

Nota conjunta de Eurojust y de la Red Judicial Europea sobre la aplicación práctica de la orden europea de investigación

Junio de 2019

Criminal justice across borders



La presente nota es un documento de apoyo a la labor de las autoridades nacionales responsables de la aplicación de los órdenes europeos de investigación, y no es jurídicamente vinculante.

ES

ÍNDICE

1. Introducción	5
2. Ámbito de aplicación de la Directiva relativa a la orden europea de investigación ..	5
2.1. «Todas las medidas de investigación» (artículo 3) y «disposiciones correspondientes» (artículo 34).....	5
2.2. La Orden Europea de Investigación en todas las fases o más allá de la fase de la vista	6
3. Contenido y forma de la orden europea de investigación (Artículo 5)	7
3.1. Rellenar la orden europea de investigación (Anexo A).....	7
3.2. Información o documentos que la autoridad de emisión debe o no debe proporcionar	8
3.3. Lengua del formulario y problemas relacionados con la traducción	9
4. Emisión y transmisión de una orden europea de investigación	9
4.1. Autoridades competentes implicadas (autoridad de emisión y de validación)	9
4.2. Comprobación de proporcionalidad(artículo 6, apartado 1)	10
4.3. ¿Varias medidas, varios órdenes europeos de investigación?.....	10
4.4. Transmisión de los órdenes europeos de investigación (artículo 7).....	10
5. Reconocimiento y ejecución de una orden europea de investigación	11
5.1. Autoridades competentes implicadas	11
5.2. Reconocimiento y ejecución(artículo 9)	11
5.4. Recurso a medidas de investigación distintas (artículo 10).....	12
5.6. Motivos de denegación del reconocimiento o de la ejecución (artículo 11).....	12
5.7. Casos urgentes	13
5.8. Acuse de recibo (artículo 16, apartado 1, y anexo B) y límites temporales (artículo 12, anexo B)	13
6. Medidas de investigación específicas (artículos 22 a 31)	14
6.1. Aspectos generales	14
6.2. Comparecencia por videoconferencia (artículo 24).....	14
6.3. Comparecencia por conferencia telefónica (artículo 25)	15
6.4. Información sobre operaciones bancarias y otro tipo de operaciones financieras (artículo 27)	15
6.5. Obtención de pruebas en tiempo real (artículo 28).....	15
6.6. Intervención de telecomunicaciones con asistencia técnica (artículo 30).....	15
6.7. Intervención de telecomunicaciones sin asistencia técnica(artículo 31).....	15
7. Principio de especialidad	16
8. La orden europea de investigación frente a otros instrumentos	16
8.1. La orden europea de investigación frente a otros instrumentos	16
8.2. La orden europea de investigación frente a los equipos conjuntosde investigación	17
8.3. La orden europea de investigación frente a la orden de detención europea	17
8.4. Vigilancia transfronteriza	17
9. Asistencia dispensada por Eurojust y la Red Judicial Europea	17
9.1. Consideraciones generales	17
9.2. Eurojust	18
9.3. La Red Judicial Europea	18
Bibliografía	19

1. Introducción

El objetivo del presente documento es proporcionar orientación a los profesionales sobre la aplicación práctica de la Directiva 2014/41/UE, de 3 de abril de 2014, relativa a la orden europea de investigación en materia penal (la «Directiva relativa a la orden europea de investigación»)¹. Se trata de una recopilación de información que pone de relieve los problemas y desafíos, las posibles soluciones y las mejores prácticas, recopiladas por Eurojust y la Red Judicial Europea (RJE) a partir de reuniones, documentos y casos prácticos.

La presente nota conjunta aborda cuestiones relacionadas con las cuatro fases principales del ciclo de vida de una orden europea de investigación (la fase de emisión, la fase de transmisión, la fase de reconocimiento y

la fase de ejecución), así como cuestiones relacionadas con el ámbito de aplicación de la Directiva relativa a la orden europea de investigación y su utilización con respecto a otros instrumentos jurídicos coexistentes, las autoridades competentes, el contenido, la forma y el lenguaje de la orden europea de investigación y el uso de algunas medidas de investigación específicas.

