

EL REGLAMENTO (UE) 2018/1727 SOBRE LA AGENCIA DE LA UNIÓN EUROPEA PARA LA COOPERACIÓN JUDICIAL PENAL (EUROJUST): LUCES Y SOMBRAS AL AMPARO DE LOS ARTS. 85 Y 86 TFUE

REGULATION (EU) 2018/1727 ON THE EUROPEAN UNION AGENCY FOR CRIMINAL JUSTICE COOPERATION (EUROJUST): *LIGHT AND SHADE* UNDER ARTICLES 85 AND 86 TFEU

Alejandro HERNÁNDEZ LÓPEZ
Universidad de Valladolid

Resumen: Tras años de espera, en noviembre de 2018 el legislador europeo ha aprobado finalmente el nuevo Reglamento (UE) 2018/1727 sobre la Agencia de la Unión Europea para la Cooperación Judicial Penal (Eurojust). Esta normativa europea, que será aplicable a partir de diciembre de 2019, sustituirá a la actual Decisión 2002/187/JAI del Consejo, y adaptará a la Agencia al nuevo derecho originario aplicable tras las modificaciones del Tratado de Lisboa. El presente trabajo tiene como objetivo determinar si el nuevo Reglamento explora realmente las nuevas posibilidades que brindan los arts. 85 y 86 TFUE a través del estudio de tres cuestiones: los objetivos y la competencia de Eurojust, los poderes del Colegio y la naturaleza de la relación entre la Agencia y la inminente Fiscalía Europea

Palabras clave: Eurojust, Fiscalía Europea art. 85 TFUE, art. 86 TFUE, ELSJ;

Abstract: After years of waiting, in November 2018 the European co-legislator has finally adopted the new Regulation (EU) 2018/1727 on the European Union Agency for Criminal Justice Cooperation (Eurojust). This EU act, which shall apply from December 2019, will replace and repeal the Decision 2002/187/JHA of the Council currently in force and shall adapt Eurojust to the new primary law in force after the Lisbon Treaty. This paper aims to determine whether the new Regulation actually explores the new opportunities laid down in arts. 85 and 86 TFEU through the analysis of three different issues: the objectives and competence of Eurojust, the functions of the College and the nature of the relationship between the Agency and the forthcoming EPPO.

Key words: Eurojust, EPPO, art. 85 TFEU, art. 86 TFEU, AFSJ;

Sumario: 1. INTRODUCCIÓN. 2. BASE LEGAL EN EL DERECHO ORIGINARIO. 3. ANÁLISIS DE LAS NOVEDADES DEL REGLAMENTO (UE) 2018/1727. 3.1 Objetivos y ámbito de competencia. 3.2 Funciones exclusivas del Colegio de Eurojust: los dictámenes escritos. 3.3 La Relación entre Eurojust y la Fiscalía Europea. 3.3.1 *Relación en atención a su ámbito de aplicación y competencia.* 3.3.2 *Relaciones a nivel operativo.* 3.3.3 *Relaciones a nivel institucional y administrativo.* 4. CONCLUSIONES. 5. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

1. INTRODUCCIÓN

Desde el punto de vista de la integración europea, una de las materias especialmente beneficiadas por el Tratado de Lisboa ha sido la cooperación judicial en materia penal. La desaparición de la estructura de pilares y la extensión del procedimiento legislativo ordinario provocó un cambio en el sistema de fuentes de derecho derivado, sustituyéndose los convenios, decisiones y decisiones marco por los instrumentos propios del antiguo primer pilar (directivas y reglamentos). A su vez, la plena eficacia jurídica de la CDFUE, que adquirió el mismo valor que los propios Tratados¹, sumado a la extensión de la competencia del TJUE en este ámbito —que desde 2014 se extendió también a los actos creados al amparo del antiguo tercer pilar²—, configuraban un nuevo escenario en el que el respeto de los derechos fundamentales y las garantías procesales de las personas adquirirían un papel mayor. Este renovado protagonismo se ha hecho sentir tanto desde el punto de vista legislativo³ como desde el punto de vista jurisprudencial⁴, provocando la paulatina adaptación de todas las disposiciones sobre cooperación judicial en materia penal anteriores a la entrada en vigor del Tratado de Lisboa a las nuevas exigencias derivadas del nuevo derecho originario.

Lógicamente, Eurojust no podía permanecer ajeno a este proceso de “lisbonización”. Tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, se planteó la necesidad de emprender una reforma exhaustiva de Eurojust y otras agencias europeas (v.g. Europol⁵) para adaptarlas a los nuevos requerimientos del derecho originario. En este sentido, el Consejo Europeo recomendó, a través del Programa de Estocolmo la exploración y utilización de las posibilidades que ofrecían los arts.

¹ Art. 6.1 TUE.

² En aplicación de las disposiciones transitorias del art. 10 del Protocolo n.º 36 del Tratado de Lisboa.

³ Desde el punto legislativo, además de la aprobación de hasta seis Directivas específicas sobre garantías procesales (v.g. traducción e interpretación, asistencia letrada), los instrumentos de reconocimiento mutuo de nueva generación incluyen motivos de denegación basados en la vulneración de derechos fundamentales (v.g. art. 11.1 c) Directiva 2014/41/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 3 de abril de 2014, relativa a la orden europea de investigación en materia penal (DO L 130 de 1 de mayo de 2014, denominación conforme a la última corrección de errores publicada en el DO L 132 de 12 de diciembre de 2017, transpuesta tardíamente en España por la Ley 3/2018, de 11 de junio, por la que se modifica la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea, para regular la Orden Europea de Investigación (BOE n.º 142, de 12 de junio de 2018).

⁴ La jurisprudencia reciente del TJUE ha validado, en el ámbito de la ODE, la aplicación de motivos de denegación basados en vulneración de derechos fundamentales que no están previstos específicamente en la Decisión Marco que regula este instrumento de reconocimiento mutuo. En este sentido, *cf.* SSTJUE asuntos *Aranyosi y Căldăraru*, C-404/15, de 5 de abril de 2016, ECLI:EU:C:2016:198; *Minister for Justice and Equality (LM)*, C-216/18 PPU, de 25 de julio de 2018, ECLI:EU:C:2018:586.

⁵ Reglamento (UE) 2016/794 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de mayo de 2016, relativo a la Agencia de la Unión Europea para la Cooperación Policial (Europol) y por el que se sustituyen y derogan las Decisiones 2009/371/JAI, 2009/934/JAI, 2009/935/JAI, 2009/936/JAI y 2009/968/JAI del Consejo (DO L 135 de 24 de mayo de 2016).

85 y 86 TFUE para la renovación de Eurojust y la creación de una Fiscalía Europea⁶.

Como consecuencia de esta recomendación, la academia y la práctica forense organizaron numerosos encuentros para debatir sobre el futuro de Eurojust⁷. Por su parte, la Comisión encargó un estudio externo sobre el refuerzo de Eurojust, cuyas conclusiones se presentaron en julio de 2012⁸, y decidió elaborar dos propuestas diferentes, pero intrínsecamente unidas: una Propuesta de Reglamento, con base en el art. 86 TFUE, para la creación de una Fiscalía Europea⁹; una segunda Propuesta de Reglamento, con base en el art. 85 TFUE, para reformar Eurojust¹⁰. Ambas propuestas se publicaron en 2013 y siguieron una tramitación prácticamente paralela, por lo que la falta de unanimidad en el Consejo para la aprobación de la Propuesta de Reglamento de la Fiscalía Europea derivó, en la práctica, en un bloqueo en la tramitación de la Propuesta de Reglamento de Eurojust.

