

**JURISPRUDENCIA RECIENTE DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN
EUROPEA SOBRE LA ORDEN EUROPEA DE DETENCIÓN Y ENTREGA**

José Miguel García Moreno

**Magistrado. Letrado Jefe del Servicio de Relaciones Internacionales del Consejo
General del Poder Judicial**

Curso: “Jornada sobre la orden europea de detención y entrega”

6 de Abril de 2017

Centro de
Estudios
Jurídicos

SUMARIO

RESUMEN	3
1. INTRODUCCIÓN.....	4
2. SENTENCIAS DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA RELATIVAS A LAS CIRCUNSTANCIAS DE LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD EN EL CONTEXTO DE UNA ORDEN EUROPEA DE DETENCIÓN Y ENTREGA	6
2.1 LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA DE 5 DE ABRIL DE 2016 (ASUNTOS ACUMULADOS C-404/15 Y C-659/15 PPU, ARANYOSI Y CALDARARU)	6
2.2 LA SENTENCIA DEL TJUE DE 5 DE SEPTIEMBRE DE 2016 (ASUNTO C- 182/15, PETRUHHIN)	9
2.3 LA SENTENCIA DEL TJUE DE 28 DE JULIO DE 2016 (ASUNTO C-294/16 PPU, JZ).....	12
3. SENTENCIAS DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA SOBRE LOS REQUISITOS MATERIALES O FORMALES DE LA ORDEN EUROPEA DE DETENCIÓN Y ENTREGA	15
3.1 LA SENTENCIA DEL TJUE DE 16 DE JULIO DE 2015 (ASUNTO C-237/15 PPU, LANIGAN)	15
3.2 LA SENTENCIA DEL TJUE DE 25 DE ENERO DE 2017 (ASUNTO C-640/15, VILKAS)	17
3.3 LA SENTENCIA DEL TJUE DE 24 DE MAYO DE 2016 (ASUNTO C-108/16 PPU, DWORZECKI).....	20
3.4 LA SENTENCIA DEL TJUE DE 1 DE JUNIO DE 2016 (ASUNTO C-241/15, BOB- DOGI).....	23
3.5 LA SENTENCIA DEL TJUE DE 10 DE NOVIEMBRE DE 2016 (ASUNTO C- 452/16 PPU, POLTORAK)	25

RESUMEN

La orden europea de detención y entrega (regulada por la Decisión Marco 2002/584/JAI, del Consejo, de 13 de junio de 2002) fue el primer instrumento de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en el contexto del espacio común de libertad, seguridad y justicia promovido por la Unión Europea. Este hecho, unido a la relevancia práctica de la orden europea de detención y entrega como mecanismo llamado a sustituir a los procedimientos de extradición de base convencional entre los Estados miembros de la Unión Europea, explica que sea el instrumento de reconocimiento mutuo en materia penal respecto del que se ha planteado un mayor número de cuestiones prejudiciales por los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros y sobre el que ha recaído un mayor número de resoluciones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en respuesta a esas cuestiones prejudiciales.

Este trabajo expone las sentencias más relevantes que desarrollan la reciente doctrina jurisprudencial del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en materia de orden europea de detención y entrega. A efectos expositivos las resoluciones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea se agrupan en dos categorías, según se refieran a las circunstancias de la privación de libertad en el marco de la emisión o reconocimiento y ejecución de una orden europea de detención y entrega o a los requisitos materiales y formales del instrumento de reconocimiento mutuo.



Centro de
Estudios
Jurídicos

1. INTRODUCCIÓN

El primer instrumento jurídico de la Unión Europea (en adelante, UE) en el que se plasmó el principio de reconocimiento mutuo de sentencias y resoluciones judiciales en el ámbito penal fue 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 miembros¹. A esta norma europea han seguido otra serie de instrumentos jurídicos que también responden al principio de reconocimiento mutuo y cuya eficacia se proyecta en cada una de las fases del proceso penal (investigación previa, juicio oral y dictado de la sentencia, y ejecución de la eventual sentencia condenatoria).

En un primer momento España dio cumplimiento a la obligación de trasposición a su ordenamiento interno de las normas de la UE en materia de orden europea de detención y entrega (en lo sucesivo, OEDE), mediante la aprobación de la Ley 3/2003, de 14 de marzo, sobre la orden europea de detención y entrega y la Ley Orgánica 2/2003, de 14 de marzo, complementaria de la anterior. Ambas leyes fueron derogadas a raíz de la posterior promulgación de la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea (en adelante, LRM), y de la Ley Orgánica 6/2014, de 29 de octubre, complementaria de la Ley de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial². Las nuevas normas internas han supuesto una modificación de la técnica legislativa de trasposición de los instrumentos de reconocimiento mutuo de la UE en materia penal, toda vez que la LRM se presenta como un texto codificador único de todos los instrumentos normativos europeos en materia de reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales penales promulgados hasta hoy. Así, la LRM viene a regular la OEDE en su Título II (arts. 34 a 62), dedicando capítulos separados a las disposiciones generales, la emisión y transmisión desde España de una OEDE, la ejecución en España de una OEDE emitida desde otro Estado miembro de la UE, y otras disposiciones vinculadas al principio de especialidad.

La circunstancia de que la Decisión Marco 2002/584/JAI, del Consejo, de 13 de junio de 2002 (en adelante, DM sobre OEDE), fuese la primera norma dedicada a regular un instrumento de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la UE, unida a la relevancia práctica de la OEDE como mecanismo llamado a sustituir a los procedimientos de extradición de base convencional entre los Estados miembros de la UE, explica que éste sea el instrumento de reconocimiento mutuo en materia penal respecto del que se ha planteado un mayor número de cuestiones prejudiciales por los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros y sobre el que ha recaído un mayor número de resoluciones del Tribunal de Justicia de la UE (en lo sucesivo, TJUE) en respuesta a esas cuestiones prejudiciales. De hecho, en los últimos años (2015, 2016 y 2017) se han dictado por el TJUE varias sentencias de notable relevancia que han contribuido a proporcionar una interpretación uniforme de algunos puntos dudosos del régimen jurídico europeo de la OEDE, y que tendrán un innegable impacto en las resoluciones de los tribunales nacionales llamados a aplicar la legislación interna de trasposición de los instrumentos normativos europeos en materia de OEDE.

¹Esta norma fue puntualmente modificada por la Decisión Marco 2009/299/JAI, de 26 de febrero de 2009, por la que se modifican las Decisiones Marco 2002/584/JAI, 2005/214/JAI, 2006/783/JAI, 2008/909/JAI y 2008/947/JAI, destinada a reforzar los derechos procesales de las personas y a propiciar la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones dictadas a raíz de juicios celebrados sin comparecencia del imputado.

²BOE de 21 de noviembre de 2014 y 30 de octubre de 2014, respectivamente.

El objeto de este trabajo no es otro que exponer algunas de las sentencias que desarrollan la más reciente doctrina jurisprudencial del TJUE en materia de OEDE. A efectos expositivos, las sentencias más recientes del TJUE se pueden reunir en dos grupos diferenciados en atención a las cuestiones tratadas: a) por un lado cabe agrupar las resoluciones del TJUE que se ocupan de la protección de derechos fundamentales en el contexto de la OEDE y, en particular, de las condiciones de privación de libertad de la persona reclamada por medio de una OEDE, así como de las consecuencias de las medidas cautelares restrictivas y no limitativas de libertad personal adoptadas en el marco del procedimiento de reconocimiento y ejecución de una OEDE (sentencias de 5 de abril de 2016, asuntos acumulados C-404/15 y C-659/15 PPU, Aranyosi y Caldaru; de 6 de septiembre de 2016, asunto C-182/15, Petruhin; y de 28 de julio de 2016, asunto C-294/16 PPU, JZ); y b) por otra parte se presentarán las sentencias del TJUE en las que se analizan algunos concretos aspectos materiales o formales del instrumento de reconocimiento mutuo, como los relativos a los plazos del procedimiento y las consecuencias de su incumplimiento, las garantías aplicables respecto de las sentencias dictadas en procedimiento seguidos en rebeldía, o las resoluciones judiciales que sirven de presupuesto a la emisión de una OEDE (sentencias de 16 de julio de 2015, asunto C-237/15 PPU, Lanigan; de 24 de mayo de 2016, asunto C-108/16 PPU, Dworzecki; de 1 de junio de 2016, asunto C-241/15, Bob Dogi; de 10 de noviembre de 2016, asunto C-452/16 PPU, Poltorak; y de 25 de enero de 2017, asunto C-640/15, Vilkas).

Debe señalarse, además, que las sentencias del TJUE objeto de estudio, como introducción al análisis de las cuestiones prejudiciales planteadas por los órganos jurisdiccionales nacionales, vienen a reiterar la doctrina general del propio TJUE sobre el alcance del principio de reconocimiento mutuo, y la finalidad y presupuesto del sistema de OEDE, la cual había sido ya recogida en otros pronunciamientos relevantes en respuesta a cuestiones prejudiciales anteriores (por ejemplo, sentencias de 28 de junio de 2012 en el asunto C-192/12 PPU, West, y de 26 de febrero de 2013 -Gran Sala-, en el asunto C-399/11, Melloni.). Así, el TJUE recuerda que la DM sobre OEDE (como resulta de sus considerandos 5 y 7, y de su art. 1 apartados 1 y 2) tiene por objeto sustituir el sistema de extradición multilateral basado en el Convenio Europeo de Extradición, de 13 de diciembre de 1957, por un sistema de entrega entre autoridades judiciales de personas condenadas o sospechosas, basado en el principio de reconocimiento mutuo, y ello con fines de ejecución de sentencias o de diligencias penales.

La DM sobre OEDE pretende, a través del establecimiento de un nuevo sistema simplificado y más eficaz de entrega de personas condenadas o sospechosas de haber infringido la ley penal, facilitar y acelerar la cooperación judicial de cara a la consecución del objetivo atribuido a la UE de llegar a ser un espacio de libertad, seguridad y justicia basado en el elevado grado de confianza que debe existir entre los Estados miembros. El sistema de la OEDE descansa en el principio de reconocimiento mutuo, el cual, a su vez, se sustenta en la confianza recíproca entre los Estados miembros en que sus respectivos ordenamientos jurídicos nacionales están, salvo en circunstancias excepcionales, en condiciones de proporcionar una protección equivalente y efectiva de los derechos fundamentales reconocidos en la UE, en particular en la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE (hecha en Niza el 7 de diciembre de 2000).

Estos dos principios revisten una importancia fundamental en el Derecho de la UE, dado que permiten la creación y el mantenimiento de un espacio sin fronteras interiores, y constituyen (en particular el principio de reconocimiento mutuo) la “piedra angular” de la cooperación judicial en materia penal, como indica el considerando 6 de la DM sobre OEDE.

En particular, el principio de reconocimiento mutuo implica, con arreglo al art. 1.2 de la DM sobre OEDE, que los Estados miembros de la UE están obligados a ejecutar una OEDE, por lo que la autoridad de ejecución solo podrá denegar el reconocimiento en los supuestos, enumerados exhaustivamente, de no ejecución obligatoria o facultativa (arts. 3, 4 y 4bis), o supeditar dicho reconocimiento a las condiciones definidas taxativamente en el art. 5 de la propia norma (sentencias de 16 de julio de 2015, asunto Lanigan, §§ 27 y 28; de 5 de abril de 2016, asuntos Aranyosi y Caldararu, §§ 75 a 79; de 1 de junio de 2016, asunto Bob Dogi, §§ 31 a 34; de 10 de noviembre de 2016, asunto Poltorak, §§ 24 a 27; y de 25 de enero de 2017, asunto C-640/15, Vilkas, §§ 31 y 68).