Esta nota conjunta se considera un documento vivo, y Eurojust y la RJE tienen intención de seguir actualizándola en el futuro.

2. Ámbito de aplicación de la Directiva relativa a la orden europea de investigación

2.1. «Todas las medidas de investigación» (artículo 3) y «disposiciones correspondientes» (artículo 34)

A partir del 22 de mayo de 2017, la Directiva relativa a la orden europea de investigación sustituyó las «disposiciones correspondientes» de los Convenios de asistencia judicial mutua, de conformidad con el artículo 34, apartado 1, de la Directiva relativa a la orden europea de investigación (Convenio del Consejo de Europa (COE) y sus dos protocolos adicionales, así como el Convenio relativo a la asistencia judicial en materia penal de 2000).

La interpretación de los términos «disposiciones correspondientes» sigue siendo motivo de preocupación. En algunos Estados miembros, la legislación nacional de transposición incluye una lista de las medidas que quedan fuera del ámbito de aplicación de la Directiva relativa a la orden europea de investigación, mientras que en otros se utilizan instrumentos de «Derecho indicativo» (por ejemplo, directrices emitidas por una fiscalía general). A falta de una lista común de la Unión Europea (UE), ha quedado claro que, en relación con algunas medidas y disposiciones, existen interpretaciones diferentes

en los Estados miembros, lo que en algunos casos provoca fricciones. Con la excepción del *doc. del Consejo*. 14445/11, todavía no se dispone por el momento de una lista completa de las disposiciones exactas que se sustituirán. Una nota conjunta Eurojust-RJE recoge las opiniones de los puntos de contacto de la RJE sobre la interpretación de los términos «disposiciones correspondientes», de conformidad con el artículo 34, apartado 1, de la Directiva relativa a la orden europea de investigación (véase la «Nota Eurojust/RJE sobre el significado de “disposiciones correspondientes” y el régimen jurídico aplicable en caso de retraso en la transposición de la Directiva relativa a la OEI», en inglés).

El artículo 3 de la Directiva relativa a la orden europea de investigación, se refiere a «**todas las medidas de investigación**», con excepción de la creación de un equipo conjunto de investigación.

Los criterios que se enumeran a continuación podrían ser útiles para evaluar si debe aplicarse la Directiva relativa a la orden europea de investigación:

- ▶ la orden se refiere a una medida de investigación para obtener o utilizar pruebas,

¹ La Directiva relativa a la orden europea de investigación se aplica a todos los Estados miembros vinculados por ella (26 Estados miembros; Irlanda y Dinamarca no lo están).

- ▶ la medida ha sido emitida o validada por una autoridad judicial, y
- ▶ la medida se refiere a los Estados miembros vinculados por la Directiva relativa a la orden europea de investigación.

En caso de que no se aplique alguno de estos criterios, la Directiva relativa a la orden europea de investigación no será el instrumento adecuado y deberá aplicarse otro instrumento jurídico. Por ejemplo, en los casos en los que una medida no tenga implicaciones relacionadas con la prueba, sino más bien un mero objetivo de procedimiento (por ejemplo, notificación y envío de escritos procesales), se debe emitir una solicitud de asistencia judicial mutua, y no una orden europea de investigación.

Para ayudar a clarificar la interpretación del ámbito de aplicación de la Directiva relativa a la orden europea de investigación, la secretaría de la RJE ha publicado un documento titulado «Autoridades competentes, lenguas aceptadas, cuestiones urgentes y ámbito de aplicación de la Directiva relativa a la orden europea de investigación», que está a disposición de los profesionales en el sitio web de la RJE.