Este bloqueo fue finalmente superado gracias a la iniciativa de dieciséis Estados miembros —entre ellos España—, que decidieron iniciar los trámites previstos en el art. 86.1 párrafo tercero TFUE para el establecimiento de la Fiscalía Europea mediante una cooperación reforzada. La tramitación culminó finalmente en octubre de 2017, con la aprobación del Reglamento (UE) 2017/1939 que creó de la Fiscalía Europea, aunque su establecimiento no se ha materializado aún ni ha comenzado a ejercer sus funciones¹¹.

Adoptado el Reglamento de la Fiscalía Europea, los trabajos para la aprobación del nuevo Reglamento de Eurojust se intensificaron. El 19 de junio de 2018, el Consejo y el Parlamento llegaron a un acuerdo político provisional para la reforma de Eurojust. En cumplimiento de dicho acuerdo, y conforme al procedimiento legislativo ordinario, el texto fue aprobado el 6 de noviembre de

⁶ Vid. Conclusión 3.1.1 *in fine* Programa de Estocolmo (DO C 115 de 5 de mayo de 2010).

⁷ V.g. Seminario estratégico “Eurojust and the Lisbon Treaty. Towards more effective action”, organizado por Eurojust en cooperación con la presidencia belga del Consejo y celebrado en Brujas del 20 al 22 de septiembre de 2010 (un informe del contenido de este seminario puede consultarse en el Documento del Consejo 17625/1/10 REV 1 de 9 de diciembre de 2010); conferencia “10 Years of Eurojust: Operational Achievements and Future Challenges”, organizado por Eurojust y ERA y celebrado en La Haya los días 12 y 13 de noviembre de 2012 (un resumen del contenido de esta conferencia puede encontrarse en *Annual Report Eurojust 2012*, DOI 10.2812/51482, p. 51).

⁸ Vid. *Study on the Strengthening of Eurojust – Final Report*, de 05 julio de 2012, realizado por la consultora GHK por encargo de la Dirección General de Justicia de la Comisión.

⁹ Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la creación de la Fiscalía Europea (Documento COM/2013/0534 final).

¹⁰ Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la Agencia Europea de Cooperación en materia de Justicia Penal (Eurojust) (Documento COM/2013/0535 final).

¹¹ Conforme al art. 120.2 del Reglamento (UE) 2017/1939, la Fiscalía Europea asumirá sus funciones a partir de una fecha que será determinada por la Comisión a propuesta del futuro Fiscal General Europeo. Esta fecha, dice el Reglamento, no podrá ser anterior a tres años después de su entrada en vigor, por lo que la Fiscalía Europea no podrá comenzar a ejercer sus funciones, en ningún caso, antes de noviembre de 2020.

2018 como Reglamento (UE) 2018/1727 sobre la Agencia de la Unión Europea para la Cooperación Judicial Penal (Eurojust)¹².

El Reglamento (UE) 2018/1727, que no será aplicable hasta el 12 de diciembre de 2019¹³, trae consigo importantes novedades para Eurojust. En la presente aportación, centraremos nuestra atención en analizar su base legal en los Tratados y los cambios previstos por el nuevo Reglamento en relación a tres aspectos operativos clave para el funcionamiento de Eurojust: sus objetivos y ámbito de aplicación, las funciones exclusivas reconocidas al Colegio y su futura relación con la Fiscalía Europea.

2. BASE LEGAL EN EL DERECHO ORIGINARIO

La base legal en los Tratados aplicable a Eurojust aparece reconocida en el art. 85 TFUE, completada con la previsión de creación de una Fiscalía Europea a partir de Eurojust reconocida en el art. 86 TFUE.

El art. 85.1 TFUE establece que la función de Eurojust consiste en apoyar y reforzar la coordinación y la cooperación entre las autoridades nacionales en la investigación y persecución de delincuencia grave que afecte a dos o más Estados miembros o que deba perseguirse según criterios comunes¹⁴. Esta previsión no supone, por sí misma, ninguna revolución respecto a la función que actualmente viene desempeñando la Agencia.

El párrafo segundo del mismo apartado contiene, por el contrario, grandes novedades. En primer lugar, establece que, para cumplir su función, “el Parlamento Europeo y el Consejo determinarán, mediante reglamentos adoptados con arreglo al procedimiento legislativo ordinario, la estructura, el funcionamiento, el ámbito de actuación y las competencias de Eurojust”. Este apartado consagra que la aprobación de cualquier futura reforma de Eurojust no requerirá la aprobación por unanimidad del Consejo, y convierte en estéril cualquier posible debate sobre el instrumento legislativo adecuado que debe utilizarse, al establecer la obligación de utilizar el reglamento. Además, el párrafo tercero establece la obligación de que estos reglamentos determinen los procedimientos necesarios para que el Parlamento Europeo y los parlamentos nacionales controlen las actividades de Eurojust.

¹² Reglamento (UE) 2018/1727 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de noviembre de 2018, sobre la Agencia de la Unión Europea para la Cooperación Judicial Penal (Eurojust) y por la que se sustituye y deroga la Decisión 2002/187/JAI del Consejo (DO L 295, de 21 de noviembre de 2018, redacción en español conforme a la corrección de errores publicada en el DO L 46 de 18 de febrero de 2019).

¹³ Art. 82.2 Reglamento (UE) 2018/1727.

¹⁴ Art. 85.1 TFUE. La frase “o que deba perseguirse según criterios comunes”, que sirve como excepción a la regla general, se trata de un concepto jurídico indeterminado que resulta necesario aclarar. WEYEMBERGH, en su análisis del art. 85.1, apunta a que este inciso puede justificar la coordinación de Eurojust en un área donde se necesite una estrategia de política criminal común europea, cuestionándose, al mismo tiempo, quien va a decidir sobre esta cuestión. *Vid.* Weyembergh, A. (2011): “The Development of Eurojust: Potential and Limitations of Article 85 of the TFEU”. *New Journal of European Criminal Law*, Vol.2, Issue 1, p. 85.

En relación con las competencias de Eurojust, el art. 85.1 TFUE establece por primera vez la posibilidad de reconocer a la Agencia tres competencias específicas: el inicio de diligencias de investigación penal y la proposición de incoación de procedimientos penales, especialmente en delitos contra los intereses financieros de la Unión, su coordinación, y la intensificación de la cooperación judicial mediante, entre otros asuntos, la resolución de conflictos de jurisdicción penal y una estrecha cooperación con la RJE¹⁵.