2. SENTENCIAS DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA RELATIVAS A LAS CIRCUNSTANCIAS DE LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD EN EL CONTEXTO DE UNA ORDEN EUROPEA DE DETENCIÓN Y ENTREGA

2.1 LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA DE 5 DE ABRIL DE 2016 (ASUNTOS ACUMULADOS C-404/15 Y C-659/15 PPU, ARANYOSI Y CALDARARU)

Esta sentencia es la respuesta de la Gran Sala del TJUE a dos cuestiones prejudiciales planteadas por el Tribunal Superior de Bremen (*Hanseatisches Oberlandesgericht Bremen*), en la República Federal de Alemania, en el marco de los procedimientos de reconocimiento de sendas OEDEs emitidas por tribunales de primera instancia de Hungría y Rumanía para la entrega de nacionales de sus respectivos países (el Sr. Pal Aranyosi y el Sr. Robert Caldararu).

En esencia, el tribunal alemán plantea si sería posible, al amparo del art. 1.3 de la DM sobre OEDE (según el cual, este instrumento normativo no puede tener por efecto “el de modificar la obligación de respetar los derechos fundamentales y los principios jurídicos fundamentales consagrados en el art. 6 del Tratado de la Unión Europea”), denegar la ejecución de una OEDE en el caso de que existan serios elementos que acrediten la incompatibilidad de las condiciones de reclusión en el Estado de emisión con los derechos fundamentales de la persona reclamada; y si resultaría viable condicionar la entrega de la persona reclamada a la constitución de garantías por el Estado de emisión relativas al cumplimiento de las condiciones de reclusión o, cuando menos, a la circunstancia de que el Estado de emisión proporcione información que permita comprobar la conformidad de las condiciones de reclusión con los derechos fundamentales. Además, pide al TJUE que aclare si la constitución de garantías y la facilitación de la información adicional pueden llevarse a efecto por la autoridad judicial que emitió la OEDE o si se mantiene, a estos efectos, el orden competencial interno del Estado de emisión. Para justificar el planteamiento de las cuestiones prejudiciales, el Tribunal Superior de Bremen subraya que tanto Hungría como Rumanía han sido condenadas por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, TEDH) por vulneración del art. 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), relativo a la prohibición de la tortura y las penas o tratos inhumanos o degradantes, debido a la sobrepoblación carcelaria en las prisiones de esos países; y que sendos informes del Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes relativos a Hungría y Rumanía indican que las condiciones de reclusión no cumplen los estándares mínimos del derecho internacional³.

³En el caso de Hungría se cita la sentencia del TEDH de 10 de marzo de 2015, caso Varga y otros c. Hungría, dictada en un procedimiento tramitado como asunto piloto tras conocer de 450 demandas similares contra Hungría a causa de condiciones de reclusión inhumanas; así como los informes del citado Comité del Consejo de

En su sentencia, el TJUE destaca que, en línea de principio, la autoridad judicial de ejecución de una OEDE solo puede denegar ésta en los supuestos, enumerados de forma exhaustiva en la DM sobre OEDE, de no ejecución obligatoria (art. 3) o de no ejecución facultativa (arts. 4 y 4bis), o bien supeditar la ejecución a las condiciones definidas de forma taxativa en el art. 5 de la misma. No obstante, el propio TJUE destaca que se ha admitido la posible limitación de los principios de reconocimiento y confianza mutuos entre los Estados miembros “en circunstancias excepcionales”, y que el art. 1.3 de la DM sobre OEDE es claro en el sentido de que esta norma no puede modificar la obligación de respeto de los derechos fundamentales, tal como se hallan consagrados, en particular, en la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE, incluyendo la prohibición de las penas o tratos inhumanos o degradantes (art. 4 de la Carta), que tiene carácter absoluto por resultar indisociable del respeto a la dignidad humana recogido en el art. 1 de la propia Carta. Esta obligación de respeto del art. 4 de la Carta se extiende a los órganos judiciales de los Estados de la UE cuando apliquen el derecho de la UE, lo que incluiría la aplicación de las disposiciones nacionales de trasposición de la DM sobre OEDE (cf. §§ 80 a 87).

En consecuencia, la ejecución de una OEDE no puede dar lugar a que se trate de forma inhumana o degradante a la persona reclamada, particularmente cuando la autoridad judicial del Estado de ejecución disponga de elementos objetivos, fiables, precisos y debidamente actualizados, relativos a las condiciones de reclusión imperantes en el Estado de emisión, que demuestren la existencia de deficiencias sistémicas o generalizadas que afecten a ciertos grupos de personas o a ciertos centros penitenciarios, y que acrediten un riesgo real de que la persona reclamada pueda sufrir un trato inhumano o degradante en el caso de materializarse la entrega. Estos elementos pueden proceder de resoluciones judiciales internacionales (como las sentencias del TEDH) o internas, o de informes u otros documentos elaborados por los órganos de los sistemas de protección de los derechos humanos del Consejo de Europa o de la ONU. La importancia del principio de reconocimiento mutuo, empero, determina que la constatación de un riesgo de trato inhumano o degradante debido a las condiciones generales de reclusión en el Estado de emisión de la OEDE no puede por sí sola abocar a la denegación del reconocimiento de ésta, ya que no cabe inferir que en el caso concreto la persona reclamada vaya a sufrir necesariamente dicho trato inhumano o degradante. Por esta razón, la autoridad judicial de ejecución viene obligada a comprobar si en las circunstancias del caso concreto hay motivos fundados para sospechar que existe un riesgo real de trato inhumano o degradante, lo que, con arreglo al art. 15.2 de la DM sobre OEDE, implica recabar urgentemente de la autoridad judicial del Estado de emisión la información complementaria necesaria relativa a las condiciones de reclusión previstas para la persona reclamada, incluyendo, en su caso, la referida a la existencia de procedimientos o mecanismos de carácter interno o internacional de control de las condiciones de reclusión (como visitas a los centros penitenciarios o similares), fijando un plazo para la recepción de la información complementaria, y suspendiendo mientras tanto la decisión sobre el reconocimiento y ejecución de la OEDE (cf. §§ 88 a 97).

Si la información complementaria recibida permite excluir la existencia de un riesgo real de trato inhumano o degradante en el caso concreto, la autoridad judicial de ejecución debe adoptar la decisión que proceda respecto del reconocimiento de la OEDE, sin perjuicio de que la persona reclamada -una vez ejecutada la OEDE- pueda recurrir a los mecanismos de

Europa a raíz de visitas efectuadas en 2009 y 2013. En el de Rumanía se citan varias sentencias del TEDH pronunciadas el 10 de junio de 2014 (casos *Vociu c. Rumanía*, *Bujorean c. Rumanía*, y *ConstantinAurelianBurlacu c. Rumanía*, entre otros), y el informe del Comité a raíz de visitas a centros penitenciarios entre el 5 y el 17 de junio de 2014.

tutela previstos en el ordenamiento jurídico del Estado de emisión para asegurar la legalidad de sus condiciones de reclusión en un centro penitenciario de dicho Estado. Sin embargo, si a la luz de esa información complementaria (o de cualquier otra información de que disponga la autoridad judicial de ejecución), se constata la existencia de un riesgo real, o si la existencia del mismo no puede excluirse en un plazo razonable, el TJUE permite a la autoridad judicial competente para el reconocimiento de la OEDE adoptar la decisión de aplazar la ejecución de la misma, informando al efecto a Eurojust de conformidad con el art. 17.7 de la DM sobre OEDE, e incluso la decisión de poner final procedimiento de entrega (§§ 98, 99, 103 y 104). Paralelamente, el TJUE se ha ocupado de prever las consecuencias en el ámbito de la libertad personal del reclamado derivadas del aplazamiento de la ejecución de la OEDE, de manera que la autoridad judicial de ejecución podría acordar la libertad provisional del reclamado adoptando, no obstante, todas las medidas que considere necesarias para evitar su fuga, y velando por que se cumplan las condiciones materiales para asegurar la efectividad de la entrega, en tanto no se haya adoptado ninguna resolución definitiva sobre el reconocimiento y ejecución de la OEDE (§§ 100 a 102).

En principio, la sentencia del TJUE podría ser criticada en la medida en que comporta un debilitamiento de los principios de confianza y reconocimiento mutuos al introducir un motivo de no ejecución de la OEDE (o de aplazamiento de la entrega) no previsto expresamente en los arts. 3, 4 y 4bis de la DM sobre OEDE, ni en el art. 5 de la misma norma, que se refiere a las condiciones o garantías que puede exigir la autoridad judicial de ejecución, con arreglo a su Derecho interno, al Estado de emisión en ciertos casos particulares (infracciones sancionadas con penas o medidas privativas de libertad de carácter perpetuo o entrega de una persona nacional del Estado de ejecución o residente en éste a los efectos de entablar una acción penal). En este sentido, quizás sería deseable que el legislador europeo revisase la DM sobre OEDE para regular las circunstancias en las que el Estado de ejecución puede exigir del Estado de emisión la constitución de garantías relativas al cumplimiento de unas condiciones de reclusión compatibles con el principio de prohibición de tratos inhumanos o degradantes, y los mecanismos de supervisión o control de dichas garantías.

Sin embargo, creo que la doctrina del TJUE sobre el aplazamiento o denegación de la entrega está sólidamente fundada en el art. 1.3 de la DM sobre OEDE, y responde a un adecuado ejercicio de ponderación entre el principio de confianza mutua, de un lado, y la exigencia de pleno respeto de los derechos fundamentales de la persona cuya entrega se reclama, de otro, toda vez que el aplazamiento o denegación de la ejecución de la OEDE quedan supeditados a la existencia de elementos objetivos, fiables, precisos y debidamente actualizados, relativos a las condiciones generales de reclusión imperantes en el Estado de emisión, y a la concurrencia de motivos fundados de los que quepa inferir que existe un riesgo específico de trato inhumano o degradante en el caso concreto sometido a la decisión del órgano judicial de ejecución. A ello se añade una serie de garantías adicionales para el Estado de emisión de la OEDE, como la necesidad de recabar la información complementaria de éste con arreglo al art. 15.2 de la DM sobre OEDE, y la exigencia de que el Estado de ejecución comunique a Eurojust la demora en el procedimiento de ejecución al amparo del art. 17.7 de la DM sobre OEDE, lo que incluso permitiría al Estado de emisión informar al Consejo de la UE de las reiteradas demoras en la ejecución de OEDEs por parte de otro Estado miembro, a los efectos de evaluar la aplicación de la norma europea. Finalmente, destacaría que el TJUE no se pronuncia expresamente en su sentencia sobre una de las cuestiones específicas planteadas por el Tribunal Superior de Bremen (la relativa a la constitución de garantías por el Estado de emisión referidas al cumplimiento de las condiciones de reclusión, incluyendo la autoridad del Estado de emisión competente para ello), pese a tratarse de una cuestión de

singular relevancia para asegurar que la entrega de la persona reclamada no determinará la vulneración del derecho fundamental de ésta a no sufrir una pena o trato inhumano o degradante en los términos establecidos por los arts. 3 del CEDH y 4 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE.

2.2 LA SENTENCIA DEL TJUE DE 5 DE SEPTIEMBRE DE 2016 (ASUNTO C-182/15, PETRUHHIN)

Esta resolución de la Gran Sala del TJUE trata indirectamente el tema de la OEDE. En ella se responde a las cuestiones planteadas por el Tribunal Supremo (*Augstaka tiesa*) de Letonia en el contexto del procedimiento de extradición pasiva seguido a instancia de la Federación de Rusia contra un ciudadano estonio (el Sr. Petruhhin), perseguido penalmente en ese país por un delito de tráfico de estupefacientes por organización criminal a gran escala en grado de tentativa.