Una interpretación común es que Directiva relativa a la orden europea de investigación no cubre las siguientes medidas

- ▶ Establecimiento de un ECI y recogida de pruebas en el marco de un ECI;
- ▶ Notificación y envío de escritos procesales, a menos que la entrega de un documento sea **instrumental** para la medida de investigación objeto de la orden europea de investigación - en ese caso, debe seguirse un planteamiento flexible para su inclusión en la orden europea de investigación de conformidad con el artículo 9, apartado 2, de la Directiva relativa a la orden europea de investigación;
- ▶ Intercambio espontáneo de información (artículo 7 del Convenio relativo a la asistencia judicial en materia penal de 2000);
- ▶ Transmisión de las diligencias (artículo 21 del Convenio del Consejo de Europa de 1959 y Convenio del Consejo de Europa de 1972);
- ▶ Embargo preventivo de bienes a efectos de posterior decomiso (Decisión Marco 2003/577/JAI del Consejo relativa a la ejecución en la Unión Europea de las resoluciones de embargo preventivo de bienes pruebas; y, a partir del 19.12.2020, Reglamento 2018/1805

sobre el reconocimiento mutuo de las resoluciones de embargo y decomiso);

- ▶ Restitución: devolución de un objeto a la víctima (artículo 8 del Convenio relativo a la asistencia judicial en materia penal de 2000);
- ▶ Recopilación de extractos del registro de antecedentes penales/ECRIS;
- ▶ Cooperación entre cuerpos de policía; o
- ▶ Cooperación entre servicios de aduanas.

Una de las disposiciones que ha suscitado dudas entre los profesionales es el artículo 19 del Convenio de Budapest sobre la búsqueda e incautación de datos informáticos almacenados. La mayoría de los profesionales parece creer que esta disposición todavía puede utilizarse, ya que no es una «disposición correspondiente». (Véase asimismo el **apartado 8, La orden europea de investigación frente a otros instrumentos**).

2.2. La Orden Europea de Investigación en todas las fases o más allá de la fase de la vista

El **considerando 25** de la Directiva relativa a la orden europea de investigación señala que la Directiva establece normas para la práctica de una medida de investigación en cualquiera de las fases del procedimiento penal, incluida la de la vista.

La orden europea de investigación se aplica a **la obtención de pruebas no solo durante la fase de investigación del procedimiento, sino también durante la fase de la vista**. Además, en algunos Estados miembros, la orden europea de investigación también se aplica a las medidas adoptadas durante la ejecución de una sentencia (por ejemplo, durante una investigación financiera con el fin de identificar los activos después de que se haya adoptado una decisión final de decomiso, o para reunir pruebas sobre las circunstancias que rodean la ejecución de una sentencia). Este planteamiento de utilizar una orden europea de investigación **más allá de la fase de la vista** está relacionado con los sistemas judiciales nacionales, en los que el concepto de proceso penal también incluye la fase de ejecución.

(Véase asimismo el **apartado 6.2, Vista por videoconferencia** y el **apartado 8.3, La orden europea de investigación frente a la orden europea de detención y entrega**.)

3. Contenido y forma de la orden europea de investigación (Artículo 5)

3.1. Rellenar la orden europea de investigación (Anexo A)

El **formulario normalizado de la OEI (Anexo A)**, que se encuentra disponible en todas las lenguas, se introdujo con afán de fomentar la simplicidad y la eficacia, haciendo hincapié en el espíritu de la Directiva relativa a la orden europea de investigación y en el concepto de reconocimiento mutuo. El formulario tiene como objetivo simplificar las formalidades, mejorar la calidad y reducir los costes de traducción.