Respecto a las dos primeras competencias (inicio de diligencias de investigación penal, proposición de incoación y su coordinación), la academia ha opinado profusamente sobre su alcance e interpretación, llegando a dudar de que se traten, en realidad, de competencias realmente nuevas¹⁶, debido a que la Decisión de Eurojust ya reconoce su competencia para solicitar a las autoridades competentes de los Estados miembros el inicio de investigaciones o actuaciones judiciales, mientras que la coordinación de investigaciones se encuentra dentro de sus funciones generales. En nuestra opinión, la redacción del artículo 85.1 apartados a) y b) es lo suficientemente ambigua como para abarcar todos los posibles escenarios que los Estados miembros estén dispuestos a asumir, desde el más continuista, correlativo con el régimen actual, hasta el más ambicioso en términos de integración, que permitiría a Eurojust iniciar por sí misma diligencias de investigación, proponer la incoación de procedimientos penales y coordinarlos. En cualquier caso, el artículo 85.2 TFUE impone la obligación de que, respecto de todas las acciones penales, todos los actos formales de carácter procesal deben realizarse por los funcionarios nacionales competentes¹⁷.

Sobre el alcance de la tercera competencia, que menciona específicamente el papel de Eurojust en la resolución de conflictos de jurisdicción, el tenor literal del precepto no limita su actuación a una mera recomendación no vinculante como la que tiene reconocida en la actualidad en la Decisión, sino que, en nuestra opinión, deja abierta la posibilidad de que sus poderes puedan verse ampliados, mediante un nuevo reglamento, hacia la atribución de una actuación decisoria y vinculante sobre el fondo de la cuestión¹⁸.

¹⁵ Vid. Art. 85.1 a), b) y c) TFUE.

¹⁶ Vid. Weyembergh, A. (2011): “The Development of Eurojust: Potential and Limitations of Article 85 of the TFEU”, *op. cit.*, pp. 180-185; Vervaele, J.A.E. (2009): “De Eurojust a la Fiscalía Europea en el Espacio Judicial Europeo. ¿El inicio de un Derecho Procesal Penal Europeo?”. En J.A. Espina Ramos J.A., e I. Vicente Carbajosa (Dirs.), *La Futura Fiscalía Europea*. Imprenta Nacional del Boletín Oficial del Estado. Madrid, pp. 165-166.

¹⁷ Art. 85.2 TFUE, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 86 TFUE en relación a la Fiscalía Europea.

¹⁸ En este sentido, Weyembergh, A. (2011): “The Development of Eurojust: Potential and Limitations of Article 85 of the TFEU”, *op. cit.*, pp. 180-185; Patrone, I. (2013): “Conflicts of jurisdiction and judicial cooperation instruments: Eurojust’s role”. *ERA Forum* 14 (2), 215-225; Hernández López, A. (2018): “Garantías procesales en la prevención y resolución de conflictos de jurisdicción penal: marco normativo en la UE y perspectivas de futuro”. En C. Arangüena Fanego, M. Hoyos Sancho (Dirs.) y B. Vidal Fernández, (Coord.), *Garantías procesales de investigados y acusados. Situación actual en el ámbito de la Unión Europea*. Tirant lo Blanch. Valencia, p.469.

Por último, el art. 86 TFUE, dedicado a la Fiscalía Europea, realiza un llamamiento a que la Fiscalía Europea se cree “a partir de Eurojust”¹⁹. Este precepto ha generado también numerosas interpretaciones acerca de cuál debía ser su sentido, alcance y futura materialización, que han tratado de ser despejadas, como veremos, con la aprobación final de ambos Reglamentos.

3. ANÁLISIS DE LAS NOVEDADES DEL REGLAMENTO (UE) 2018/1727

3.1 Objetivos y ámbito de competencia

A diferencia de lo que sucede en la actual Decisión, el nuevo Reglamento de Eurojust no incluye ningún artículo bajo la rúbrica “objetivos”. No obstante, sí podemos identificar una breve referencia a los objetivos de la Agencia en el primer párrafo del art. 2, dedicado a definir su mandato y su ámbito de aplicación general. Dicho precepto, que no es más que una adaptación de lo dispuesto en el art. 85.1 TFUE, prescribe que Eurojust apoyará y reforzará la coordinación y la cooperación entre las autoridades nacionales en la investigación y persecución de las formas graves de delincuencia para las que Eurojust resulte competente, cuando afecten a dos o más Estados miembros o deban perseguirse según criterios comunes²⁰. En el desempeño de sus funciones, Eurojust tendrá en cuenta, como venía sucediendo hasta el momento, cualquier solicitud que proceda de una autoridad nacional competente; cualquier información facilitada por autoridades nacionales, instituciones, órganos, organismos y agencias de la Unión competentes conforme a los Tratados o recopilada por la propia Eurojust; y facilitará la ejecución de solicitudes y decisiones basadas en instrumentos de reconocimiento mutuo²¹.

No obstante, la principal novedad introducida por el Reglamento (UE) 2018/1727 sobre esta cuestión tiene que ver con el modo en el que Eurojust podrá desempeñar sus funciones. Hasta ahora, Eurojust solo podía ejercer plenamente sus funciones de carácter operativo previa solicitud expresa de una de las autoridades nacionales competentes implicadas. Con el nuevo Reglamento, se refuerza la capacidad de iniciativa y proactividad de Eurojust, al admitirse el ejercicio de

¹⁹ Vid. art. 86.1 TFUE.

²⁰ Art. 2.1 (UE) 2018/1727. Se puede advertir una errata en la versión española que afecta a la parte que dice “cuando dichas formas de afecten...”, debiendo entenderse “cuando dichas formas de delincuencia afecten”, y que no ha sido oportunamente subsanada por la corrección de errores publicada en el DO L 46 de 18 de febrero de 2019.

²¹ Art. 2.2 a) y b) Reglamento (UE) 2018/1727.

algunas de sus funciones por iniciativa propia²². Además, se introduce como novedad que Eurojust intervenga a petición directa de la Fiscalía Europea²³.

En relación con el ámbito de competencia objetiva de Eurojust, se diseña un nuevo sistema, en el que las formas de delincuencia respecto de las cuáles Eurojust podrá ejercer sus competencias se establecen en el propio Reglamento de Eurojust a través de su anexo I, acabando de esta manera con la desafortunada regulación actual por remisión a las formas de delincuencia para los que Europol tuviese competencia objetiva en cada momento²⁴. El nuevo anexo I del Reglamento es un listado amplio y exhaustivo que incluye prácticamente todas las formas de criminalidad grave, incluyendo los delitos contra los intereses financieros de la Unión, y es idéntico al anexo I del nuevo Reglamento de Europol.

Respecto a la competencia de Eurojust sobre los delitos que afectan a los intereses financieros de la Unión, se establece un régimen especial de competencia, en previsión del establecimiento de la Fiscalía Europea y el futuro ejercicio de sus competencias sobre esta misma materia. Una vez se establezca definitivamente este órgano de la Unión y que asuma las funciones de investigación y acusación que tiene encomendadas, Eurojust deberá abstenerse, en principio, de ejercer su competencia respecto de todos los delitos para los que la Fiscalía Europea resulte competente. Ahora bien, este hecho no significa que Eurojust vaya a perder su competencia sobre estos mismos delitos, tal y como desarrollaremos en profundidad posteriormente.

