEDE, pero al mismo tiempo refuerza el vínculo de las relaciones interestatales de los Estados de la Unión, dotando de eficacia en todo el territorio Unión las resoluciones judiciales emanadas de autoridades análogas pertenecientes a cualquier país de la UE.

3º- Después de la comparación realizada con la extradición, podemos afirmar que la extradición supone un paso más allá, un mecanismo cualificado frente a la normal extradición.

4º- Por otro lado, es un sistema en que las autoridades competentes operan con un margen de actuación muy limitado en relación a las facultades del Estado de ejecución, sobre todo cuando la euroorden se interpone fundamentando la entrega en la comisión de un hecho delictivo reconducible a alguna de las categorías delictivas en las que el cumplimiento del principio de doble incriminación decae y la negativa a entregar es una verdadera excepción. Además, al contrario que en la extradición, aquí los gobiernos no pueden abstraerse de la reclamación y no ejecutarla amparados en la protección de propios intereses en el ejercicio de la soberanía que se les presupone casi plena.

5º- Este es precisamente otro problema práctico en el ámbito de la Orden Europea de Detención y Entrega, al estrechar relaciones los EEMM de la Unión vemos cómo surge una pérdida en la parcela de la soberanía de los Estados, algo común en el ámbito comunitario, pero que en materia penal es más difícil de concretar, en tanto en cuanto estamos ante un ámbito de primigenio ejercicio soberano de los Estados (el “ius puniendi”

solo puede ejercerse por ellos). Sin embargo esa cesión de soberanía se realiza a fin de conseguir una plena y rápida efectividad de las resoluciones del poder judicial en los diferentes Estados de la UE.

6º- En el plano práctico y tal y como acabamos de evidenciar, existen varias actuaciones judiciales que a lo largo de los últimos años ponen en duda la completa incorporación de lo dispuesto en la Decisión Marco, especialmente en la figura de las autoridades judiciales germanas (como el Tribunal Constitucional), que no están plenamente conformes con el modo de incardinación de este instrumento de extradición en las relaciones entre los Estados Miembro.

7º- La Orden Europea de Detención y Entrega se ha instaurado en nuestro sistema de manera prematura, lo ideal hubiera sido la configuración de este elemento mediante la armonización, sin embargo pronto se evidenció que era un verdadero quebradero de cabeza llegar aquí a un acuerdo entre todos los EEMM, configurándose el mecanismo a través de un atajo (la eficacia del principio de reconocimiento mutuo) y que es necesario revisar para mejorar aun más la actuación.

8º- Otro hecho que podemos advertir y que es una singular característica de la OEDE es como con su interposición se entabla una relación o vínculo de cooperación directa entre autoridades judiciales de los Estados Miembro involucrados, sin necesidad alguna de otras intercesiones ajenas a los órganos competentes.

9º- Por último destacamos como los motivos de denegación en la euroorden son taxativos, muy pocos son obligatorios y los que son facultativos constituyen motivos cerrados, haciendo que hayan muchos menos obstáculos a la hora de ejecutar lo reclamado por las autoridades del Estado de emisión.



## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

---

«ESTUDIOS JURÍDICO PENALES Y CRIMINOLÓGICOS En Homenaje Al Prof. Dr. H. C. Mult. Lorenzo Morillas Cueva», Volumen I, Madrid, Editorial DYKINSON S.L. 2018. Pp. 591-604

ARANGÜENA FANEGO, CORAL. «Cooperación Judicial Penal en la Unión Europea: La Orden Europea de Detención y Entrega». Valladolid. Editorial Lex Nova. 2005. Pp. 27 y ss.

COMISIÓN EUROPEA. «Manual europeo para la emisión y ejecución de órdenes de detención europeas». Bruselas. 2017. Pp. 7 y ss.

JIMENO BULNES, MAR. «Justicia versus seguridad en el espacio judicial europeo, orden de detención europea y garantías procesales», Editorial Tirant lo Blanch, Valencia. 2011. Pp. 29 y ss.

JIMENO BULNES, MAR. «Espacio Judicial Europeo y Proceso Penal», Editorial Tecnos, Madrid. 2019.

MUÑOZ DE MORALES ROMERO, MARTA. «El legislador penal europeo: legitimidad y racionalidad, un análisis a través de los principios de legalidad, subsidiariedad y proporcionalidad», Editorial Civitas, Madrid. 2011.

European Union Homepage. «Oficina Europea de Policía (EUROPOL)». Recuperado de [https://europa.eu/european-union/about-eu/agencies/europol\\_es](https://europa.eu/european-union/about-eu/agencies/europol_es)

FERNÁNDEZ ROZAS, J.C (2004). «El espacio de libertad, seguridad y justicia consolidado por la Constitución Europea». Revista Jurídica Española La Ley. Página 24.