La circunstancia de que el tratado bilateral sobre asistencia judicial y relaciones jurídicas en materia civil, familiar y penal entre la República de Letonia y la Federación de Rusia, de 3 de febrero de 1993, impida conceder la extradición de los nacionales letones (pero no de los ciudadanos de los demás Estados miembros de la UE), llevó al Tribunal Supremo de Letonia a preguntar si los nacionales de todos los Estados de la UE deberían tener el mismo grado de protección que sus propios nacionales en el caso de que se recibiera una petición de extradición procedente de un Estado no miembro, y ello al amparo de los arts. 18 párr. 1º y 21.1 del Tratado de Funcionamiento de la UE (en lo sucesivo, TFUE). Por otra parte, el tribunal letón pregunta si, en el supuesto de que la extradición al tercer Estado haya de llevarse a efecto sin tomar en consideración el nivel particular de protección establecido para los ciudadanos del Estado miembro de la UE requerido de extradición, este Estado debe verificar que se observen las garantías establecidas en el art. 19 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE (esto es, que nadie puede ser extraditado a un Estado en el que corra un grave riesgo de ser sometido a tortura o a otras penas o tratos inhumanos o degradantes), y si esta verificación podría limitarse a comprobar que el Estado demandante de extradición es parte en los correspondientes convenios internacionales en materia de derechos humanos (CEDH o Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes de la ONU).

A la primera cuestión planteada el TJUE responde señalando que, cuando un Estado miembro de la UE al que se ha desplazado un ciudadano de la UE nacional de otro Estado miembro recibe una solicitud de extradición de un tercer Estado con el que el primer Estado miembro tiene concertado un tratado de extradición, deberá informar al Estado miembro del que dicho ciudadano es nacional y, en su caso, a solicitud de este último Estado, entregarle a este ciudadano, con arreglo a las disposiciones de la DM sobre OEDE, siempre que el Estado de la nacionalidad tenga competencia, conforme a su Derecho interno, para proceder penalmente contra la persona reclamada por hechos cometidos fuera de su territorio.

Para llegar a esta conclusión, la sentencia del TJUE parte del principio de que las reglas en materia de extradición entre los diversos Estados miembros de la UE y terceros Estados son competencia de los Estados miembros siempre que no exista un convenio internacional en materia de extradición entre la UE y el Estado tercero de que se trate, aunque ello no impide que en situaciones comprendidas en el ámbito del Derecho de la UE, las normas internas correspondientes deban respetar este último. En este sentido, el principio de no discriminación por razón de la nacionalidad consagrado en el art. 18 TFUE, puesto en relación con las disposiciones del propio TFUE sobre ciudadanía de la UE (art. 20), impone

igualdad de trato entre las personas que se hallen en una situación comprendida en el ámbito de aplicación de los Tratados de la UE, incluyendo las relativas al ejercicio de la libertad de circulación y de residencia en el territorio de los Estados miembros, tal como está reconocida en el art. 21 TFUE. Esto supone que la desigualdad de trato en las normas internas en materia de extradición pasiva, según la persona reclamada sea nacional del Estado requerido de extradición o de otro Estado de la UE, se traduce en una restricción a la libertad de circulación, en la medida en que no permite otorgar a los nacionales de otros Estados miembros de la UE la protección de que gozan los propios nacionales de aquel Estado, incluyendo la prohibición de extradición. La restricción a la libertad de circulación sólo resulta justificable si se basa en consideraciones objetivas y es proporcionada al objetivo legítimamente perseguido por el Derecho nacional, lo que, en principio, puede afirmarse de la limitación de la extradición de nacionales del Estado requerido por el objetivo de evitar el riesgo de impunidad de las personas que han cometido una infracción penal y son reclamadas por un tercer Estado, y en atención a la circunstancia de que la no extradición de ciudadanos del propio Estado se compensa generalmente con la posibilidad de que el Estado miembro requerido someta a proceso penal a sus propios nacionales por infracciones graves cometidas fuera de su territorio, conforme al adagio “*autdedere, autiudicare*” (extraditar o juzgar), aunque este Estado, por regla general, carezca de competencia para juzgar hechos de ese tipo cuando ni el autor ni la víctima de la supuesta infracción tienen su nacionalidad (cf. §§ 25 a 40).

Sin embargo, el TJUE va un paso más lejos y considera preciso comprobar si hay una medida alternativa menos lesiva para el ejercicio de la libertad de circulación y de residencia en el territorio de los Estados miembros de la UE, y que permita alcanzar de una manera igualmente eficaz el objetivo de evitar el riesgo de impunidad de las personas que cometan una infracción penal. Así, en defecto de normas del Derecho de la UE que regulen la extradición entre los Estados miembros y un tercer Estado (como sucede en el caso de la Federación de Rusia), resulta de particular importancia aplicar todos los mecanismos de cooperación y asistencia mutua en materia penal previstos en el Derecho de la UE (señaladamente la OEDE) para proteger a los nacionales de ésta frente a las medidas que puedan privarles de los derechos de libre circulación y residencia, combatiendo al propio tiempo la impunidad. Según la sentencia, en estos casos es preciso dar prioridad al intercambio de información con el Estado miembro del que la persona reclamada de extradición es nacional, con el fin de dar a las autoridades de este Estado miembro la oportunidad de emitir una OEDE para perseguir penalmente a esa persona, siempre que dicho Estado tenga jurisdicción, en virtud de su ordenamiento nacional, para proceder penalmente contra la misma por hechos cometidos fuera de su territorio, ya que se trata de una posibilidad no excluida por los arts. 1.1 y 2 de la DM sobre OEDE. Mediante este tipo de cooperación con el Estado miembro de la UE del que es nacional el sujeto reclamado se puede dar prioridad a la eventual OEDE sobre la petición de extradición, por lo que el Estado miembro de acogida actúa de la manera menos lesiva para el ejercicio del derecho a la libre circulación y evita al mismo tiempo que la infracción que se imputa a ese sujeto quede impune (cf. §§41 a 49).

Respecto de la segunda cuestión planteada por el tribunal letón, el TJUE concluye que 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 art. 19 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que prohíbe la extradición a un Estado en el que el sujeto corra un grave riesgo de ser sometido a tortura o a otras penas o tratos

inhumanos o degradantes. Esta conclusión se basa principalmente en la doctrina desarrollada en la sentencia de 5 de abril de 2016 (asuntos Aranyosi y Caldaru) ya analizada (cf. §§ 56, 58 y 59), toda vez que la decisión de un Estado miembro en el sentido de extraditar a un ciudadano de otro Estado miembro a un tercer Estado está comprendida dentro del ámbito de aplicación del Derecho de la UE y, en consecuencia, de los preceptos de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, incluyendo sus arts. 4 y 19 (§§ 52 a 54). De otro lado, la sentencia razona que la aceptación o ratificación de tratados internacionales que garantizan, en principio, el respeto de los derechos fundamentales no bastan por sí mismas para asegurar una protección adecuada contra el riesgo de maltrato cuando fuentes fiables ponen de manifiesto prácticas de las autoridades -o toleradas por éstas- abiertamente contrarias a los principios del CEDH, lo que implica que la autoridad judicial del Estado requerido de extradición deberá apreciar la existencia del riesgo a la hora de pronunciarse sobre la extradición de una persona al tercer Estado de que se trate, utilizando los criterios ya definidos por el TJUE en su sentencia de 5 de abril de 2016 para valorar ese riesgo (§§ 57 a 59).

La resolución de la cuestión prejudicial por el TJUE permite concluir que los arts. 18 p.º 1º y 21.1 del TFUE no imponen que el nacional de un Estado miembro de la UE que se encuentre en el territorio de otro Estado miembro y cuya entrega sea reclamada en virtud de una solicitud de extradición por parte de un Estado tercero deba beneficiarse del mismo grado de protección frente a la extradición del que disfrutaban los nacionales del Estado miembro requerido. En consecuencia, cabe afirmar que no existe una obligación absoluta de igualdad de trato entre nacionales y otros ciudadanos europeos frente a la petición de extradición procedente de un tercer Estado no miembro de la UE, lo que se justifica porque el trato específico dispensado a los propios nacionales puede tener que ver con las particulares relaciones bilaterales entre Estados o estar especialmente vinculado al concepto de nacionalidad. No obstante, sí existe un condicionamiento a la extradición de un ciudadano de la UE no nacional del Estado requerido a un tercer Estado demandante de extradición, el cual se conecta con la necesidad de evitar posibles limitaciones al ejercicio de la libertad de circulación y de residencia en el territorio de los Estados miembros, tal como está reconocida en el art. 21 TFUE. Este condicionamiento supone que el Estado miembro requerido de extradición debe recurrir a los mecanismos previstos en el Derecho de la UE para el intercambio de información con el Estado miembro del que la persona reclamada de extradición es nacional, con la finalidad de proporcionar a las autoridades judiciales de este Estado miembro la oportunidad de emitir una OEDE para perseguir penalmente a esa persona por los hechos objeto de la demanda de extradición, siempre que dicho Estado tenga jurisdicción, en virtud de su ordenamiento nacional, para proceder penalmente contra la misma⁴. A mi juicio, en estos casos sería necesario acordar la suspensión del procedimiento

⁴Este mecanismo ya ha sido utilizado en más de una ocasión por los tribunales españoles. Así, por ejemplo, cabe destacar el procedimiento de extradición nº 13/2016 de la Sección 2ª de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, en el que, ante una demanda de extradición de los EEUU contra un ciudadano chipriota, por auto de 11 de octubre de 2016 se acordó remitir una comunicación a las autoridades de Chipre para que manifestaran su interés en perseguir penalmente a su nacional por los hechos objeto de la demanda de extradición, emitiendo al efecto la correspondiente OEDE en un plazo máximo de 45 días. En idéntico sentido en los procedimientos de extradición nº 18/2016 de la Sección 4ª y nº 39/2016 de la Sección 3ª, ambas de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, se acordó por autos de 14 de noviembre de 2016 y 16 de diciembre de 2016, respectivamente, suspender los procedimientos de extradición seguidos a instancia de EEUU y Marruecos contra sendos nacionales de Estados miembros de la UE (Alemania y Francia), para que estos Estados pudiesen asumir la persecución penal de sus nacionales emitiendo las correspondientes OEDes. Por último, el auto del Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 7 de diciembre de 2016 (dimanante del procedimiento de extradición nº 42/2016 de la Sección 4ª de dicha Sala) también acordó la suspensión por el plazo de dos meses

de extradición pasiva en tanto se recibe la respuesta de las autoridades del Estado de la nacionalidad de la persona reclamada, o durante el plazo máximo fijado al efecto por el tribunal que conoce de ese procedimiento. Además, es probable que el Estado miembro de la nacionalidad del reclamado carezca de jurisdicción, conforme a su propio ordenamiento interno, para conocer de unos hechos no ocurridos en su territorio y respecto de los que la única conexión relevante radica en la nacionalidad del supuesto autor.

Finalmente debo destacar que la doctrina del TJUE en el sentido de que el Estado miembro que conoce del procedimiento de extradición pasiva viene obligado a comprobar que la entrega de la persona reclamada a un tercer Estado no vulnerará los derechos reconocidos en el art. 19 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (prohibición de extradición a un Estado en el que el sujeto corra un grave riesgo de ser sometido a tortura o a otras penas o tratos inhumanos o degradantes), no es sino un desarrollo plenamente coherente, a mi juicio, de la doctrina establecida por la previa sentencia del TJUE de 5 de abril de 2016 (asuntos Aranyosi y Caldaru).

2.3 LA SENTENCIA DEL TJUE DE 28 DE JULIO DE 2016 (ASUNTO C-294/16 PPU, JZ)

La sentencia del TJUE (Sala 4ª) en el asunto JZ deriva de la cuestión prejudicial planteada por el Tribunal de Distrito de Lodz (*Sad Rejonowy dla Lodzi*) en Polonia, en el marco del procedimiento seguido entre la Fiscalía de Distrito de Lodz y el Sr. JZ en relación con la petición de este último para que se dedujera de la duración total de la pena privativa de libertad a la que fue condenado en Polonia (tres años y dos meses) el periodo durante el que se vio sometido a una serie de medidas cautelares personales mientras se tramitaba en el Reino Unido el procedimiento de ejecución de una OEDE emitida contra él por las autoridades judiciales polacas. En esencia, estas medidas cautelares consistieron en la obligación de permanecer en su domicilio en horas nocturnas, la vigilancia electrónica mediante una pulsera unida a la obligación de mantener el teléfono móvil encendido permanentemente, presentaciones periódicas en comisaría y la prohibición de solicitar la expedición de documentos que le permitieran viajar al extranjero.