Como ya sucede en la vigente Decisión, el Reglamento de Eurojust reconoce la extensión de la competencia de la Agencia para aquellas infracciones penales conexas respecto de las enumeradas en el anexo I. Sin embargo, a diferencia de lo que sucede actualmente, el Reglamento define las modalidades de conexidad de una manera exhaustiva. Así pues, a efectos del Reglamento (UE) 2018/1727, se consideran delitos conexos aquellas infracciones cometidas con el objeto de proporcionar los medios para cometer los delitos del anexo I; las cometidas con objeto de facilitar su comisión; y aquellas cometidas para conseguir que estos queden impunes²⁵.

Más allá de los tipos delictivos recogidos en el anexo I, Eurojust seguirá siendo competente para colaborar en las investigaciones y actuaciones judiciales a

²² Art. 2.3 Reglamento (UE) 2018/1727. No obstante, sobre su alcance real, coincidimos en este punto con el análisis de Jordana Santiago, M.E. (2019): “La esperada reforma de la Agencia de la Unión Europea para la cooperación judicial penal (Eurojust). comentario al Reglamento (UE) 2018/1727 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de noviembre de 2018”. *Revista General de Derecho Europeo* n.º48, pp. 257-258.

²³ Art. 2.3 *in fine* Reglamento (UE) 2018/1727. Sobre esta cuestión, *vid.* Espina Ramos, J.A. (2018): “La relación entre Eurojust y la oficina de la Fiscalía Europea”. En L. Bachmaier Winter, *La Fiscalía Europea*. Marcial Pons. Madrid, pp. 87-101.

²⁴ *Vid.* art. 4.1 a) de la versión consolidada de la Decisión 2002/187/JAI del Consejo, de 28 de febrero de 2002, por la que se crea Eurojust para reforzar la lucha contra las formas graves de delincuencia (DO L 63 de 6 de marzo de 2002).

²⁵ Art. 3.4 a), b) y c) Reglamento (UE) 2018/1727.

instancia de una autoridad nacional competente²⁶, por lo que se mantiene esta previsión a modo de cláusula de cierre que, en la práctica, permite a Eurojust extender su competencia a casos relacionados con prácticamente cualquier clase de conducta delictiva. Entendemos positivo el mantenimiento de esta cláusula en el nuevo Reglamento, pues aporta un cierto grado de flexibilidad a Eurojust en el ejercicio de sus funciones, siempre y cuando dicha posibilidad se aplique, en la práctica, de manera restrictiva.

De igual manera, permanece prácticamente invariada la posibilidad de extender la competencia de Eurojust a aquellos casos en los que las investigaciones afecten a un Estado miembro y a un tercer Estado. En estos supuestos, seguirá siendo necesario que exista previamente un acuerdo de cooperación o, en su defecto y como novedad del Reglamento, se haya asumido algún compromiso en este sentido, siempre que en el caso concreto exista un interés esencial en prestar dicho apoyo²⁷.

Finalmente, Eurojust podrá seguir apoyando investigaciones que solo afecten a un único Estado miembro cuando éstas puedan tener repercusiones a escala de la Unión o a instancia de la Comisión. En este último supuesto, se introduce expresamente la obligación de consultar previamente a la autoridad nacional competente, que podrá oponerse, motivadamente, a que Eurojust ejecute la solicitud cursada por la Comisión²⁸.

3.2 Funciones exclusivas del Colegio de Eurojust: los dictámenes escritos

El nuevo Reglamento de Eurojust introduce una mejor sistematización para diferenciar entre las funciones que pueden ser ejercidas por los miembros nacionales y por el Colegio²⁹. No obstante, vuelve a reconocer al Colegio el ejercicio de las mismas funciones previstas para los miembros nacionales. En este sentido, el Colegio estará facultado para ejercer las funciones generales y específicas de los miembros nacionales descritas en el art. 4, apartados 1 y 2 del Reglamento, siempre y cuando se cumplan las dos condiciones, que entendemos que son condiciones de carácter cumulativo³⁰, establecidas por el art. 5.2: cuando el caso comprenda investigaciones o incoación de procesos penales que tengan repercusiones a escala de la Unión que puedan trascender más allá de los Estados miembros directamente implicados y así lo solicite uno o varios miembros nacionales afectados³¹.

²⁶ Art. 3.3 Reglamento (UE) 2018/1727.

²⁷ Art. 3.5 Reglamento (UE) 2018/1727.

²⁸ Art. 3.6 Reglamento (UE) 2018/1727.

²⁹ Art. 5 Reglamento (UE) 2018/1727.

³⁰ La dicción literal del Reglamento no es clara en este aspecto, ya que al definir ambas condiciones prescinde del uso de la conjunción “y”, al mismo tiempo que omite el uso de la conjunción “o”. En consecuencia, inferimos su carácter cumulativo a través de los términos en los que está redactado este precepto, en el que la solicitud de al menos un miembro nacional parece ser el requisito previo, mientras que la repercusión a escala de Unión se trata del presupuesto objetivo.

³¹ *Vid.* art. 5.2 a) i) y ii) Reglamento Eurojust.

Más allá de compartir las funciones que ya tienen reconocidas los miembros nacionales, el Colegio contará a partir de la aplicación del Reglamento (UE) 2018/1727 con un gran elenco de competencias exclusivas. Entre las que podemos considerar de mayor importancia, el artículo 5.2 letra b) del Reglamento se remite a las funciones descritas en su art. 4, apartados 3, 4 y 5, y que detallamos a continuación:

El art. 4.3 se refiere a la facilitación a Europol de dictámenes basados en los análisis que la propia Europol haya realizado, así como a la posibilidad de que Eurojust facilite apoyo de carácter logístico, incluida la traducción, interpretación y organización de reuniones de coordinación.

El art. 4.4 contempla la función del Colegio en relación a la prevención y resolución de conflictos de jurisdicción, aunque sorprendentemente no utiliza esta denominación en su redacción. Este precepto establece que cuando dos o más Estados miembros no puedan ponerse de acuerdo sobre cuál de ellos debe emprender una investigación o persecución penal tras haber recibido una solicitud previa por parte de Eurojust conforme al art. 4.2 letras a) o b), Eurojust emitirá un dictamen por escrito sobre el caso que se enviará a los Estados miembros afectados.

El art. 4.5 se relaciona con la existencia de denegaciones o dificultades reiteradas relativas a la ejecución de una solicitud de cooperación o de reconocimiento mutuo. En estos casos, bien previa solicitud de una autoridad competente o bien por propia iniciativa, y siempre y cuando la cuestión no haya podido ser resuelta previamente por las autoridades nacionales competentes *motu proprio* o por mediación de sus miembros nacionales, el Colegio de Eurojust enviará un dictamen sobre el caso a los Estados miembros afectados.

Pudiera parecer que las funciones que pueden dar lugar a los dictámenes del art. 4 apartados 4 y 5 del Reglamento no son más que la reedición y actualización de las mismas competencias exclusivas ya reconocidas por el art. 7, apartados 2 y 3 de la actual Decisión, ambos introducidos mediante la modificación de 2008³². Sin embargo, creemos que la nueva redacción omite una característica de estos dictámenes que, hasta la fecha, resulta fundamental: su valor jurídico. La actual Decisión de Eurojust establece, de manera literal y meridiana, que estos dictámenes no son vinculantes³³. En cambio, no encontramos rastro alguno de esta afirmación en el texto del articulado del nuevo Reglamento. En este sentido, el Reglamento (UE) 2018/1727 se limita ahora a establecer, en su art. 4.6, que los Estados miembros podrán negarse a seguir la solución o recomendación contenida en estos dictámenes escritos cuando ello pudiera menoscabar intereses esenciales relativos a la seguridad nacional, ponga en riesgo el éxito de una investigación en curso o comprometa la seguridad de una persona.