No obstante, los usuarios se han topado con diversas dificultades a la hora de rellenar el anexo A:

- ▶ Las OEI son a veces demasiado breves y carecen de información fundamental (p.ej. falta de información acerca de por qué la medida es necesaria para la investigación, fechas no indicadas, falta de información acerca de personas afectadas, o descripciones insuficientes sobre los hechos investigados, con el resultado de que, por ejemplo, la realización de comprobaciones de doble tipificación plantea demasiadas dificultades). Esta situación da lugar entonces al procedimiento de consulta, que conlleva realizar solicitudes de información adicional con arreglo al artículo 11, apartado 4, de la Directiva relativa a la orden europea de investigación.
- ▶ La redacción empleada en los anexos del Derecho interno por el que se transpone la Directiva relativa a la orden europea de investigación no siempre se corresponde plenamente con la redacción empleada en los anexos oficiales de la OEI. Esta situación puede generar confusión y retrasos; por consiguiente, siempre se debería utilizar el formulario que figura en la Directiva relativa a la orden europea de investigación.
- ▶ La ausencia de **una casilla para algunas medidas de investigación**, tales como búsquedas, órdenes de entrega y OEI en relación con pruebas forenses, supone que estas medidas de investigación se tengan que describir en la casilla de texto libre.
- ▶ No hay ninguna **casilla o sección** en la que **se indique** la existencia de una serie de **anexos** al formulario.

- ▶ Se han detectado algunas dificultades, tales como **la posibilidad de que existan varios interesados o de que la responsabilidad recaiga sobre varias autoridades competentes a escala regional** en el Estado miembro de ejecución (no obstante, el Estado miembro de ejecución es responsable de asegurar la participación de forma oportuna de todas las autoridades nacionales pertinentes, de conformidad con el Derecho de dicho Estado).
- ▶ Dificultades que surgen en caso de que **se soliciten múltiples medidas** (especialmente en relación con las secciones C e I). (Véase *asimismo el apartado 4.3, ¿Varias medidas, varias órdenes europeas de investigación?*)

Mejores prácticas

- ▶ En general, resulta preferible emitir **una única OEI** en aquellos casos en los que haya que remitir varias medidas a una autoridad competente de ejecución. Sin embargo, en algunos casos, puede ser recomendable emitir **varias OEI**. (Véase *asimismo el apartado 4.3, ¿Varias medidas, varias órdenes europeas de investigación?*)
- ▶ Para evitar infracciones del principio ne bis in idem se recomienda **mencionar el nombre del o los sospechosos** en la OEI, incluso si no existe en el formulario un lugar concreto para esta información.
- ▶ Se recomienda a los usuarios que empleen el **asistente compendium en la página web de la RJE**.
- ▶ En los casos relacionados con **intervenciones de telecomunicaciones o búsquedas**, o si la OEI se refiere a una **medida coercitiva**, se ha de concretar y detallar la información facilitada en el anexo A, puesto que no se suelen adjuntar documentos justificativos a las OEI. Los usuarios deben indicar claramente, por ejemplo, las razones para la emisión de una OEI en ese caso concreto, así como lo que se prevé escuchar, encontrar o conseguir mediante la ejecución de las medidas.
- ▶ **La sección B (Urgencia)** tan solo se debe completar tras realizar un razonamiento minucioso en casos en los que sea realmente necesario actuar de manera urgente, como por ejemplo si hay una persona dete-

nida; si las fechas de comparecencia están próximas; si las pruebas electrónicas van a expirar; si existe un riesgo de aplicación de la ley de prescripción; si se necesita una coordinación con otras solicitudes y medidas; o si las medidas preliminares van a expirar. Por el contrario, los casos no han de marcarse como urgentes si las autoridades del Estado miembro de emisión simplemente desean acelerar el proceso. (Véase asimismo el **apartado 5.5, Casos urgentes.**)

