

4. COOPERACIÓN PENAL INTERNACIONAL

4.1. Reforma de la Ley de Reconocimiento Mutuo

4.1.1 DESIGNACIÓN DEL MINISTERIO FISCAL COMO ÚNICA AUTORIDAD DE RECEPCIÓN DE CERTIFICADOS DE EMBARGO Y DECOMISO. DESIGNACIÓN DEL MINISTERIO FISCAL COMO AUTORIDAD DE EJECUCIÓN DE EMBARGOS URGENTES, SIN PERJUICIO DE ULTERIOR RATIFICACIÓN JUDICIAL

El 22 de diciembre de 2022 el Consejo de Ministros aprobó un anteproyecto de paquete legislativo tipo «ómnibus» que comprendía la reforma de la LOPJ, la LECrim y la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea (LRM), para adaptarla al Reglamento (EU) 2018/1805 sobre el reconocimiento mutuo de las resoluciones de embargo y decomiso. Las propuestas de reforma de la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, *de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea*, (en adelante LRM) van en la línea de las realizadas por la Unidad Especializada de Cooperación Penal Internacional en la Memoria del año 2023 (ejercicio 2022), con el fin de designar al Ministerio Fiscal como única autoridad de recepción de certificados de embargo y decomiso, a fin de mejorar la recuperación de activos como mecanismo eficaz en la lucha contra la delincuencia organizada, garantizando que el delito no resulte provechoso, mediante el refuerzo de las capacidades del Ministerio Fiscal como autoridad judicial interviniente en las primeras fases de dicho ciclo. En este punto concreto reiteramos en su integridad los razonamientos y propuestas que respecto a la designación del Ministerio Fiscal como única autoridad de recepción se recogieron en la Memoria del año pasado.

En el presente texto extendemos nuestras propuestas en el marco de las modificaciones de la LRM, partiendo para ello de un concepto de «autoridad judicial» inclusivo del Ministerio Público en la cooperación internacional en materia penal.

La nueva Directiva 2024/1260, de 24 de abril, sobre recuperación y decomiso de activos, en el art. 11 prevé la obligación que tienen los Estados miembros de adoptar las medidas necesarias para permitir el embargo de bienes que sea preciso para garantizar un eventual decomiso, incluyendo dichas medidas tanto las resoluciones de embargo como las denominadas «*medidas inmediatas*». Establece la nueva Directiva un criterio de subsidiariedad competencial en el considerando 23 de su Preámbulo al declarar que «Cuando las autoridades

competentes no puedan adoptar medidas inmediatas, los Estados miembros deben permitir que los organismos de recuperación de activos adopten dichas medidas» por lo que, si se tiene en cuenta, que el Ministerio Fiscal es la autoridad judicial de ejecución que recibe en nuestro país todas las OEIs conteniendo solicitudes de información financiera, con independencia de que haya o no diligencias de investigación penal abiertas (incoando el correspondiente expediente de cooperación internacional para su reconocimiento y ejecución), se considera que, de acuerdo con el apartado 2 del referido art. 11 –que establece la obligatoriedad de adoptar medidas inmediatas cuando sea necesario para preservar los bienes hasta que se dicte una resolución de embargo–, debería de ser el Ministerio Fiscal la autoridad competente para ello. Es decir, cuando exista un riesgo inminente de desaparición de los bienes identificados por el Ministerio Fiscal en el reconocimiento o ejecución de una OEIs, debería ser este, al menos desde el punto de vista transfronterizo de la cooperación judicial de la UE, la autoridad competente para adoptar las medidas inmediatas, por tratarse de la única autoridad judicial que está coordinando la identificación los activos patrimoniales en el desempeño de sus funciones como autoridad de ejecución de las órdenes europeas de investigación (OEIs) en España. En ese sentido la previsión del apartado 3 de dicho artículo que permitiría a la ORGA adoptar medidas inmediatas, no contradice esta solicitud, puesto que se prevé «Sin perjuicio de las competencias de otras autoridades competentes».

Por ello, la transposición de la nueva Directiva en el ordenamiento jurídico español (que ha de realizarse antes del 23 de noviembre de 2026), es una ocasión significadamente oportuna para que el legislador español otorgue definitivamente al Ministerio Fiscal la competencia para adoptar provisionalmente *medidas inmediatas*, cuando exista un riesgo inminente de desaparición de los bienes identificados por el Ministerio Fiscal en las investigaciones financieras acordadas en el marco de los expedientes de cooperación internacional dirigidos por el Ministerio Fiscal como autoridad judicial de ejecución de OEIs o, en su caso, como única autoridad de recepción de certificados de embargo y decomiso, sin perjuicio de la posterior ratificación de dichas medidas por un Juzgado. Dicha reforma debería abordarse en la adaptación pendiente de la Ley 23/2014 al Reglamento 2018/1805 a la luz de la nueva Directiva 2024/1260.

Un precedente legislativo en esta dirección, que se puede extender de manera natural al ámbito del reconocimiento mutuo, lo encontramos en el art. 53 de la LO 9/2021 *por el que se establece una cooperación reforzada para la creación de la Fiscalía Europea*, que atribuye

al Fiscal Delegado Europeo la competencia de embargar preventivamente, sin perjuicio de la posterior ratificación judicial. Ello supone utilizar una solución inexplorada hasta el momento en nuestro país, a diferencia del resto de los Estados miembros de la UE, que por la condición de autoridad judicial nacional del Ministerio Fiscal debería considerarse con carácter previo y prioritario en la reforma de la LRM, antes de valorar otras propuestas de peor encaje jurídico, como son la posible concesión de esta competencia a la ORGA (en base al artículo 11 (3) de la Directiva sobre recuperación y decomiso de activos) o al miembro nacional de España en Eurojust (en base al art. 8 (4) del Reglamento (UE) 2018/1727 y el art. 11 (3) de la ley 29/2022), teniendo en cuenta la dependencia orgánica de ambos organismos respecto del Ministerio de Justicia español y la jurisprudencia del TJUE al respecto (en particular la sentencia de 10 de noviembre de 2016 el asunto C-216/18 PPU, Asunto *Kovalkovas*).

En esta línea, debemos insistir en que la designación del Ministerio Fiscal como autoridad de recepción, simplificaría en la práctica los supuestos de ejecuciones coordinadas de diferentes instrumentos de reconocimiento mutuo que revisten en la actualidad gran complejidad, entre otras razones por la falta de una previsión legal a nivel europeo y nacional. Esto ocurre cuando se recibe en la fiscalía una OEI y el certificado de embargo vinculado a la obtención de la información bancaria contenida en la primera. Si el Ministerio Fiscal fuera competente, tanto para recibir como para ejecutar provisionalmente (durante 7 días hábiles) como medidas inmediatas el certificado de embargo, cuando exista un riesgo inminente de desaparición de los bienes identificados, se evitarían múltiples disfunciones derivadas de los retrasos ocasionados por la dualidad competencial existente, evitando, que el certificado de embargo de los activos ya identificados por el fiscal que ejecuta una OEI tenga que remitirse posteriormente al decanato del partido judicial correspondiente para su reparto al juzgado de instrucción que por turno de reparto corresponda.