³² Decisión 2009/426/JAI del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, por la que se refuerza Eurojust y se modifica la Decisión 2002/187/JAI por la que se crea Eurojust para reforzar la lucha contra las formas graves de delincuencia (DO L 138 de 4 de junio de 2009).

³³ *Vid.* art. 7 apartados 2 y 3 de la versión consolidada de la Decisión 2002/187/JAI.

A través de una lectura *a contrario sensu* de este precepto, podríamos afirmar que la regla general aplicable a partir de la fecha de aplicación del nuevo Reglamento será que los Estados miembros tienen el deber general de seguir la solución propuesta en dichos dictámenes por Eurojust —una suerte de eficacia vinculante—, y que solo excepcionalmente podrán negarse a llevar a cabo su aplicación si concurre alguno de los tres motivos expuestos anteriormente. Ahora bien, esta conclusión preliminar tiene que ser inmediatamente matizada si interpretamos el Reglamento en su conjunto, ya que la redacción de los considerandos del Reglamento se encarga de impedir esta interpretación.

En este sentido, su considerando 14 establece que los dictámenes por escrito de Eurojust no son vinculantes para los Estados miembros, aunque se les deba dar respuesta³⁴. Dicho lo anterior, de acuerdo con la doctrina mayoritaria³⁵ y la jurisprudencia del TJUE sobre el valor jurídico de los considerandos de los actos de la Unión, si bien estos no tienen valor jurídico vinculante ni pueden ser invocados para establecer excepciones a las disposiciones del acto al que acompañan³⁶, sí que resultan esenciales para su interpretación³⁷. Por lo tanto, parece que la voluntad del legislador europeo es mantener el carácter no vinculante de los dictámenes de Eurojust, aunque para ello haya decidido utilizar una pequeña afirmación inserta en los más de setenta considerandos que contiene el Reglamento.

Ahora bien, lo que no puede admitirse es que la redacción de los considerandos de un acto de la Unión conduzca a una interpretación que sea manifiestamente contraria a lo que establece su parte dispositiva. En este sentido, la lectura formalista de los términos del art. 4.6 del Reglamento de Eurojust antes expuestos nos conduce a apreciar que existe una más que aparente contradicción entre lo dispuesto en este precepto y en sus considerandos, pues si debemos entender que los dictámenes escritos de Eurojust nunca son vinculantes para los Estados miembros tal y como afirma el considerando 14, carece completamente de sentido que el art. 4.6 del Reglamento establezca una relación de causas excepcionales que motivan o justifican la separación de la opinión de Eurojust, puesto que habría que interpretarse que, en todos los supuestos, los Estados miembros podrán decidir prescindir de la opinión de Eurojust.

En cualquier caso, aunque prescindiésemos de lo dispuesto en el considerando anterior e interpretásemos que los dictámenes por escrito de Eurojust deben vincular, como norma general, a las autoridades nacionales implicadas, habríamos de aceptar que los motivos excepcionales que pueden motivar que una autoridad nacional se aparte de la solución propuesta por Eurojust en su dictamen son deliberadamente amplios, y que su apreciación es un asunto que solo puede ser

³⁴ Vid. considerado (14) Reglamento (UE) 2018/1727.

³⁵ Sobre esta cuestión, *vid.* Klimas, T. y Vaičiukaitė, J. (2008): “The Law of Recitals in European Community Legislation”. *ILSA Journal of International & Comparative Law* vol.15, issue 1, pp. 75 y ss.

³⁶ *Cfr.* STJUE *Nilsson y otros*, C-162/97, de 19 de noviembre de 1998, ECLI:EU:C:1998:554, apartado 54.

³⁷ *Cfr.* SSTJUE *PF*, C-509/18, de 27 de mayo de 2019, ECLI:EU:C:2019:457, apartados 23 y 35; *Milev*, C-310/18 PPU, de 11 de mayo de 2018, ECLI:EU:C:2018:732, apartados 1, 31 y 38.

debidamente valorado a nivel nacional. La apreciación de la concurrencia de un interés superior de seguridad nacional por una autoridad nacional, sea cuál sea éste, difícilmente podrá ser discutido por una agencia europea; de igual manera, la existencia de un riesgo que ponga en peligro el buen fin de la investigación o la integridad física de, por ejemplo, la víctima del delito, son circunstancias que solo el juez nacional está en posición de ponderar en su justa medida en atención a todas las circunstancias del caso. En definitiva, la apreciación de la concurrencia de las causas excepcionales que reconoce el nuevo Reglamento como motivos que justifican la no aplicación de la solución propuesta por Eurojust en su dictamen dependerá, prácticamente en exclusiva, del criterio utilizado por la autoridad nacional que lo alega, sin que, a nuestro juicio, Eurojust pueda ejercer un control real.

Expuesto lo anterior, hemos de concluir que el Reglamento mantiene la fuerza no vinculante de los dictámenes escritos emitidos por Eurojust. Ahora bien, creemos que todas las modificaciones introducidas tienen como objetivo actuar como medida disuasoria, de tal manera que, en el caso de que una autoridad nacional competente decida no seguir la solución propuesta en su dictamen por Eurojust, se vea compelida no solo a comunicar a Eurojust su decisión y los motivos que la fundamentan, sino también a subsumir dichos motivos dentro de alguna de las tres causas de justificación —seguridad nacional, buen fin de la investigación, seguridad de las personas— que prescribe el Reglamento. En otras palabras, aunque el cumplimiento del dictamen seguirá siendo potestativo, las autoridades nacionales se verán obligadas a imprimir una especial motivación³⁸ a su decisión en el caso de que decidan apartarse del criterio de Eurojust.

3.3 La Relación entre Eurojust y la Fiscalía Europea

Antes de entrar a valorar cuál es la naturaleza e intensidad de las relaciones que deben regir entre Eurojust y la Fiscalía Europea, es necesario recordar que el derecho originario, a través de su art. 86 TFUE, establece que el “Consejo podrá crear (...) una Fiscalía Europea a partir de Eurojust”. Sin embargo, guarda silencio sobre los detalles precisos y la puesta en práctica de esta afirmación. No obstante, todas las posibles interpretaciones del art. 86 TFUE han sido superadas por los hechos, puesto que, una vez aprobado el Reglamento de la Fiscalía Europea, y atendiendo a su contenido, resulta imposible afirmar que la Fiscalía Europea será un órgano creado a partir de Eurojust³⁹.

El legislador europeo, consciente de la discusión doctrinal y el difícil encaje que la proyectada Fiscalía Europea tiene respecto a lo dispuesto en el art. 86 TFUE, ha tratado de zanjar la cuestión a través de los considerandos del Reglamento (UE) 2017/1939. En ellos afirma que “De conformidad con el artículo 86 del TFUE, la

³⁸ Auto “motivado” (a pesar de la redundancia, entiéndase como especialmente motivado) conforme al art. 32.4 de la Ley 16/2015.