- ▶ En la **sección C** (Medida o medidas de investigación que deben realizarse) figura una descripción de las medidas necesarias. La autoridad de emisión ha de emplear la mayor precisión posible. Si se presenta una solicitud de comparecencia de un testigo/víctima/sospechoso, la autoridad de emisión debe adjuntar una lista de preguntas como ayuda, ya sea en la sección C misma o en un adjunto a la OEI.
- ▶ La **sección D** (Relación con una OEI anterior) se puede usar no solo para indicar OEI anteriores, sino también, según una interpretación más amplia, para proporcionar información pertinente sobre solicitudes de cooperación judicial anteriores o futuras, tales como OEI previstas u otras órdenes de reconocimiento mutuo (órdenes de detención europeas, órdenes de embargo, etc.), solicitudes de cooperación judicial o equipos conjuntos de investigación (ECI), incluso ECI existentes con otros Estados miembros en el contexto de los marcos multilaterales de coordinación. Concretamente, la sección D se debe emplear cuando se hayan enviado varias OEI a varios países por el mismo caso y exista una necesidad de coordinación, o cuando se hayan enviado varias OEI de manera simultánea al mismo país como excepción al principio de enviar una única OEI, independientemente del número de medidas a aplicar.
- ▶ La **sección E** (Identidad de las personas afectadas) se debe emplear para identificar la(s) persona(s) afectadas por la medida de investigación [no necesariamente la(s) persona(s) acusada(s) o el/los presunto(s) autor(es)].
- ▶ En la **sección G** (Motivos de la emisión de la OEI) debe figurar un resumen de los hechos y la identidad de los sospechosos, mediante frases cortas y claras que permitan realizar una comprobación precisa de la doble tipificación, así como una descripción clara de los vínculos entre la infracción o los presuntos autores, los interesados y las medidas de investigación solicitadas.

▶ La **sección I** (Trámites y procedimientos solicitados para la ejecución) se emplea para proporcionar información sobre los trámites y procedimientos que han de observarse, en virtud de la legislación del Estado miembro de emisión, y para explicar la manera en que la autoridad de ejecución debe realizar dichos trámites y procedimientos. La sección I también se emplea para solicitar la presencia de funcionarios del Estado de emisión durante la ejecución de la OEI. Esta sección también contempla la posibilidad de que los interesados se encuentren presentes en las ejecuciones, con arreglo al artículo 4 del Convenio del Consejo de Europa de 1959.

▶ La **sección K** (Datos de la autoridad de emisión de la OEI) se emplea para transmitir información acerca de la autoridad de emisión [dirección de correo electrónico de la oficina; una autoridad alternativa, en su caso; y otra información de utilidad, como por ejemplo competencias lingüísticas o la autoridad responsable de las disposiciones prácticas para la transferencia de pruebas o de detenidos (transferencia temporal)].

3.2. Información o documentos que la autoridad de emisión debe o no debe proporcionar

Article 5 EIO DIR on the content and form of the EIO does not impose any legal requirement for the domestic judicial decision to be mentioned or attached to the EIO². Even if not required by law, it might still be useful to **attach the domestic order** for informative purposes, depending on the case in question: for example, in cases where a coercive measure is requested, in order to explain the legal grounds for this measure, in particular when the executing Member State is also required to issue a court order.

En determinadas circunstancias, como por ejemplo en el supuesto de una solicitud de intervención de telecomunicaciones, al ejecutar una OEI, un número minoritario de países siguen exigiendo, con arreglo a su Derecho interno, que el Estado de emisión adjunte una orden interna a la OEI. En ese caso, se han de aplicar soluciones pragmáticas, tales como asegurarse de la brevedad de la OEI y adjuntar la orden doméstica (más extensa), ya sea con o sin su traducción.

2 Al contrario que en el artículo 8, apartado 1, letra c) de la Decisión Marco relativa a la orden de detención europea (véase una interpretación de esta disposición en la sentencia *Bob Dogi*, TJUE, asunto-241/15), en

3.3. Lengua del formulario y problemas relacionados con la traducción

Con el fin de reducir el número de problemas relacionados con la traducción, en el artículo 5, apartado 2 de la Directiva relativa a la orden europea de investigación se establece que los Estados miembros **indicarán cuál o cuáles de las lenguas oficiales de la UE**, además de la lengua o lenguas oficiales del Estado miembro de que se trate, **podrán utilizarse** cuando el Estado miembro de que se trate sea el Estado de ejecución. Aunque la mayoría de los Estados miembros ha aceptado una lengua adicional (a menudo, aunque no siempre, el inglés), algunos Estados miembros han indicado que, a pesar de las indicaciones de la Directiva relativa a la orden europea de investigación, solo aceptarán su propia lengua oficial, o que solo aceptarán el inglés en casos urgentes.