En concreto, el tribunal polaco pregunta al TJUE si el art. 26.1 de la DM sobre OEDE (traspuesto al Derecho interno español por el art. 45.2 *in fine* LRM, y según el cual el Estado de emisión debe deducir del período total de privación de libertad que debe cumplirse en el mismo como consecuencia de la condena de la persona reclamada a una pena o medida de seguridad privativas de libertad cualquier período de privación de libertad derivado de la ejecución de una OEDE) debe ser interpretado en el sentido de que el concepto “privación de libertad” también abarca las medidas aplicadas por el Estado de ejecución consistentes en la vigilancia electrónica del lugar de residencia, unida al arresto domiciliario de la persona objeto de la OEDE.

Para responder a la cuestión el TJUE recuerda que el carácter vinculante de la DM sobre OEDE supone para las autoridades judiciales nacionales la obligación de interpretación conforme de su Derecho interno. Esta obligación exige que los órganos jurisdiccionales nacionales, tomando en consideración su Derecho interno y aplicando los métodos de interpretación jurídica reconocidos por éste, hagan todo lo que esté en su ámbito de

del procedimiento instado por las autoridades de Uzbekistán contra un ciudadano francés, con la finalidad de que la autoridad central de la República Francesa pudiese emitir una OEDE para perseguir penalmente en Francia los hechos objeto de la demanda de extradición. No me consta que en ninguno de estos casos las autoridades del Estado miembro de la UE de la nacionalidad de la persona reclamada de extradición hubiesen emitido una OEDE para la persecución penal de los hechos, evitando la entrega de ésta a un tercer Estado.

competencia para garantizar la plena efectividad de la DM sobre OEDE y alcanzar una solución del conflicto conforme con el objetivo perseguido por la misma. Además señala que el concepto “privación de libertad” que figura en el art. 26.1 de la DM sobre OEDE es un concepto autónomo del Derecho de la UE, que debe interpretarse de forma autónoma y uniforme en todo el territorio de la misma, teniendo en cuenta su tenor literal, su contexto y el objetivo de la normativa de la que forma parte. Esto es así porque se trata de un concepto recogido en una disposición del Derecho de la UE que no contiene una remisión expresa al ordenamiento de los Estados miembros para determinar su sentido y alcance, lo que impone una interpretación autónoma y uniforme en toda la UE. Esta interpretación debe realizarse a la luz de las versiones establecidas en todas las lenguas de la UE cuando se aprecien divergencias entre estas diversas versiones, sin que quepa otorgar carácter prioritario a una de ellas (cf. §§ 32 a 39).

De otro lado, los términos “detención” o “privación de libertad” utilizados indistintamente en las diversas versiones lingüísticas del art. 26.1 de la DM sobre OEDE señalan conceptos similares, cuyo sentido habitual remite a una situación de reclusión o encarcelamiento, y no a cualquier restricción de la libertad de movimientos. El objetivo de la regla (recogida en ese precepto) que obliga a deducir del período total de privación de libertad que debe cumplirse en el Estado de emisión como consecuencia de la condena de la persona reclamada a una pena o medida de seguridad privativas de libertad cualquier período de privación de libertad sufrido en el Estado de ejecución en el marco del procedimiento de reconocimiento de una OEDE no es sino una concreción del objetivo general de respeto de los derechos fundamentales, incluyendo el derecho a la libertad, de la persona afectada (art. 1.3 de la DM sobre OEDE), toda vez que garantiza que esta persona no tenga que cumplir un período de privación de libertad cuya duración total -tanto en el Estado de ejecución como en el Estado de emisión- fuese superior a la duración de la pena privativa de libertad impuesta en este último. No obstante, el art. 12 de la DM sobre OEDE permite a la autoridad judicial de ejecución acordar en cualquier momento, conforme a su Derecho interno, la libertad provisional de la persona reclamada acompañada de todas las medidas que considere necesarias para evitar la fuga de dicha persona, lo que, eventualmente, podría incluir medidas que, por su tipo, duración, efectos y modalidades de ejecución, sean de tal intensidad que priven a la persona afectada de su libertad de forma comparable al encarcelamiento. De ello se desprende que el concepto “privación de libertad” empleado en art. 26.1 de la DM sobre OEDE designa una medida privativa (no meramente restrictiva) de la libertad, que no tiene por qué adoptar necesariamente la forma de un encarcelamiento, y que dicho precepto no puede interpretarse en el sentido de que se limita a imponer al Estado miembro de emisión de la OEDE la obligación de deducir únicamente los períodos de encarcelamiento sufridos en el Estado de ejecución, con exclusión de los períodos durante los que se aplicaron otras medidas que implican una privación de libertad con efectos comparables a los del encarcelamiento. Para valorar en el caso concreto si procede la deducción del período en que se aplicaron las medidas cautelares personales alternativas a la prisión provisional deberá tenerse en cuenta si dichas medidas, por su naturaleza, duración, efectos y modalidades de ejecución, priven a la persona afectada de su libertad de manera comparable a un encarcelamiento (cf. §§ 41 a 47).

Para decidir si las medidas cautelares personales alternativas a la prisión provisional impuestas por la autoridad británica de ejecución de la OEDE al Sr. JZ suponen una privación de libertad en el sentido del art. 26.1 de la DM sobre OEDE el TJUE recurre a la jurisprudencia del TEDH sobre el derecho a la libertad consagrado en el art. 5.1 del CEDH, y en particular al precedente representado por la sentencia del TEDH de 20 de abril de 2010 en el caso *Villa c. Italia*, en la que se consideró que no constituyen privación de libertad en el

sentido del art. 5.1 del CEDH las medidas que obligan a la persona afectada a presentarse una vez al mes ante la autoridad policial encargada de la vigilancia, a mantener contacto con el centro psiquiátrico del hospital de referencia, a residir en un lugar determinado con prohibición de alejarse del mismo, y a permanecer en el domicilio de 10 de la noche a 7 de la mañana. Ello lleva a concluir que las medidas cautelares impuestas al Sr. JZ por las autoridades británicas no son tan restrictivas como para implicar un efecto privativo de la libertad y ser calificadas como “privación de libertad” en el sentido del art. 26.1 de la DM sobre OEDE. Sin embargo, el TJUE destaca que este precepto se limita a imponer un nivel mínimo de protección de los derechos fundamentales de la persona reclamada, por lo que no se opone a la que la autoridad judicial del Estado de emisión, sobre la base exclusiva de su Derecho interno, pueda deducir del período total de privación de libertad a cumplir por esa persona todo o parte del período en que la misma estuvo sujeta a medidas cautelares determinantes de la restricción -que no privación- de su libertad en el Estado miembro de ejecución de la OEDE, a cuyo efecto la autoridad del Estado de emisión puede solicitar de la autoridad competente del Estado de ejecución toda la información que considere necesaria (§§ 48 a 57).

En mi opinión, la sentencia del TJUE en el caso JZ, al interpretar el art. 26.1 de la DM sobre OEDE, es coherente con la jurisprudencia del TEDH relativa al derecho a la libertad consagrado en el art. 5.1 del CEDH, y en particular con las sentencias del TEDH que fijan los criterios para determinar si una persona se encuentra privada de libertad en el sentido de este precepto⁵. Por ello, me parece acertada la conclusión general a la que se llega en el sentido de que las medidas cautelares de naturaleza personal alternativas a la prisión provisional e impuestas a la persona reclamada en el Estado de ejecución en el marco del procedimiento de reconocimiento de una OEDE deben ser consideradas una “privación de libertad” y deducidas de la pena privativa de libertad total que deba cumplirse en el Estado miembro de emisión, siempre que por su naturaleza, duración, efectos y modalidades de ejecución afecten a la libertad de deambulación de la persona reclamada de manera comparable al encarcelamiento.

No obstante, no comparto la valoración del TJUE que lleva a rechazar que en el caso concreto las medidas cautelares impuestas al Sr. JZ en el Reino Unido en el marco del procedimiento de ejecución de la OEDE constituyan una “privación de libertad” susceptible de ser deducida de la pena de prisión impuesta por los tribunales polacos en el procedimiento principal. Aunque reconozco que esta valoración puede venir determinada por la propia jurisprudencia del TEDH (en particular por la sentencia del caso Villa c. Italia, que es citada en el § 52 de la sentencia del TJUE) opino que las medidas cautelares impuestas al Sr. JZ en el Reino Unido, por su diversidad e intensidad y por la circunstancia de incluir el arresto domiciliario durante 9 horas diarias, tienen entidad suficiente para ser equiparadas a una privación de libertad en el sentido del art. 26.1 de la DM sobre OEDE y para ser compensadas de alguna manera al efectuar la liquidación de la pena privativa de libertad impuesta por el tribunal polaco. En cualquier caso, el hecho de que el TJUE en su sentencia indique que el art. 26.1 de la DM sobre OEDE se limita a imponer un nivel mínimo de protección de los derechos fundamentales de la persona reclamada, que no es incompatible con un mayor nivel de garantía por el Derecho interno de los Estados miembros de la UE, trae como consecuencia, en mi opinión, la exigencia de que en España se aplique a las liquidaciones de condena de las personas reclamadas por los tribunales penales españoles al amparo de una OEDE la doctrina reflejada en el acuerdo no jurisdiccional del Pleno de la Sala 2ª del Tribunal

⁵En el § 51 de la sentencia del TJUE se citan las sentencias del TEDH de 6 de noviembre de 1980 (caso Guzzardi c. Italia) y de 5 de julio de 2016 (caso Buzadji c. República de Moldavia).

Supremo de 19 de diciembre de 2013⁶, y se compensen, conforme a los arts. 58 y 59 C. Penal en relación con el art. 45.2 in fine LRM, las comparecencias periódicas u otras medidas restrictivas anudadas a la medida cautelar de libertad provisional impuestas a estas personas en el marco del procedimiento de reconocimiento de la OEDE seguido en el Estado de ejecución, atendiendo al grado de afflictividad que su efectivo y acreditado cumplimiento haya comportado.

3. SENTENCIAS DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA SOBRE LOS REQUISITOS MATERIALES O FORMALES DE LA ORDEN EUROPEA DE DETENCIÓN Y ENTREGA

3.1 LA SENTENCIA DEL TJUE DE 16 DE JULIO DE 2015 (ASUNTO C-237/15 PPU, LANIGAN)

El Tribunal Superior (*High Court*) de Irlanda planteó una cuestión prejudicial en el marco del procedimiento de ejecución de una OEDE emitida por los tribunales del Reino Unido contra el Sr. Lanigan por unos hechos que podrían ser calificados como delitos de homicidio voluntario y tenencia de arma de fuego con el propósito de atentar contra la vida de otro. A la vista de las dilaciones sufridas por el procedimiento de ejecución de la OEDE, el tribunal irlandés pregunta al TJUE, de un lado, cuál es el efecto de la inobservancia de los plazos establecidos en el art. 17 de la DM sobre OEDE en relación con el art. 15 de esta norma y si esta inobservancia impide que la autoridad judicial de ejecución adopte una resolución sobre el reconocimiento y ejecución de la OEDE, y, de otro, si la inobservancia de los referidos plazos genera derechos a favor de la persona reclamada cuando ésta ha permanecido en situación de prisión provisional a la espera de una decisión sobre su entrega durante un período superior a esos plazos.