³⁹ Espina Ramos, J.A. (2018): “La relación entre Eurojust y la oficina de la Fiscalía Europea”, *op. cit.*

Fiscalía Europea debe crearse a partir de Eurojust. Esto significa que el presente Reglamento debe establecer una estrecha relación entre ambas basada en la cooperación mutua⁴⁰. Esta afirmación se desarrolla posteriormente en el articulado del Reglamento, que establece que “la Fiscalía Europea entablará y mantendrá una estrecha relación con Eurojust, basada en la cooperación mutua en el marco de sus respectivos mandatos y en el desarrollo de vínculos operativos, administrativos y de gestión entre ellos (...)”⁴¹. Así pues, sobre la naturaleza de la relación Eurojust y la futura Fiscalía Europea, en el momento actual sólo resulta claro que deberá ser estrecha y basada en la cooperación mutua.

Ahora bien, entendemos que la naturaleza de esta relación no es equivalente en atención a los diferentes ámbitos en los que ésta puede manifestarse. En este sentido, creemos que pueden apreciarse importantes diferencias en función de si centramos nuestra atención en su relación en el ámbito competencial, en el ámbito operativo o en el plano institucional y administrativo.

3.3.1. Relación en atención a su ámbito de aplicación y competencia

En el momento actual, el ámbito de aplicación objetivo y la competencia de la Fiscalía Europea se circunscriben a la investigación y persecución de los delitos contra los intereses financieros de la Unión⁴², tal y como aparecen establecidos en la Directiva PIF⁴³. Se trata de un ámbito de aplicación objetivo muy específico, y que, hasta este momento, también forma parte del ámbito de competencia objetiva de Eurojust. Tras la futura aplicación del Reglamento de la Fiscalía Europea y, especialmente, del nuevo Reglamento de Eurojust, Eurojust se abstendrá de ejercer sus competencias en todos aquellos casos que puedan entrar dentro de este ámbito de aplicación. No obstante, este deber general de abstención por parte de Eurojust admitirá, en la práctica, múltiples excepciones:

En primer lugar, hay que tener en cuenta que, lamentablemente, no todos los Estados miembros participan en la cooperación reforzada que establece la Fiscalía Europea⁴⁴. Por este motivo, Eurojust mantendrá todas sus atribuciones en lo relativo

⁴⁰ Considerando 10 Reglamento (UE) 2017/1939.

⁴¹ Art. 100.1 Reglamento (UE) 2017/1939, recíprocamente reproducido mediante el art. 50.1 del Reglamento de Eurojust.

⁴² No obstante, el art. 86.4 TFUE permite extender la competencia de la Fiscalía Europea a todas las formas de delincuencia grave con dimensión transfronteriza. Para ello, es necesario que así lo acuerde el Consejo Europeo por unanimidad, previa aprobación del Parlamento Europeo y previa consulta a la Comisión. De hecho, ya existe una propuesta de la Comisión para la extensión de la competencia material de la Fiscalía Europea a los delitos de terrorismo. *Vid.* Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo Europeo. Una Europa que protege: una iniciativa para ampliar las competencias de la Fiscalía Europea a los delitos de terrorismo transfronterizos (Documento COM(2018) 641 final de 12 de septiembre de 2018).

⁴³ Directiva (UE) 2017/1371 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2017, sobre la lucha contra el fraude que afecta a los intereses financieros de la Unión a través del Derecho penal (DO L 198, de 28 de julio de 2017).

⁴⁴ Creemos que la falta de entendimiento entre todos los socios europeos para acordar, por unanimidad, el establecimiento de la Fiscalía Europea, contribuye, una vez más, a la tolerancia de un proceso de

a los delitos PIF respecto de todos aquellos casos que impliquen a Estados miembros que no formen parte de la Fiscalía Europea. Esta disposición servirá de régimen transitorio hasta que, eventualmente, todos los Estados miembros decidan participar en este nuevo órgano de la Unión⁴⁵.

En segundo lugar, Eurojust también conservará y ejercerá sus competencias respecto de delitos PIF que impliquen a Estados miembros que sí participan en la Fiscalía Europea, pero respecto de los cuáles este órgano no posee competencia. En efecto, la competencia material de la Fiscalía Europea no solo viene delimitada por el hecho de que la conducta delictiva o el tipo penal asociado entre dentro del ámbito de los delitos PIF, sino que requiere, adicionalmente, que la conducta delictiva presente una especial gravedad o dimensión, características que aparecen objetivamente delimitadas en el Reglamento de la Fiscalía Europea. Conforme a éste, la Fiscalía Europea será competente cuando las acciones u omisiones dolosas definidas en la Directiva PIF⁴⁶ tengan relación con el territorio de dos o más Estados miembros —dimensión transnacional— y supongan un perjuicio total de, al menos, diez millones de euros —gravedad de la conducta—. Esta cantidad mínima puede verse reducida a tan solo diez mil euros si el asunto puede tener repercusiones a escala de la Unión o si los sospechosos son funcionarios, agentes o miembros de las instituciones de la Unión⁴⁷. También será competente si en los delitos anteriores participa una organización delictiva conforme la definición establecida por el derecho de la UE⁴⁸. Además, la competencia objetiva de la Fiscalía Europea se extiende también a los delitos conexos⁴⁹, salvo en los supuestos que exceptúa el propio Reglamento⁵⁰.

Por otra parte, las conductas anteriormente expuestas tienen que presentar una serie de factores de conexión territorial y material, que se traducen en la instauración de unas reglas de competencia territorial y objetiva por razón de la persona para la Fiscalía Europea. En consecuencia, la Fiscalía Europea solo será competente cuando los delitos anteriormente expuestos hayan sido cometidos total o

integración asimétrico y a una Europa a varias velocidades en un asunto considerado prioritario para la UE.

⁴⁵ Art. 3.1 Reglamento (UE) 2018/1727.

⁴⁶ Con independencia de como éstas hayan sido transpuestas en cada legislación nacional (art. 22.1 Reglamento (UE) 2017/1939).

⁴⁷ En estos casos, la competencia de la Fiscalía Europea será potestativa, debiendo este órgano consultar con las autoridades nacionales u órganos de la Unión competentes para determinar si se cumplen los criterios anteriormente expuestos —dimensión a escala de la Unión y/o personal de la Unión— (vid. art. 25.2 *in fine* Reglamento (UE) 2017/1939).

⁴⁸ Vid. Art. 1. 1) Decisión Marco 2008/841/JAI del Consejo, de 24 de octubre de 2008, relativa a la lucha contra la delincuencia organizada (DO L 300 de 11 de noviembre de 2008).

⁴⁹ Interpretamos que este es el sentido que quiere expresar el legislador cuando habla de delito que esté “indisociablemente vinculado con un comportamiento constitutivo de delito incluido en el ámbito de aplicación del apartado 1 del presente artículo” (vid. art. 22.3 Reglamento (UE) 2017/1939).