Desafíos a los que hacer frente: Se han emitido quejas en relación con la calidad de las traducciones. En aquellos casos en los que no se adjunta una OEI en la lengua del Estado miembro de emisión, la autoridad de ejecución no puede obtener en su propio país una traducción de las secciones que presenten dudas.

Determinación de las mejores prácticas: La OEI es una orden judicial, y como tal se ha de emitir y firmar en la lengua o lenguas del Estado miembro de emisión. Para la traducción **se debe usar siempre el formula-**

rio o plantilla oficial de la OEI en la lengua del Estado miembro de ejecución. Solo se deben traducir las partes del formulario que han sido completadas por la autoridad de emisión, para evitar traducciones dudosas, no oficiales o con imprecisiones. El asistente compendium de la página web del TJUE proporciona un servicio de traducción automática de las secciones «estáticas» del formulario. Los formularios de la OEI (anexos A, B y C) se encuentran disponibles en todas las lenguas de la UE en formato Word en la biblioteca judicial de la página web de la RJE. (Los anexos A, B y C se encuentran en el **Anexo A** o en «Orden europea de investigación — formularios»)

Una **OEI que se remita sin traducción** se debe considerar «incompleta», en virtud del artículo 16, apartado 2, letra a) de la Directiva relativa a la orden europea de investigación. En este supuesto, la autoridad de ejecución debe informar a la autoridad de emisión de que la OEI está «incompleta», en lugar de devolverla o considerarla «inexistente».

El documento de la RJE «Competent authorities, languages accepted, urgent matters and scope of the EIO Directive» («Autoridades competentes, lenguas aceptadas, cuestiones urgentes y alcance de la Directiva relativa a la orden europea de investigación») proporciona información útil acerca de las lenguas aceptadas, incluso en situaciones urgentes, en su caso.

4. Emisión y transmisión de una orden europea de investigación

4.1. Autoridades competentes implicadas (autoridad de emisión y de validación)

La Directiva relativa a la orden europea de investigación ha «judicializado» la fase de emisión mediante el requisito de que las OEI deben ser emitidas por un juez, un tribunal, un juez de instrucción o la fiscalía con competencias para el caso en cuestión (autoridad judicial como **autoridad de emisión**), o mediante el requisito de que una de estas autoridades (autoridad judicial como **autoridad de validación**) debe validar la OEI. Véase el artículo 2, apartado 4, letra c) de la Directiva sobre la orden europea de investigación.

Con arreglo al artículo 7, apartado 3 de la Directiva relativa a la orden europea de investigación, las

autoridades centrales pueden proporcionar una gran asistencia administrativa en apoyo de las autoridades judiciales. En algunos Estados miembros, la autoridad central realiza funciones adicionales, como por ejemplo en materia de tránsito de detenidos y acuerdos sobre el reparto de costes.

En materia de verificación, las autoridades de ejecución normalmente se apoyan en la confianza mutua, ya sea el órgano competente de una OEI la autoridad de emisión o de validación. Sin embargo, se pueden realizar verificaciones en consonancia con el artículo 9, apartado 3 de la Directiva relativa a la orden europea de investigación. El documento de la RJE titulado «Competent authorities, languages accepted, urgent matters and scope of the EIO Directive» («Autoridades competentes, lenguas aceptadas, cuestiones urgentes y alcance de la Directiva relativa a la orden europea de investigación»)

puede proporcionar asistencia para evaluar si una autoridad competente ha emitido o validado una OEI que se haya recibido.