La Gran Sala del TJUE, en su sentencia de 16 de julio de 2015, responde a la cuestión prejudicial indicando que los arts. 15.1 y 17 de la DM sobre OEDE deben interpretarse en el sentido de que la autoridad judicial de ejecución de una OEDE sigue estando obligada a adoptar la decisión sobre la ejecución de la misma tras la expiración de los plazos establecidos en el art. 17 de dicha norma. Además concluye que este precepto, en relación con el art. 12 de la DM sobre OEDE y el art. 6 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE, no se opone a que en tal situación se mantenga la prisión provisional de la persona reclamada, de conformidad con el Derecho del Estado de ejecución, aunque la duración total del período de privación de libertad supere aquellos plazos, siempre que este período no pueda ser considerado excesivo en relación con las características del procedimiento seguido en el asunto controvertido en el litigio principal, lo que debe ser valorado por el órgano judicial que plantea la cuestión. Finalmente si la autoridad de ejecución de la OEDE decide acordar la libertad provisional de la persona reclamada, deberá acompañar ésta de las medidas necesarias para evitar la fuga de dicha persona y velar por que sigan cumpliéndose las condiciones materiales necesarias para que la entrega sea efectiva, mientras no se haya adoptado ninguna resolución definitiva sobre la ejecución de la OEDE.

Como fundamento de su resolución el TJUE destaca que los Estados miembros de la UE solo pueden negarse a reconocer una OEDE en los supuestos tasados de no ejecución enumerados en los arts. 3, 4 y 4bis de la DM sobre OEDE, y únicamente pueden supeditar la ejecución a las condiciones definidas en el art. 5 de la misma. Habida cuenta del carácter

⁶Este acuerdo ha sido ya aplicado en diversas sentencias de la Sala 2ª del TS, como las de 12 de noviembre de 2014, 26 de enero de 2015, 14 de abril de 2015, 3 de junio de 2015, y 18 de octubre de 2015, entre otras.

esencial de la obligación de ejecutar la OEDE y de la inexistencia en la DM sobre OEDE de cualquier indicación explícita acerca de la limitación de la validez temporal de esta obligación, no cabe interpretar el art. 15.1 de esta norma en el sentido de que, una vez expirados los plazos establecidos en el art. 17 de la misma para que la autoridad judicial de ejecución dicte la correspondiente resolución sobre el reconocimiento de la OEDE (10 ó 60 días, según la persona reclamada consienta su entrega o no), dicha autoridad judicial ya no puede adoptar la decisión sobre la ejecución de la OEDE o el Estado de ejecución ya no viene obligado a proseguir el procedimiento de ejecución.

Esta conclusión se ve corroborada por tres argumentos adicionales: a) El legislador de la UE ha previsto expresamente en el art. 17.7 de la DM sobre OEDE la situación en la que el Estado miembro de ejecución no puede respetar los plazos previstos para resolver sobre la ejecución, pero no ha dispuesto que en esa situación la autoridad judicial de ejecución haya de desatender su obligación de seguir adelante el procedimiento de ejecución de la OEDE; b) El art. 17.5 de la DM sobre OEDE establece que la autoridad judicial de ejecución debe velar por que sigan cumpliéndose las condiciones materiales necesarias para la entrega efectiva de la persona reclamada hasta el momento en que se adopte la resolución definitiva sobre la ejecución de la OEDE sin limitar temporalmente dicha obligación; y c) La interpretación contraria del art. 15.1 de la DM sobre OEDE podría mermar el objetivo de aceleración y simplificación de la cooperación judicial perseguido por esta norma, al obligar a la autoridad judicial de emisión a dictar una segunda OEDE que permita iniciar un nuevo procedimiento para conseguir la entrega de la persona reclamada en los plazos previstos (cf. §§ 29 a 42).

De las precedentes consideraciones se desprende también que la existencia de una obligación general e incondicional de acordar la libertad provisional o la libertad pura y simple de la persona reclamada por medio de una OEDE tras la expiración de los plazos del art. 17 de la DM sobre OEDE o cuando el período de prisión provisional supere esos plazos podría limitar la eficacia del sistema de entrega instaurado por esta norma europea. Además el art. 26.1 de la DM sobre OEDE impone al Estado miembro de emisión la deducción de cualquier período de privación de libertad derivado de la ejecución de la OEDE del período total de privación de libertad que deba cumplirse en el mismo, lo que garantiza que todo el lapso temporal en que la persona reclamada se ha visto privada de libertad por aplicación de una medida cautelar personal será tomado en cuenta en el supuesto de que en el Estado miembro de emisión se le acabe imponiendo una pena privativa de libertad. No obstante, el principio general que impone el respeto de los derechos fundamentales y de los principios jurídicos fundamentales consagrados en el art. 6 del Tratado de la UE (art. 1.3 de la DM sobre OEDE) lleva, de conformidad con la jurisprudencia del TEDH sobre el derecho a la libertad personal en el marco de los procedimientos de extradición, a concluir que el mantenimiento de la situación de prisión provisional de la persona reclamada más allá de los plazos del art. 17 de la DM sobre OEDE sólo estará justificada si el procedimiento de ejecución de la OEDE se ha tramitado con la suficiente diligencia, teniendo en cuenta los elementos pertinentes para valorar la justificación de su duración (pasividad de las autoridades de los Estados miembros afectados, contribución de la persona reclamada a la duración, pena a la que se expone esta persona y posible riesgo de fuga). En todo caso, conforme al art. 12 de la DM sobre OEDE, la libertad provisional de la persona reclamada debe ir acompañada de la adopción de las medidas que la autoridad competente del Estado de ejecución considere necesarias para evitar la fuga de esa persona (cf. §§ 50 a 63).

Creo que la doctrina del TJUE relativa a la naturaleza no preclusiva de los plazos establecidos en el art. 17.2, 3 y 4 de la DM sobre OEDE (traspuesto al Derecho interno español por el art. 54 LRM) es acertada a la vista de una interpretación sistemática del propio

art. 17 de la norma europea, toda vez que este precepto no les atribuye expresamente esa naturaleza, y además prevé en su punto 7 la posibilidad de que un Estado miembro, en circunstancias excepcionales, no pueda cumplir dichos plazos, lo que le obligaría a comunicarlo a Eurojust informando de los motivos de la demora. Es decir, el propio legislador europeo ha previsto de manera expresa la posibilidad -excepcional, eso sí- del incumplimiento de los plazos ordinario y prorrogado establecidos en la DM sobre OEDE para resolver sobre el reconocimiento y ejecución de la OEDE emitida por otro Estado miembro, sin anudar a dicho incumplimiento la consecuencia jurídica consistente en la finalización o archivo del procedimiento para el reconocimiento y ejecución de la OEDE. Por lo demás, es necesario destacar, como se refleja en sus §§ 47 y 49, que la sentencia del caso Lanigan se refiere a las consecuencias del incumplimiento de los plazos para el reconocimiento de la OEDE en la situación personal de la persona reclamada durante el procedimiento seguido ante el Estado de ejecución, pero no a las consecuencias del incumplimiento de los plazos de entrega de dicha persona una vez que ha recaído una resolución firme reconociendo la OEDE, ya que el art. 23.5 de la DM sobre OEDE (que se corresponde con el art. 58.5 LRM) dispone taxativamente que, una vez expirados los plazos previstos para la entrega en los apartados 2 a 4 del propio precepto, la persona reclamada debe ser puesta en libertad si se hallara detenida.

3.2 LA SENTENCIA DEL TJUE DE 25 DE ENERO DE 2017 (ASUNTO C-640/15, VILKAS)

Precisamente la reciente sentencia del TJUE (Sala 3ª) de 25 de enero de 2017 (recaída en el asunto C-640/15, Vilkas) versa sobre el incumplimiento de los plazos previstos en el art. 23 de la DM sobre OEDE para la entrega de la persona reclamada en ejecución de una OEDE.

Esta sentencia deriva de la cuestión prejudicial planteada por el Tribunal de Apelación (*Court of Appeal*) de Irlanda, en el procedimiento de ejecución de la OEDE emitida por las autoridades judiciales de Lituania contra el ciudadano de ese país Tomas Vilkas. Pese a que esta OEDE fue reconocida por el tribunal irlandés competente al efecto (el Tribunal Superior o *High Court*, con sede en Dublín), la entrega del Sr. Vilkas a las autoridades lituanas no pudo llevarse a efecto en ninguna de las dos fechas inicialmente convenidas por las autoridades de ambos países porque la resistencia física de éste determinó que los pilotos de los vuelos comerciales en que se iba a realizar el traslado denegaran su acceso a los aviones correspondientes. El Tribunal Superior de Irlanda consideró que era incompetente para pronunciarse sobre la solicitud de autorización de un tercer intento de entrega del Sr. Vilkas a las autoridades lituanas (esta vez por vía marítima y terrestre) efectuada por el Ministerio de Justicia e Igualdad de Irlanda, y en el marco del recurso interpuesto por este Ministerio ante el Tribunal de Apelación contra la resolución del Tribunal Superior, el Tribunal de Apelación de Irlanda plantea la cuestión prejudicial para que se determine si el art. 23 de la DM sobre OEDE prevé o permite que los Estados implicados acuerden una nueva fecha de entrega de la persona reclamada en más de una ocasión, y si dicha previsión abarca la situación en la que la entrega de la persona reclamada en el plazo establecido en el apartado 2 del artículo (10 días desde la decisión definitiva sobre la ejecución de la OEDE) ya se ha visto impedida por circunstancias ajenas al control de los Estados miembros, dando lugar a que se acuerde una nueva fecha de entrega, de suerte que tales circunstancias persisten o, tras cesar, vuelven a producirse o surgen circunstancias diversas que han impedido o pueden impedir la entrega de la persona reclamada dentro del plazo correspondiente a dicha nueva fecha de entrega.

Para resolver la cuestión prejudicial el TJUE destaca que el art. 15.1 de la DM sobre OEDE dispone, con carácter general, que la autoridad judicial de ejecución decidirá la entrega

de la persona, en los plazos y condiciones definidos por la propia DM sobre OEDE. En lo que respecta a la última fase del procedimiento de entrega, el principio general consiste en que la entrega de la persona reclamada ha de producirse lo antes posible, en una fecha acordada entre las autoridades implicadas (art. 23.1), lo que se concreta en la exigencia de que dicha persona sea entregada a más tardar 10 días después de la decisión definitiva sobre la ejecución de la OEDE (art. 23.2). No obstante, el legislador de la UE ha autorizado algunas excepciones a esta norma general al prever que las autoridades afectadas puedan acordar una nueva fecha de entrega en determinadas situaciones definidas en el art. 23.3 y 4 de la DM sobre OEDE (cualquier circunstancia ajena al control de alguno de los Estados afectados que impida entregar a la persona reclamada dentro de aquel plazo o la concurrencia de motivos humanitarios graves que lleven a suspender la entrega de manera excepcional y con carácter provisional), sin establecer ninguna limitación expresa en cuanto al número de nuevas fechas de entrega que pueden acordarse entre las autoridades afectadas cuando dicha entrega no haya sido posible en el plazo previsto inicialmente debido a cualquier circunstancia ajena al control de alguno de los Estados miembros afectados. Este art. 23.3 de la DM sobre OEDE debe ser interpretado en el sentido de que las autoridades implicadas también deben acordar una nueva fecha de entrega cuando la entrega de la persona reclamada en los 10 días siguientes a una primera nueva fecha de entrega acordada al amparo de esta disposición resulte imposible por cualquier circunstancia ajena al control de alguno de los Estados afectados, ya que una interpretación contraria limitaría considerablemente la eficacia de los procedimientos previstos en la DM sobre OEDE e impediría la plena consecución del objetivo perseguido por esta norma, consistente en facilitar la cooperación judicial mediante el establecimiento de un sistema más eficaz de entrega de personas condenadas o sospechosas. Así, dicha interpretación contraria podría conducir a la puesta en libertad de la persona reclamada por medio de la OEDE en situaciones en que la prolongación de la privación de libertad no tenga su origen en la falta de diligencia de la autoridad de ejecución, y en la que la duración total del período de privación de libertad no resulte excesiva habida cuenta, en particular, de la contribución de la persona reclamada al retraso del procedimiento, de la pena a la que se exponga esa persona y de la existencia, en su caso, de riesgo de fuga (cf. §§ 20 a 39).