⁵⁰ Vid. art. 22.2 *in fine* en relación con las excepciones al ejercicio de su competencia contempladas en el art. 25.3 Reglamento (UE) 2017/1939, teniendo en cuenta la posibilidad de que las autoridades nacionales consientan a la Fiscalía Europea ejercer su competencia en caso de que ésta se encuentre en mejores condiciones para investigar o ejercer la acción penal (art. 25.4 Reglamento (UE) 2017/1939).

parcialmente en el territorio de uno o varios Estados miembros⁵¹; cuando hayan sido cometidos fuera de la Unión por un nacional de un Estado de la Unión, siempre que ese Estado miembro sea competente respecto de ese delito cometido en el exterior⁵²; o cuando hayan sido cometidos fuera del territorio de la Unión, siempre y cuando la persona que lo cometa esté sujeta al Estatuto de los funcionarios o al régimen aplicable a los otros agentes en el momento de la perpetración del delito, siempre que algún Estado miembro sea competente respecto de ese delito cometido fuera de su territorio⁵³.

En tercer lugar, Eurojust también continuará siendo competente para ejercer sus funciones en todos aquellos supuestos en los que, a pesar de que la Fiscalía Europea posee competencia objetiva y territorial, decide sin embargo no ejercerla⁵⁴. Este “derecho” a no ejercitar la acción penal ante unos hechos que revisten carácter de delito y que entren dentro de su ámbito de competencia es una de las posibles manifestaciones del principio de oportunidad que podrá ejercer este órgano en su actividad diaria⁵⁵.

Como ha quedado patente, la subsistencia de todas las excepciones anteriores nos permite descartar la sucesión plena de la Fiscalía Europea en las funciones de Eurojust por lo que respecta a los delitos PIF y conexos. La configuración resultante tras la aprobación final de sendos Reglamentos —Eurojust y Fiscalía Europea— sobrepasa el carácter de mera coordinación o cooperación mutua, permitiéndonos hablar de una relación basada en la complementariedad⁵⁶, a pesar de que ninguno de los dos reglamentos hace referencia a este término para expresar la naturaleza o el carácter de sus relaciones⁵⁷.

3.3.2. Relaciones a nivel operativo

Las relaciones a nivel operativo sí que pueden calificarse sin reserva como basadas en una estrecha relación de cooperación mutua.

⁵¹ Art. 23 a) Reglamento (UE) 2017/1939.

⁵² Art. 23 b) Reglamento (UE) 2017/1939.

⁵³ Art. 23 c) Reglamento (UE) 2017/1939.

⁵⁴ Art. 3.2 *in fine* Reglamento (UE) 2018/1727.

⁵⁵ Sobre esta cuestión, *vid.* por todos González Cano, M^a I. (2018): “La Fiscalía Europea. Especial consideración sobre su actuación con arreglo al principio de oportunidad”. En C. Arangüena Fanego, M. Hoyos Sancho (Dir.) y B. Vidal Fernández, (Coord.), *Garantías procesales de investigados y acusados. Situación actual en el ámbito de la Unión Europea*. Tirant lo Blanch. Valencia, en especial, pp. 564-573

⁵⁶ Esta misma expresión es utilizada por ESPINA RAMOS para definir la futura relación entre Eurojust y la Fiscalía Europea, añadiendo que “la Fiscalía Europea se crea para poder hacer precisamente lo que Eurojust no puede hacer (...)”. Espina Ramos, J.A. (2018): “La relación entre Eurojust y la oficina de la Fiscalía Europea”, *op. cit.*, p.127.

⁵⁷ Término que sí se utiliza, en cambio, para definir la naturaleza de la relación entre Eurojust y la RJE (*vid.* art. 48.1 Reglamento (UE) 2018/1727) o la relación entre la Fiscalía Europea y la OLAF (*vid.* considerando 103 y art. 101.1 Reglamento (UE) 2017/1939).

La Fiscalía Europea podrá ser invitada a participar en las reuniones del Colegio de Eurojust⁵⁸. En el desarrollo de su labor operativa, podrá contar con la cooperación de Eurojust, a fin de que la Agencia le preste su apoyo para transmitir sus decisiones o solicitudes de asistencia judicial mutua, incluida su ejecución, a aquellos Estados miembros que no participen en la Fiscalía Europea o a terceros Estados⁵⁹. A tal fin, la Fiscalía Europea gozará de la consideración de autoridad nacional competente en materia de cooperación judicial para Eurojust, y sus solicitudes deberán ser cursadas sin demora injustificada⁶⁰. En el caso de que se considere necesario, Eurojust podrá utilizar sus Sistemas Nacionales de Coordinación (SNCE) y sus relaciones con terceros países, incluidos los magistrados de enlace destacados, para reforzar la cooperación con la Fiscalía Europea⁶¹. Recíprocamente, Eurojust puede solicitar el apoyo operativo de la Fiscalía Europea⁶².

En lo referente al intercambio de información operativa, Eurojust y la Fiscalía Europea estarán facultados para intercambiar información, incluyendo datos personales, sobre sus investigaciones en asuntos pertinentes desde el punto de vista de las competencias de la Fiscalía Europea⁶³. Además, podrán tener acceso indirecto a sus respectivos sistemas de gestión de casos, a través de un sistema de respuesta positiva o negativa⁶⁴. Si la búsqueda arroja alguna coincidencia, debe comunicarse este hecho a la Fiscalía Europea, a Eurojust, y al Estado miembro que proporcionó la información⁶⁵.

3.3.3. Relaciones a nivel institucional y administrativo

Posiblemente, el carácter de las futuras relaciones entre Eurojust y la Fiscalía Europea en estos ámbitos es el más semejante al mandato original del derecho originario. El Reglamento de la Fiscalía Europea establece, en primer lugar, que la Fiscalía Europea cooperará con Eurojust y contará con su apoyo⁶⁶.

La influencia institucional —si bien indirecta y limitada— de Eurojust se manifiesta, primariamente, en la elección del Fiscal General Europeo, ya que está previsto que en el comité de selección participen antiguos miembros nacionales de Eurojust⁶⁷. Una vez elegido, el Fiscal General Europeo deberá reunirse regularmente

⁵⁸ Art. 13.3 Reglamento (UE) 2018/1727.

⁵⁹ *Vid.* Art. 100.2 Reglamento (UE) 2017/1939.

⁶⁰ *Vid.* art. 50.2 Reglamento (UE) 2018/1727.

⁶¹ Art. 50.3 Reglamento (UE) 2018/1727.

⁶² Art. 50.4 b) Reglamento (UE) 2018/1727.

⁶³ Art. 50.4 a) Reglamento (UE) 2018/1727; art. 100.2 a) Reglamento (UE) 2017/1939.

⁶⁴ Art. 50.5 Reglamento (UE) 2018/1727; art. 100.3 Reglamento (UE) 2017/1939.

⁶⁵ Art. 50.5 *in fine* Reglamento (UE) 2018/1727; art. 100.3 *in fine* Reglamento (UE) 2017/1939.

⁶⁶ *Vid.* art. 3.3 Reglamento (UE) 2017/1939.