(Véase asimismo el **apartado 5.5, Casos urgentes.**)

4.2. Comprobación de proporcionalidad (artículo 6, apartado 1)

Condiciones que debe verificar la autoridad de emisión (artículo 6 de la Directiva relativa a la orden europea de investigación):

- ▶ El Estado miembro de emisión debe comprobar si la medida es **necesaria y proporcionada**.
- ▶ El Estado miembro de emisión debe comprobar si la medida **podría haberse dictado en las mismas condiciones para un caso interno similar**.

La Directiva relativa a la orden europea de investigación confía la comprobación de la proporcionalidad a la autoridad de emisión (artículo 6, apartado 1 de la Directiva relativa a la orden europea de investigación). No obstante, la autoridad de ejecución puede consultar con la autoridad de emisión si tuviera razones para creer que no se ha cumplido dicha condición (artículo 6, apartado 3 de la Directiva relativa a la orden europea de investigación).

Este tipo de situación puede plantearse cuando la descripción del delito no es lo bastante detallada, o si la medida de investigación solicitada es demasiado amplia y difícil de justificar, o si la descripción de la medida no es lo bastante concreta como para permitir una correcta evaluación.

Este **mecanismo de consulta** se puede emplear para proporcionar información pertinente y para evitar un mayor retraso de la ejecución. Tras la consulta, la autoridad de emisión también podrá optar por la retirada de la OEI.

Cuestiones relacionadas con los costes y delitos menores: Los casos que conlleven costes considerados «excepcionalmente elevados» se podrán resolver mediante el mecanismo de consulta que figura en el artículo 21, apartado 2 de la Directiva relativa a la orden europea de investigación. Existen múltiples opiniones en relación con los casos que conlleven costes que no

sean excepcionalmente elevados como tal, pero que están relacionados con delitos menores y que podrían suponer costes elevados en caso de reiteración. No obstante, los motivos para la denegación del reconocimiento se detallan de forma exhaustiva en la Directiva relativa a la orden europea de investigación, y las consideraciones relativas a costes no se pueden usar como motivo para la denegación del reconocimiento.

4.3. ¿Varias medidas, varias órdenes europeas de investigación?

Cuando se soliciten múltiples medidas, **en principio** se han de incluir todas en **una OEI**. No obstante, puede resultar aconsejable emplear un **enfoque distinto**, en función del tipo y alcance de un caso. Se podrían tener en cuenta las siguientes consideraciones:

- ▶ **Cuestiones relativas a la confidencialidad y riesgo de revelación:** puede resultar preferible emplear distintas OEI para evitar la revelación de información a sospechosos que pueda poner en peligro la ejecución de otras medidas.
- ▶ **Complejidad del caso:** en casos complejos, en los que sean necesarias diferentes medidas en relación con diversas personas físicas y jurídicas con distintas situaciones en el proceso, la coherencia interna entre las secciones del anexo A (especialmente entre las secciones C, D, E, G, H e I) supone una inquietud común. Por ello, puede resultar preferible emitir varias OEI en lugar de una única OEI.
- ▶ **Distintas autoridades a cargo de la ejecución de la OEI:** en este caso pueden resultar necesarias varias OEI. No obstante, algunos países estiman que se trata de una cuestión interna, y que el Estado miembro de ejecución se ha de responsabilizar de distribuir el trabajo en lugar de exigir varias OEI.

4.4. Transmisión de las órdenes europeas de investigación (artículo 7)

Transmisión (artículo 7 de la Directiva de la orden europea de investigación)

Directamente de la autoridad de emisión a la autoridad de ejecución (sin perjuicio de la designación de autoridades centrales).

En función de la naturaleza, complejidad y urgencia del caso, se emplean **distintos canales** para agilizar la transmisión de las OEI y asegurar su autenticidad, como por ejemplo Eurojust, los puntos de contacto de la RJE y los magistrados de enlace.