Para valorar si es posible que las autoridades de los Estados de emisión y ejecución acuerden una segunda nueva de fecha en las circunstancias concurrentes en el caso del que deriva la cuestión prejudicial (en el que la resistencia activa de la persona reclamada ha impedido que se materializara la entrega), el TJUE observa que hay una cierta divergencia entre las diferentes versiones lingüísticas del art. 23.3 de la DM sobre OEDE, ya que algunas de estas versiones supeditan la aplicación de la norma a la imposibilidad de realizar la entrega por causa de fuerza mayor en uno de los Estados miembros afectados (por ejemplo, versiones francesa, griega, italiana, portuguesa, rumana o finesa), mientras que otras (como la española, checa, danesa, alemana o inglesa) concretan la causa de la imposibilidad de la entrega en cualquier circunstancia ajena al control de alguno de los Estados miembros afectados. La exigencia de uniformidad en la interpretación impone la exégesis del precepto en función de la voluntad real del autor de la norma y del objetivo perseguido por éste, a la luz de las versiones en todas las lenguas, sin otorgar preferencia a alguna de ellas o considerar la disposición de forma aislada. El TJUE destaca que la formulación del art. 23.3 de la DM sobre OEDE tiene su origen en el tenor del art. 11.3 del Convenio relativo al procedimiento simplificado de extradición entre los Estados miembros de la UE, en el que se emplea la expresión “fuerza mayor” en la mayoría de sus versiones lingüísticas, y cuyo informe explicativo avala una interpretación rigurosa del precepto, como referida a una situación imprevisible e inevitable, equivalente al concepto de fuerza mayor en su acepción

habitualmente utilizada (circunstancias ajenas a quien la invoca, anormales e imprevisibles, y que no hubieran podido evitarse a pesar de toda la diligencia empleada). No obstante, aunque el concepto de fuerza mayor no posee idéntico contenido en los diversos ámbitos de aplicación del Derecho de la UE (pues su significado se debe determinar en función del marco jurídico en el que esté destinado a producir efectos), el hecho de que el art. 23.3 de la DM sobre OEDE constituya una excepción a la regla general establecida por el art. 23.2 de la misma norma avala una interpretación estricta de dicho concepto en este ámbito (cf. §§ 44 a 56).

Las precedentes consideraciones han de tenerse presentes para decidir si la situación de la que deriva la cuestión prejudicial (resistencia activa de la persona reclamada que hace imposible dos intentos sucesivos de entrega) puede constituir fuerza mayor. En línea de principio puede pensarse que la situación de resistencia activa a un primer intento de entrega impide considerar imprevisible el hecho de que el sujeto reclamado se resista nuevamente a un segundo intento de entrega, toda vez que las autoridades del Estado de ejecución podrían recurrir a ciertas medidas coercitivas en las condiciones previstas en su Derecho nacional y con respeto a los derechos fundamentales o utilizar medios de transporte alternativos cuya eficacia no se viera afectada por la resistencia del sujeto reclamado. Sin embargo, no cabe excluir de forma absoluta que la resistencia opuesta por la persona reclamada no pudiera haber sido prevista por las autoridades implicadas o que las consecuencias de dicha resistencia no hubieran podido ser evitadas por dichas autoridades, a pesar de la diligencia empleada por ellas, lo que permitiría aplicar la norma del art. 23.3 primera frase de la DM sobre OEDE y acordar una nueva fecha de entrega. Esta valoración correspondería al órgano jurisdiccional nacional, pero, en todo caso, ante la inexistencia de una norma expresa que limite temporalmente la obligación de ejecutar la OEDE, no cabe concluir que una vez expirados los plazos establecidos en el art. 23 de la DM sobre OEDE la autoridad judicial de ejecución no pueda acordar una nueva fecha de entrega con la autoridad de emisión o que el Estado miembro de ejecución ya no venga obligado a proseguir el procedimiento de ejecución de la OEDE (cf. §§ 57 a 65, y 67 a 71, en los que se cita expresamente la doctrina sentada por la sentencia de 16 de julio de 2015 en el asunto Lanigan). Esto es, la mera expiración de los plazos fijados en el referido art. 23 no exime al Estado miembro de ejecución de su obligación de proseguir el procedimiento para la ejecución de la OEDE y de efectuar la entrega de la persona reclamada, y a las autoridades implicadas de acordar una nueva fecha de entrega, aunque en esa situación el art. 23.5 de la DM sobre OEDE sí determina, como consecuencia de la expiración de los plazos fijados en el mismo, que la persona buscada sea puesta en libertad si se hallara detenida (§§ 72 y 73).

La sentencia del TJUE en el asunto Vilkas es coherente con la previa sentencia del caso Lanigan, cuya doctrina extiende al supuesto de que la entrega de la persona reclamada en virtud de una OEDE no hubiera podido ser llevada a efecto en los plazos taxativos en el art. 23 de la DM sobre OEDE, pese a la resolución de la autoridad judicial de ejecución acordando el reconocimiento y ejecución de la OEDE. Esto supone que la obligación de ejecución de la OEDE mediante la entrega de la persona reclamada al Estado de emisión persiste pese a que la entrega no se hubiera podido producir dentro de los sucesivos plazos de 10 días previstos en los apartados 2, 3, y 4 del art. 23 de la DM sobre OEDE, cualquiera que sea la causa determinante de la imposibilidad de la entrega en el plazo previsto. La concurrencia de la situación de fuerza mayor a la que se refiere el art. 23.3 inciso inicial, que ha de ser interpretada de una manera restrictiva y valorada por los tribunales nacionales a la luz de las circunstancias del caso, permitiría a los Estados implicados pactar sucesivas fechas de entrega al amparo de esa norma, evitando incluso la puesta en libertad de la persona

reclamada en tanto no se hubiera materializado dicha entrega. Sin embargo, la expiración de los plazos de entrega sin posibilidad de prórroga por no darse el supuesto de fuerza mayor obliga a dejar en libertad a la persona reclamada, por imponerlo así el tenor literal del art. 23.5 de la DM sobre OEDE.

A mi juicio -como apunta la propia sentencia en sus §§ 42 y 43- el hecho de que se hubiese pactado una nueva fecha de entrega al amparo del art. 23.3 de la DM sobre OEDE no impide que la autoridad judicial de ejecución acuerde la libertad provisional de la persona reclamada, de acuerdo con la doctrina recogida en la sentencia de 16 de julio de 2015 dictada en el asunto Lanigan, si el mantenimiento de la situación de prisión provisional no resulta justificado en atención a las circunstancias concurrentes en el caso concreto. En todo caso, por aplicación de la doctrina de esa sentencia, creo que libertad provisional de la persona reclamada, incluso en el supuesto de que se funde en la previsión del art. 23.5 de la DM sobre OEDE por expiración de los plazos previstos en los apartados 2 a 4 del mismo precepto, debe ir acompañada de la adopción de las medidas que la autoridad competente del Estado de ejecución considere necesarias para evitar la fuga de esa persona y garantizar que la entrega se pueda llevar a cabo de forma efectiva (cf. § 61 de la sentencia de 16 de julio de 2015 dictada en el asunto Lanigan).

3.3 LA SENTENCIA DEL TJUE DE 24 DE MAYO DE 2016 (ASUNTO C-108/16 PPU, DWORZECKI)

La sentencia del TJUE (Sala 4ª) de 24 de mayo de 2016 es la respuesta a la cuestión prejudicial planteada por el Tribunal de Primera Instancia (*Rechtbank*) de Ámsterdam, en los Países Bajos, en el procedimiento seguido para el reconocimiento y ejecución de la OEDE emitida por las autoridades judiciales polacas contra un ciudadano de este país (el Sr. Paweł Dworzecki) con la finalidad de dar cumplimiento a tres penas privativas de libertad impuestas a éste por dichas autoridades.

La circunstancia de que el Sr. Dworzecki no hubiera comparecido en el juicio oral del que deriva la sentencia condenatoria en la que se impuso una de esas penas, unida al hecho de que hubiera sido citado al juicio oral por medio de una cédula entregada en su domicilio a un adulto residente en el mismo (el abuelo del acusado), conforme a las previsiones del art. 132 del Código de Procedimiento Penal de Polonia, lleva al tribunal de Ámsterdam a preguntar al TJUE si los conceptos utilizados en el art. 4bis.1a) i de la DM sobre OEDE son conceptos autónomos del Derecho de la UE. Además, se pregunta cómo deben interpretarse dichos conceptos y si comprenderían una situación como la del caso de autos, en la que, según la OEDE, la cédula de citación para el juicio oral se entregó en el domicilio de la persona reclamada a un adulto residente en dicho domicilio que se comprometió a entregarla a la persona reclamada, sin que se desprenda de la propia OEDE si dicho adulto efectivamente entregó la cédula a la persona reclamada ni cuándo, ni pueda inferirse de la declaración de ésta en la vista celebrada ante el órgano judicial remitente que tuviera conocimiento con suficiente antelación de la fecha y lugar de celebración del juicio previsto.

El TJUE responde afirmativamente a la primera de las preguntas. Según su propia jurisprudencia, el tenor de una disposición de la Derecho de la UE que no contenga una remisión expresa al Derecho de los Estados miembros para determinar su sentido y alcance normalmente debe ser objeto de una interpretación autónoma y uniforme en toda la UE, que debe buscarse teniendo en cuenta el contexto de dicha disposición y el objetivo que se

pretende alcanzar con la misma. Así, aunque el art. 4bis.1 de la DM sobre OEDE⁷ efectúe varias remisiones al Derecho nacional de los Estados miembros, ninguna de esas remisiones se refiere a los conceptos que aparecen en el art. 4bis.1a) inciso i de la misma en relación con la persona reclamada que no compareció al juicio oral (“con suficiente antelación, o bien fue citado en persona e informado así de la fecha y el lugar previstos para el juicio, o bien recibió efectivamente por otros medios, de tal forma que pueda establecerse sin lugar a dudas que tenía conocimiento de la celebración prevista del juicio, información oficial de la fecha y lugar previstos para el mismo”), por lo que se concluye que estas expresiones deben considerarse conceptos autónomos del Derecho de la UE e interpretarse uniformemente en todo su territorio. Esta conclusión se ve corroborada por los antecedentes de la ya citada DM 2009/299/JAI, de 26 de febrero de 2009, en la que el legislador europeo consideró necesario definir motivos comunes claros de denegación del reconocimiento de resoluciones dictadas a raíz de juicios celebrados sin la comparecencia del acusado para evitar que estas situaciones dificultaran la cooperación judicial entre los Estados miembros (cf. §§ 28 a 32).