ABC. «11-S, diez años después», “los atentados, en cifras”. Recuperado de <https://www.abc.es/especiales/11-s/datos.asp>

GOMEZ DE LIAÑO FONSECA-HERRERO, MARTA. «*El principio de reconocimiento mutuo como fundamento de la cooperación judicial penal y sus efectos en los ordenamientos de los Estados Miembro*» Revista de Derecho de la Unión Europea, n° 10, primer semestre de 2006. Página 158.

MANGAS MARTÍN, ARACELI. «*Euroorden versus extradición: discordancias en el (des)concierto europeo*» (14 de abril de 2018). Real Instituto Elcano. Recuperado de [http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano\\_es/contenido?WCM\\_GLOBAL\\_CONTEXT=/elcano/elcano\\_es/zonas\\_es/ari50-2018-mangasmartin-euroorden-vs-extradicion-discordancias-en-desconcierto-europeo](http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano_es/contenido?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_es/zonas_es/ari50-2018-mangasmartin-euroorden-vs-extradicion-discordancias-en-desconcierto-europeo)

FERNÁNDEZ-ESPINAR GARCÍA, CARLOS (27 de marzo de 2018). «*La orden de detención europea y la extradición*». Lealtadis Abogados. Recuperado de <https://www.lealtadis.es/la-orden-de-detencion-europea-y-la-extradicion/>

NICOLÁS, MARÍA. «*Nociones básicas de derecho, la extradición*». Fundación Instituto Roche. Recuperado de [https://www.institutoroche.es/legalnociones/11/xi\\_la\\_extradicion](https://www.institutoroche.es/legalnociones/11/xi_la_extradicion)

«*Herramientas para órganos jurisdiccionales y profesionales del Derecho*», Cooperación en materia penal, Orden Europea de Detención y Entrega. Portal Europeo de e-Justicia. Recuperado de [https://e-justice.europa.eu/content\\_european\\_arrest\\_warrant-90-es.do](https://e-justice.europa.eu/content_european_arrest_warrant-90-es.do)

DE PRADA SOLAESA, JOSÉ RICARDO «*Consentimiento a la entrega. Renuncia al principio de especialidad*». Portal Iberoamericano de las Ciencias Penales, Instituto de Derecho Penal Europeo e Internacional adscrito a la Universidad de Castilla – La Mancha. 2006. Pp. 1-4.

GÓMEZ-RODULFO DE SOLÍS, ÁNGELA. «*La ejecución de la Orden Europea de Detención y Entrega. OEDE pasiva*». “Jornada sobre la orden europea de detención y entrega”, 6 de Abril de 2017. Página 6.

ROMA VALDÉS, ANTONIO. «*La frivolidad de confundir delitos políticos con otros delitos*» (24 de febrero de 2018). Confilegal. Recuperado de <https://confilegal.com/20180224-la-frivolidad-de-confundir-delitos-politicos-con-otros-delitos/>

MINISTERIO DE JUSTICIA. Área Internacional, Cooperación Jurídica Internacional, «Orden Europea de Detención y Entrega». Recuperado de [https://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/es/1215197995954/Tematica\\_C/1215198003700/Detalle.html](https://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/es/1215197995954/Tematica_C/1215198003700/Detalle.html)

B. FERNÁNDEZ, CARLOS (5 de diciembre de 2017), «¿Por qué Pablo Llena ha retirado la orden de detención contra Puigdemont? », El País, recuperado de [https://elpais.com/economia/2017/12/05/mis\\_derechos/1512476252\\_951116.html](https://elpais.com/economia/2017/12/05/mis_derechos/1512476252_951116.html).

CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA. «Sistema de Información de Schengen: el Consejo adopta nuevas normas para reforzar la seguridad en la UE» (19 de noviembre de 2018). Recuperado de <https://www.consilium.europa.eu/es/press/press-releases/2018/11/19/schengen-information-system-council-adopts-new-rules-to-strengthen-security-in-the-eu/>

European Commission. Migration and Home Affairs, «SIRENE cooperation». Recuperado de [https://ec.europa.eu/home-affairs/what-we-do/policies/borders-and-visas/schengen-information-system/sirene-cooperation\\_en](https://ec.europa.eu/home-affairs/what-we-do/policies/borders-and-visas/schengen-information-system/sirene-cooperation_en)

GIMBERNAT ORDEIG, ENRIQUE (16 de abril de 2018). «Alemania, obligada a entregar a Puigdemont por rebelión». El Mundo. Recuperado de <https://www.elmundo.es/opinion/2018/04/16/5ad34048268e3ee23d8b45d9.html>

Agencia DPA (1 de junio). «La Fiscalía vuelve a pedir la entrega de Puigdemont por rebelión y malversación». La Vanguardia. Recuperado de <https://www.lavanguardia.com/politica/20180601/443981339590/puigdemont-extradicion-fiscalia.html>

GIMBERNAT ORDEIG, ENRIQUE (31 de julio de 2018). «Alemania, la euroorden y Puigdemont». El Mundo. Recuperado de <https://www.elmundo.es/opinion/2018/07/31/5b5efdb3e5fdea86768b45ae.html>