⁶⁷ *Vid.* art. 14.3 Reglamento (UE) 2017/1939. La convocatoria para la selección del que será el/la primer Fiscal General Europeo se publicó el 19 de noviembre de 2018 (DO C 418 de 19 de noviembre de 2018).

con el presidente de Eurojust para tratar cuestiones de interés común⁶⁸, y podrá participar en las reuniones del Consejo Ejecutivo de Eurojust —nuevo órgano de administración de la Agencia—, aunque sin derecho a voto⁶⁹. La Fiscalía Europea también participará en el procedimiento de elaboración del documento de programación anual y plurianual de Eurojust aunque, sobre el papel, su participación parece limitada a recibir el borrador previo elaborado por el director administrativo de Eurojust⁷⁰.

En el terreno puramente administrativo, la Fiscalía Europea podrá contar con la asistencia y los recursos administrativos de Eurojust, así como también la Agencia podrá prestarle servicios de interés común⁷¹. Guardan silencio ambos Reglamentos sobre cuál debe ser el alcance mínimo de esta asistencia, silencio que contrasta con la meticulosidad con la que la Propuesta de la Comisión trataba esta cuestión⁷². La desaparición del Reglamento de Eurojust de cualquier referencia específica a los servicios que puede prestar la Agencia a la Fiscalía Europea puede interpretarse como una apuesta por una relación más flexible en este ámbito, aunque también es cierto que la elección de la ubicación de la sede de la Fiscalía Europea en Luxemburgo, en contraste con la ubicación de la sede de Eurojust en La Haya⁷³, dificultará la prestación de esta asistencia. En cualquier caso, ambos Reglamentos remiten el desarrollo de esta cuestión a lo que disponga un futuro acuerdo suscrito entre Eurojust y Fiscalía Europea⁷⁴.

4. CONCLUSIONES

Tras el análisis de las cuestiones del Reglamento (UE) 2018/1727 seleccionadas en este estudio, hemos de concluir que el legislador europeo ha optado por no explotar todas las posibilidades que le brindaba el actual derecho originario.

A pesar de que nuevo Reglamento reconoce a Eurojust la posibilidad de actuar por iniciativa propia en el desempeño de algunas de sus funciones, algunas de ellas de especial importancia (v.g. emisión de un Dictamen con base en el art. 4.5),

⁶⁸ Art. 100.1 *in fine* Reglamento (UE) 2017/1939 y art. 50.1 *in fine* Reglamento (UE) 2018/1727.

⁶⁹ En los términos explicados en el apartado (referencia apartado anterior).

⁷⁰ Art. 15.1 Reglamento (UE) 2018/1727.

⁷¹ Art. 100.4 Reglamento (UE) 2017/1939 y art. 50.6 Reglamento (UE) 2018/1727.

⁷² *Vid.* art. 42.7 Documento COM(2018) 641 final de 12 de septiembre de 2018, en el que se establecía que dicho apoyo incluiría: la asistencia técnica para elaborar el presupuesto anual, el documento de trabajo con la programación anual y plurianual y el plan de gestión; asistencia técnica para la selección de personal; los servicios de seguridad; servicios TIC; servicios de gestión financiera, contabilidad y fiscalización; cualquier otro servicio que resulte de interés común.

⁷³ A pesar de la proximidad geográfica entre Luxemburgo y Países Bajos, desde el punto de vista práctico, lo más oportuno hubiese sido que las sedes de Eurojust y la Fiscalía Europea estuviesen radicadas en la misma ciudad. En este mismo sentido se pronunció el Parlamento Europeo, *vid.* Resolución del Parlamento Europeo, de 5 de octubre de 2016, sobre la Fiscalía Europea y Eurojust (DO C 215 de 19 de junio de 2018).

⁷⁴ Art. 100.4 *in fine* Reglamento (UE) 2017/1939 y art. 50.6 *in fine* Reglamento (UE) 2018/1727.

no parece que esta posibilidad se pueda extender al inicio de diligencias de investigación penal, tal y como permite el art. 85.1 letra a) TFUE.

El papel de Eurojust en la prevención y resolución de conflictos de jurisdicción penal, a pesar de todas las dudas razonables que han sido aquí expresadas, seguirá teniendo un carácter no vinculante, a pesar de que el art. 85.1 letra c) TFUE no establece expresamente ninguna limitación en este sentido.

Por lo que respecta a su relación con la Fiscalía Europea, descartada su creación a partir de Eurojust tal y como estipulaba el art. 86.1 TFUE, finalmente estará basada en la complementariedad y en la cooperación mutua. En este sentido, esta relación será especialmente compleja, y deberá ser un futuro acuerdo entre ambas el que aclare la naturaleza y el alcance de sus relaciones, tal y como establecen recíprocamente ambos Reglamentos.

Si bien es cierto que el nuevo Reglamento (UE) 2018/1727 no es excesivamente ambicioso en atención a las cuestiones aquí analizadas, sí que introduce todas las modificaciones mínimas necesarias para adecuar el mandato y la estructura de Eurojust a la nueva era Post-Lisboa. No obstante, nada impide que, en el futuro, el colegislador europeo decida reforzar las competencias de la Agencia a través de nuevos reglamentos aprobados conforme al procedimiento legislativo ordinario.

5. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Espina Ramos, J.A. (2018): “La relación entre Eurojust y la oficina de la Fiscalía Europea”. En L. Bachmaier Winter, *La Fiscalía Europea*. Marcial Pons. Madrid.
- González Cano, M^a I. (2018): “La Fiscalía Europea. Especial consideración sobre su actuación con arreglo al principio de oportunidad”. En C. Arangüena Fanego, M. Hoyos Sancho (Dirs.) y B. Vidal Fernández, (Coord.), *Garantías procesales de investigados y acusados. Situación actual en el ámbito de la Unión Europea*. Tirant lo Blanch. Valencia
- Hernández López, A. (2018): “Garantías procesales en la prevención y resolución de conflictos de jurisdicción penal: marco normativo en la UE y perspectivas de futuro”. En C. Arangüena Fanego, M. Hoyos Sancho (Dirs.) y B. Vidal Fernández, (Coord.), *Garantías procesales de investigados y acusados. Situación actual en el ámbito de la Unión Europea*. Tirant lo Blanch. Valencia
- Jordana Santiago, M.E. (2019): “La esperada reforma de la Agencia de la Unión Europea para la cooperación judicial penal (Eurojust). comentario al Reglamento (UE) 2018/1727 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de noviembre de 2018”. *Revista General de Derecho Europeo* n.º 48.
- Klimas, T. y Vaičiukaitė, J. (2008): “The Law of Recitals in European Community Legislation”. *ILSA Journal of International & Comparative Law* vol.15, issue 1.
- Patrone, I. (2013): “Conflicts of jurisdiction and judicial cooperation instruments: Eurojust’s role”. *ERA Forum* 14 (2).
- Vervaele, J.A.E. (2009): “De Eurojust a la Fiscalía Europea en el Espacio Judicial Europeo. ¿El inicio de un Derecho Procesal Penal Europeo?”. En J.A. Espina Ramos J.A. e I. Vicente Carbajosa (Dirs.), *La Futura Fiscalía Europea*. Imprenta Nacional del Boletín Oficial del Estado. Madrid.
- Weyembergh, A. (2011): “The Development of Eurojust: Potential and Limitations of Article 85 of the TFEU”. *New Journal of European Criminal Law*, Vol.2, Issue 1.