En lo que respecta a la segunda pregunta, el TJUE afirma que el art. 4bis.1a) i de la DM sobre OEDE debe interpretarse en el sentido de que no cumple por sí sola los requisitos establecidos en dicho precepto una citación para juicio oral que no fue directamente notificada al acusado, sino que se entregó en el domicilio de éste a un adulto residente en dicho domicilio y que se comprometió a entregársela, cuando la OEDE no permite dilucidar si, y en su caso cuándo, ese adulto entregó efectivamente la citación al acusado. De acuerdo con la sentencia, este precepto tiene por objetivo garantizar un nivel elevado de protección del derecho a un proceso equitativo y, en consecuencia, del derecho a la defensa de la persona acusada en un procedimiento penal, lo que exige que la misma sea informada del señalamiento del juicio de forma que pueda plantear su defensa eficazmente. El objetivo se consigue necesariamente mediante una citación efectuada en la propia persona del acusado (como se menciona en la primera frase del precepto), por cuanto esta forma de citación asegura que el propio interesado reciba la citación y, consecuentemente, sea informado de la fecha y lugar de celebración del juicio oral que le afecta. No obstante, también se consigue el elevado nivel de protección del derecho de defensa si el acusado ha sido informado oficial y efectivamente “por otros medios” de la fecha y lugar del juicio, por lo que debe establecerse sin lugar a dudas que el interesado tuvo “conocimiento de la celebración prevista del juicio”. La entrega de la citación a una tercera persona residente en el mismo domicilio que se comprometió, a su vez, a entregársela al interesado no puede por sí sola satisfacer esas exigencias, porque no permite demostrar sin lugar a dudas que el acusado recibió efectivamente la información referente al lugar y la fecha del juicio, ni el momento preciso de esa recepción. Por ello, aunque no cabe excluir, en principio, que la entrega de la cédula de citación a un tercero cumpla las exigencias del art. 4bis.1a) i de la DM sobre OEDE, se hace necesario demostrar sin lugar a dudas que ese tercero entregó efectivamente la citación al interesado. Corresponde a la autoridad judicial de emisión de la OEDE indicar en ésta los datos en que se basa para considerar que el acusado recibió de forma efectiva y oficial la información relativa a la fecha y lugar del juicio, pero la autoridad judicial de ejecución puede basarse en otros datos (como las circunstancias de las que haya tomado conocimiento en la audiencia al interesado en el marco del procedimiento de reconocimiento de la OEDE o el comportamiento del interesado, incluyendo su falta manifiesta de diligencia, en particular

⁷En su redacción conforme a la Decisión Marco 2009/299/JAI, de 26 de febrero de 2009, por la que se modifican las Decisiones Marco 2002/584/JAI, 2005/214/JAI, 2006/783/JAI, 2008/909/JAI y 2008/947/JAI, destinada a reforzar los derechos procesales de las personas y a propiciar la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones dictadas a raíz de juicios celebrados sin comparecencia del imputado.

cuando se evidencie que ha intentado eludir la notificación de la información relativa al juicio) para concluir que la entrega del interesado al Estado de emisión no implica vulnerar su derecho de defensa; e incluso valorar que el Derecho nacional del Estado de emisión concede al acusado el derecho a solicitar un nuevo juicio oral. A estos efectos la autoridad judicial de ejecución podría solicitar por vía urgente de la autoridad de emisión información complementaria, al amparo del art. 15.2 de la DM sobre OEDE (cf. §§ 37 a 54).

La sentencia del TJUE resulta de particular interés para los operadores jurídicos españoles, en la medida en que la doctrina establecida en ella podría afectar a las OEDEs emitidas por las autoridades judiciales españolas para proceder al cumplimiento de las penas o medidas de seguridad privativas de libertad impuestas a raíz de un juicio oral celebrado en ausencia del acusado en los supuestos del art. 786.1 párr. 2º en relación con el art. 775.1, ambos de la LECrim. (procedimiento abreviado respecto del que el Juez o Tribunal competente para conocer del juicio oral, a solicitud del Ministerio Fiscal o de la parte acusadora, y oída la defensa, estima que existen elementos suficientes para el enjuiciamiento, cuando la pena solicitada no exceda de dos años de privación de libertad o, si fuera de distinta naturaleza, cuando su duración no exceda de seis años), o de los arts. 970 y 971 del mismo cuerpo legal (juicio oral por delito leve al que no comparece el acusado que consta ha sido citado con las formalidades prescritas en la propia LECrim.). Es de destacar a este respecto que los arts. 172 y 173 LECrim. contemplan la posibilidad de que la cédula de citación sea entregada al pariente, familiar o criado, mayor de 14 años, que se hallare en el domicilio de la persona a ser citada (cuando ésta no fuera hallada en dicho domicilio), con la advertencia expresa de la obligación de entrega de la cédula a la persona que haya de ser citada, lo que supone un mecanismo análogo al previsto en el Código de Procedimiento Penal de Polonia que es analizado en la sentencia del TJUE.

Pese al tenor literal de los citados arts. 786.1 párr. 2º y 775.1 LECrim. -que permiten la celebración del juicio oral en ausencia, con tal que conste la citación del acusado en el domicilio o en la persona por él designados en su primera comparecencia en la fase de instrucción sumarial- la autoridad judicial de emisión de la OEDE vendría obligada a concretar en el certificado correspondiente (anexo I a la LRM) los datos de los que cabe inferir que la cédula de citación para juicio entregada en el domicilio o en la persona designada por el investigado en su primera comparecencia ante el Juez de Instrucción, o al pariente, familiar o criado que se hallara en el domicilio del acusado, ha llegado de manera efectiva a conocimiento de éste con la antelación suficiente para la adecuada preparación de su defensa. Es cierto que la doctrina del TJUE permite que la propia autoridad de ejecución de la OEDE valore por sí misma, a la vista de las manifestaciones de la persona reclamada en la audiencia celebrada en el marco del procedimiento para el reconocimiento y ejecución de la OEDE o de otros datos, si la cédula de citación para juicio entregada a un tercero llegó a efectivo conocimiento de la persona reclamada, pero es evidente que la concreción en el propio certificado de OEDE de la información de la que se deduce el conocimiento efectivo de la citación a juicio por parte del reclamado contribuirá decisivamente al reconocimiento de la OEDE por la autoridad judicial de ejecución.

A mi juicio, en el caso de que el acusado que no comparece al acto del juicio se halle en algún Estado miembro de la UE, y haya razones fundadas para pensar que la cédula de citación para el juicio oral entregada en el domicilio o en la persona designada en la primera comparecencia ante el Juez de Instrucción (o al pariente, familiar o criado que se hallara en el domicilio en que haya de practicarse la citación) no ha llegado a conocimiento efectivo del acusado, debería plantearse seriamente la alternativa de suspender dicho juicio. En estas circunstancias es previsible que la posterior OEDE emitida por la autoridad judicial española

para conseguir la entrega del acusado a los efectos del cumplimiento de la pena o medida privativa de libertad impuestas tras el juicio oral en ausencia no sea reconocida por las autoridades competentes del Estado miembro en que se halle dicho acusado, y ello por aplicación de la doctrina reflejada en la sentencia del asunto Dworzecki.

3.4 LA SENTENCIA DEL TJUE DE 1 DE JUNIO DE 2016 (ASUNTO C-241/15, BOB-DOGI)

Esta resolución de la Sala 2ª del TJUE deriva de la cuestión prejudicial formulada por el Tribunal Superior de Cluj (*Curtea de Apel Cluj*) en Rumanía, en el marco del procedimiento de ejecución de la OEDE emitida por las autoridades judiciales húngaras contra el Sr. Niculaie Bob-Dogi, nacional rumano, para el ejercicio de acciones penales por un delito de lesiones por imprudencia grave.

La circunstancia de que la OEDE hubiese sido emitida por las autoridades húngaras al amparo de un procedimiento “simplificado” en el que no se dictó una previa orden de detención nacional, de conformidad con las disposiciones de la Ley húngara sobre cooperación en materia penal entre los Estados miembros de la UE (Ley nº CLXXX, de 2012), lleva al tribunal rumano a preguntar si, a los efectos del art. 8.1c) de la DM sobre OEDE, la expresión “existencia (...) de una orden de detención” se refiere a una orden de detención nacional dictada conforme a la normativa procesal del Estado emisor, distinta por tanto de la OEDE, y si la inexistencia de una orden de detención nacional puede constituir un motivo implícito de no ejecución de la OEDE.

La sentencia del TJUE resuelve que: a) El art. 8.1c) de la DM sobre OEDE debe interpretarse en el sentido de que el concepto de “orden de detención” que figura en el mismo designa una orden de detención nacional distinta de la OEDE; y b) La autoridad judicial de ejecución no deberá dar curso a una OEDE que no mencione la existencia de una orden de detención nacional si, habida cuenta de la información facilitada por la autoridad judicial de emisión al amparo del art. 15.2 de la DM sobre OEDE y de los demás datos de que disponga, comprueba que no es válida por haber sido emitida sin que se hubiera dictado efectivamente una orden nacional distinta de la OEDE.

Como fundamento de su decisión el TJUE señala que la OEDE viene definida en el art. 1.1 de la DM sobre OEDE como la “resolución judicial dictada por un Estado miembro con vistas a la detención y la entrega por otro Estado miembro de una persona buscada para el ejercicio de acciones penales o para la ejecución de una pena o una medida de seguridad privativas de libertad”, y que este concepto es empleado de forma sistemática en el título, los considerandos y los diversos preceptos de la norma europea, salvo en el art. 8.1c) de la misma, lo que permite entender que esta última disposición se refiere a una orden de detención distinta de la OEDE, y que no puede sino tratarse de una orden de detención nacional. La conclusión viene corroborada por el tenor de la letra b) del formulario que figura en el anexo a la DM sobre OEDE (correspondiente al anexo I de la LRM), y al que se remite expresamente el art. 8.1 de la norma.

A ello añade el TJUE dos argumentos adicionales vinculados a los objetivos perseguidos por el sistema de la OEDE. De un lado, la emisión de una OEDE sin que se haya dictado previamente una resolución judicial nacional acordando la detención de la persona reclamada (como sucede en el procedimiento “simplificado” regulado en la legislación interna húngara de trasposición de la DM sobre OEDE) podría vulnerar los principios de reconocimiento y confianza mutuos sobre los que se construye este instrumento europeo, ya que se impediría a la autoridad judicial de ejecución comprobar si la OEDE de que se trata

cumple el requisito establecido en el art. 8.1c) de la norma europea. Además, se destaca que el sistema de la OEDE entraña -precisamente en virtud del requisito del art. 8.1c) de la DM sobre OEDE- la protección en dos niveles de los derechos procesales y fundamentales de la persona reclamada, puesto que a la tutela judicial prevista a la hora de adoptar la resolución judicial interna que acuerda la detención de esta persona (primer nivel de protección), se añade la tutela que debe conferirse, en un segundo nivel, al emitir la OEDE, la cual, no obstante, podría dictarse en un breve plazo tras la adopción de la mencionada resolución judicial interna (cf. §§ 35 y 42 a 57).

Por otra parte, aunque la autoridad judicial de ejecución de una OEDE solo puede rechazar el reconocimiento de la misma en los supuestos de no ejecución obligatoria enumerados exhaustivamente en el art. 3 de la DM sobre OEDE y en los de no ejecución facultativa establecidos en los arts. 4 y 4bis, así como supeditar la ejecución a las condiciones definidas taxativamente en el art. 5 de dicha norma europea, y ninguno de estos preceptos contemplan de forma expresa la no indicación en la OEDE de la existencia de una orden nacional de detención, todas estas disposiciones se basan en la premisa de que la OEDE de que se trate cumple los requisitos de regularidad previstos en el art. 8.1 de la DM sobre OEDE, incluyendo el relativo a la existencia de una orden nacional de detención. La inobservancia de este requisito debe tener como consecuencia, en principio, que la autoridad judicial de ejecución no de curso a la OEDE. No obstante, antes de adoptar esta decisión (que, por su naturaleza, debe ser excepcional en el contexto de la aplicación de un sistema de entrega basado en los principios de reconocimiento y confianza mutuos), la autoridad de ejecución debe, con arreglo al art. 15.2 de la DM sobre OEDE, solicitar de la autoridad judicial de emisión la información complementaria necesaria para poder determinar si la falta de indicación de la existencia de una orden de detención nacional en el certificado de la OEDE se debe a que dicha orden nacional no existe efectivamente y no al hecho de que no haya sido mencionada por cualquier causa. Si, a la vista de esa información complementaria o de los demás datos de que disponga la autoridad de ejecución, se concluye por ésta que la OEDE no está respaldada por una orden nacional de detención que le sirva de sustento deberá rechazar la ejecución de la misma, por no cumplir ésta los requisitos de regularidad previstos en el art. 8.1c) de la DM sobre OEDE (cf. §§ 61 a 66).

Se trata, de nuevo, de una sentencia que reviste un interés particular para los operadores jurídicos españoles, porque el principio de interpretación conforme que se refleja en el art. 4.3 LRM impone una exégesis de la ley nacional de trasposición del instrumento de reconocimiento mutuo que sea coherente con la correspondiente norma europea objeto de trasposición, tal como ésta es interpretada por la jurisprudencia del TJUE. Así, aunque pudiera sostenerse que los preceptos de la LRM que regulan la OEDE (arts. 34 a 62, contenidos en el Título II, además de las normas generales del Título I referidas a todos los instrumentos de reconocimiento mutuo regulados en la LRM) no son suficientemente claros en cuanto a la exigencia de que exista una previa resolución judicial de ámbito interno ordenando la detención o la busca y captura de la persona reclamada, distinta a la OEDE y que debe ser reflejada en el certificado que instrumenta ésta (cfr. arts. 7.1, 34 y 39), parece que la doctrina sentada por el TJUE en la sentencia del caso Bob-Dogi vendría a avalar la tesis de que el legislador europeo, al promulgar la DM sobre OEDE, no se ha limitado a regular el mecanismo en virtud del cual es posible la transmisión de una resolución penal dictada por la autoridad competente de un Estado miembro y documentada en el correspondiente certificado idéntico para todos los países, a los efectos de su reconocimiento y ejecución por las autoridades competentes de otro Estado miembro, sino que ha creado un

instrumento u orden europea específica que ha de basarse necesariamente en una resolución interna del Estado de emisión (la orden nacional de detención).

Esta interpretación es coherente con el tenor del art. 36 c) LRM (que exige que en el correspondiente formulario del anexo I a la propia LRM se incluya “la indicación de la existencia de una sentencia firme, de un orden de detención o de cualquier otra resolución judicial ejecutiva que tenga la misma fuerza prevista en este Título”), y supone, a mi juicio, que la OEDE solo podrá ser expedida por las autoridades judiciales españolas competentes al efecto cuando haya una previa sentencia firme imponiendo una pena o medida de seguridad privativas de libertad que haya de ser ejecutada (supuesto del inciso final del art. 34 LRM) o cuando haya recaído una previa resolución judicial imponiendo alguna medida cautelar personal privativa de libertad, como la detención, la prisión provisional o el internamiento cautelar de un menor -en el supuesto de OEDEs emitidas para el ejercicio de acciones penales al que se refiere el inciso inicial de dicho art. 34 LRM- que sirvan de fundamento al auto motivado por el que se acuerda la emisión de la OEDE al amparo del art. 39.3 LRM⁸.

3.5 LA SENTENCIA DEL TJUE DE 10 DE NOVIEMBRE DE 2016 (ASUNTO C-452/16 PPU, POLTORAK)

En su sentencia de 10 de noviembre de 2016 el TJUE responde a otra cuestión prejudicial planteada Tribunal de Primera Instancia (*Rechtbank*) de Ámsterdam, en los Países Bajos, en este caso en el marco del procedimiento seguido para el reconocimiento y ejecución de la OEDE emitida por la Dirección General de la Policía Nacional de Suecia (*Rikspolisstyrelsen*) contra un ciudadano polaco (el Sr. Krzysztof Marek Poltorak) con la finalidad de dar cumplimiento a una pena privativa de libertad de uno año y tres meses impuesta al mismo por el Tribunal de Primera Instancia de Gotemburgo (Suecia) por hechos calificados como un delito de lesiones leves.

El tribunal de Ámsterdam alberga dudas acerca de si la OEDE cursada por un servicio de policía, como la Dirección General de la Policía sueca, debe considerarse emitida por una “autoridad judicial” en el sentido del art. 6.1 de la DM sobre OEDE, y si, en consecuencia, dicha OEDE constituye una “resolución judicial” en el sentido del art. 1.1 de aquella norma. Por ello, pregunta al TJUE si las expresiones “autoridad judicial” y “resolución judicial” empleadas por la DM sobre OEDE constituyen conceptos autónomos del Derecho de la UE, cuáles son los criterios que permiten determinar si una autoridad del Estado miembro emisor constituye una “autoridad judicial” de manera que la OEDE emitida por ella pueda ser considerada una “resolución judicial”, y, finalmente, si la Dirección General de la Policía Nacional de Suecia quedaría comprendida en el concepto de “autoridad judicial” con capacidad para emitir una OEDE que pudiera ser reputada una “resolución judicial” en el sentido del art. 1.1 de la DM sobre OEDE.

Para resolver las diversas preguntas del tribunal de los Países Bajos el TJUE parte de la idea de que del art. 1.1 de la DM sobre OEDE se desprende que la OEDE constituye una resolución judicial, lo que exige que se emitida por una autoridad judicial en el sentido del art. 6.1 de la misma norma (a tenor del cual la autoridad judicial emisora es la autoridad judicial del Estado miembro emisor que es “competente para dictar una OEDE en virtud del Derecho de ese Estado”). Aunque, conforme al principio de autonomía procesal de los Estados

⁸ Esta tesis se refleja en el apartado 12 de las Conclusiones de las Jornadas de Fiscales Especialistas de Cooperación Internacional celebradas los días 28 y 29 de julio de 2016, en el que se concreta que “respecto del Derecho español, se considera suficiente la orden de detención”. Este documento está disponible en la página web de la Fiscalía General del Estado (<https://www.fiscal.es>).

miembros, el art. 6.1 de la DM sobre OEDE se remite al Derecho de éstos, la remisión se limita a la designación de la autoridad que tiene competencia para emitir la OEDE, mas no se refiere a la definición del concepto de “autoridad judicial” en sí mismo, ni supone dejar a la apreciación de cada Estado miembro el sentido y alcance de ese concepto. En consecuencia, se trata de un concepto autónomo del Derecho de la UE, que demanda una interpretación uniforme y autónoma en toda la UE, la cual ha de buscarse teniendo en cuenta el tenor de la disposición correspondiente, el contexto en que se enmarca y el objetivo perseguido por la DM sobre OEDE. Los términos “autoridad judicial” no se limitan a designar a los jueces u órganos jurisdiccionales de un Estado miembro, sino que permiten cubrir, más ampliamente, a las autoridades que participan en la administración de justicia en el ordenamiento jurídico de que se trate. Sin embargo, son términos que no admiten una interpretación tan amplia como para incluir a los servicios de policía de un Estado miembro, como se desprende de las siguientes consideraciones: a) En su acepción habitual el término alude al poder judicial que, conforme al principio de separación de poderes que caracteriza el funcionamiento del Estado de Derecho, debe distinguirse del poder ejecutivo, en el que están comprendidos las autoridades administrativas o los servicios de policía; b) El Derecho de la UE establece una distinción entre la cooperación policial, a la que se refiere el art. 30 del Tratado de la UE, y la cooperación judicial en materia penal (art. 31 del Tratado de la UE), en la que se encuadra la DM sobre OEDE; y c) La propia doctrina del TJUE ha resaltado que todo el procedimiento de entrega entre Estados miembros al amparo de la DM sobre OEDE se desarrolla bajo control judicial, de manera que las resoluciones relativas a la OEDE disfrutan de todas las garantías propias de este tipo de resolución. Así, del considerando 8 y del art. 6 de la DM sobre OEDE se desprende que, tanto la decisión relativa a la emisión de la OEDE como la relativa a la ejecución de la OEDE, son adoptadas por una autoridad judicial, y, además, la intervención de la autoridad judicial se exige igualmente en otras fases del procedimiento de entrega, como la audiencia de la persona reclamada, la decisión de mantener privada de libertad a esa persona o su traslado temporal (cf. §§ 28 a 40).

La conclusión se ve corroborada por una interpretación teleológica de los preceptos de la DM sobre OEDE que tenga presente sus objetivos vinculados al principio de reconocimiento mutuo. Este principio, en virtud del cual la autoridad judicial de ejecución está obligada a ejecutar la OEDE emitida por la autoridad judicial emisora (art. 1.2), se basa en la premisa de que una autoridad judicial ha intervenido antes de la emisión de la OEDE para ejercer un control judicial. Ello supone que la emisión de la OEDE por una autoridad no judicial (como un servicio de policía) no permite aportar a la autoridad judicial de ejecución la garantía de que dicha emisión se ha visto sometida a un control judicial y no basta, por tanto, para justificar el elevado nivel de confianza entre los Estados miembros que constituye el propio fundamento de la DM sobre OEDE, con independencia de la específica organización de los servicios de policía de que se trate en el seno del poder ejecutivo y de su eventual grado de autonomía (§§ 43 a 45). De hecho, en la sentencia del TJUE se constata por la información facilitada por el Gobierno de Suecia que la Dirección General de la Policía Nacional de este país solo es competente para la emisión de la OEDE en el estricto marco de la ejecución de una sentencia firme dictada por un órgano jurisdiccional al término de un procedimiento judicial, pero aun así la emisión de la OEDE se hace a instancia de los servicios penitenciarios (y no de un tribunal de justicia) y al amparo de un cierto margen de apreciación, no sujeto a un control judicial de oficio, para valorar si dicha emisión resulta proporcionada en atención a los diversos intereses en juego, incluyendo los de la persona afectada (cf. §§ 47 a 51).

El TJUE reconoce que el art. 7 de la DM sobre OEDE autoriza a los Estados miembros, siempre que cumplan los requisitos establecidos en esa disposición y que ello

resulte necesario debido a la organización de su sistema judicial, a recurrir a una autoridad no judicial (la autoridad central) para la transmisión y recepción de las OEDEs, esto es, para realizar labores de asistencia práctica y administrativa a las autoridades judiciales competentes. Los servicios centrales de policía de un Estado miembro pueden estar incluidos en el concepto de “autoridad central” en el sentido de aquel precepto, pero la posibilidad prevista en el mismo no puede extenderse hasta el punto de permitir que los Estados miembros sustituyan a las autoridades judiciales competentes por dicha autoridad central por lo que se refiere a la decisión de emitir la OEDE (§§ 41 y 42).

Por todo lo expuesto el TJUE falla que el concepto de “autoridad judicial” recogido en el art. 6.1 de la DM sobre OEDE es un concepto autónomo del Derecho de la UE y que dicho precepto debe interpretarse en el sentido de que un servicio de policía, como la Dirección General de la Policía sueca, no está comprendido en el concepto “autoridad judicial emisora” a efectos de dicha disposición, de modo que la OEDE emitida por éste para la ejecución de una sentencia por la que se impone una pena privativa de libertad no puede considerarse una “resolución judicial” a efectos del art. 1.1 de la DM sobre OEDE.

La sentencia del TJUE resulta particularmente relevante por las consideraciones que contiene en relación con los conceptos “autoridad judicial” y “resolución judicial” a los efectos de la DM sobre OEDE. A mi juicio, la sentencia hace una interpretación acertada de estos conceptos con apoyo en diversos criterios hermenéuticos (literal, sistemático y teleológico) de la norma europea, de los que cabe concluir que los servicios policiales de los diversos Estados miembros de la UE no pueden ser considerados autoridad judicial de emisión (o de ejecución) de la OEDE, independientemente del grado de autonomía organizativa del que disfruten en su inserción en el ámbito del poder ejecutivo. De hecho, en las conclusiones del informe correspondiente a Sueciadel documento “Informe final sobre la cuarta ronda de evaluaciones mutuas - Aplicación práctica de la orden de detención europea y de los procedimientos de entrega entre Estados miembros”, elaborado por el Consejo de la Unión Europea, se destaca de manera expresa que la circunstancia de que la División de Cooperación Policial Internacional de la Dirección General de la Policía Nacionalde Suecia sea la autoridad competente para la emisión de las OEDEs para el ejecución de penas o medidas de seguridad privativas de libertad no es coherente con la definición de la OEDE como una “resolución judicial” en el art. 1.1 de la DM sobre OEDE, al no existir ningún tipo de control judicial respecto de la emisión de la OEDE⁹. La sentencia del TJUE contiene una remisión expresa a este informe para justificar la decisión de no limitar temporalmente sus efectos en relación con los procedimientos en los que ya hubiese sido emitida una OEDE por autoridades que no puedan ser consideradas “autoridades judiciales” en el sentido de la DM sobre OEDE, ya que a la vista del contenido del informe (y de la crítica a la práctica consistente en la emisión de OEDEs por la Dirección General de la Policía Nacional de Suecia) no puede considerarse que Suecia hubiese sido incitada a adoptar un comportamiento no conforme con el Derecho de la UE debido a una incertidumbre objetiva y considerable en cuanto al alcance de las disposiciones de este ordenamiento (cf. §§ 54 a 58).

⁹9927/2/08 REV 2 de 21 de octubre de 2008, §§ 7.2.1.1 y 7.2.1.2.