Resulta especialmente importante contar con una red segura de comunicaciones que permita la transmisión segura de las OEI. Para ello, la Comisión Europea está elaborando actualmente un **Portal de internet seguro** (sistema de intercambio de pruebas electrónicas; se prevé que haya una versión de prueba en funcionamiento a finales de 2019). Este portal será una plataforma con un canal seguro de comunicación para

realizar el intercambio por medios digitales de OEI y de respuestas de autoridades judiciales de la UE.

Asimismo, las OEI se pueden presentar mediante la **conexión segura de Eurojust** (no obstante, no todos los Estados miembros están conectados a ella, y tan solo se puede emplear para realizar comunicaciones entre una autoridad nacional y Eurojust, no entre autoridades nacionales) y la **conexión segura de comunicaciones de la RJE** (artículo 9 de la Decisión de la RJE y artículo 7, apartado 4 de la Directiva relativa a la orden europea de investigación). Sin embargo, la conexión segura no resulta adecuada para establecer un contacto directo entre las autoridades competentes.

5. Reconocimiento y ejecución de una orden europea de investigación

5.1. Autoridades competentes implicadas

Según el artículo 2, letra d), de la Directiva relativa a la orden europea de investigación, se entiende por **autoridad de ejecución** «una autoridad que tenga competencia para reconocer una OEI y asegurar su ejecución»

En caso de que **una OEI se envíe a una autoridad del Estado de ejecución que no sea la autoridad competente**, en lugar de devolverse debe transmitirse a la **autoridad de ejecución** adecuada, con arreglo al artículo 7, apartado 6, de la Directiva sobre la OEI; esta circunstancia debe consignarse en el anexo B.

Algunos Estados miembros han establecido una **autoridad receptora** centralizada; es decir, una autoridad judicial que recibe y, en caso de ser competente, reconoce la OEI y luego la asigna a la autoridad de ejecución competente para que esta la ejecute.

Mejores prácticas establecidas:

- ▶ Para determinar cuál es la autoridad de ejecución competente y obtener los datos de contacto pertinentes, puede consultarse el [Atlas de la RJE](#).
- ▶ En caso de que se hayan previsto varias medidas en distintas zonas geográficas y el Estado de ejecución carezca de autoridad central receptora, la autoridad de emisión debe comunicar a las autoridades de ejecución respectivas la existencia de las múltiples medidas solicitadas en el país.

5.2. Reconocimiento y ejecución (artículo 9)

Principio de Reconocimiento y ejecución (artículo 9 de la Directiva)

- ▶ **obligación de ejecutar** (artículo 1),
- ▶ **'sin requerir otra formalidad'** (artículo 9, apartado 1).

PERO a reserva del **reconocimiento** por parte de la autoridad de ejecución.

Legislación aplicable para la ejecución

La **ejecución** se rige por el **Derecho del Estado miembro de ejecución**.

PERO la autoridad de ejecución debe observar las formalidades y procedimientos *expresamente indicados* por la autoridad de emisión, «siempre que no sean contrarios a los principios jurídicos fundamentales del Estado de ejecución».

El artículo 9, apartado 1, de la Directiva sobre la OEI establece que la autoridad de ejecución debe **reconocer** una OEI «**sin requerir otra formalidad**», y asegurarse de su ejecución. La Directiva sobre la OEI no autoriza un estudio exhaustivo del expediente en el Estado de

ejecución, aunque sí deben realizarse algunos controles (véanse también el artículo 10, apartado 3, y el artículo 11 de la Directiva).

Las autoridades de ejecución deben observar, en la medida de lo posible, las formalidades y procedimientos expresamente indicados por las autoridades de emisión (artículo 9, apartado 2, de la Directiva), pero la OEI debe ejecutarse «de la misma manera y bajo las mismas circunstancias que si la medida de investigación de que se trate hubiera sido ordenada por una autoridad del Estado de ejecución» (artículo 9, apartado 1, de la Directiva).

5.4. Recurso a medidas de investigación distintas (artículo 10)

Recurso a una medida de investigación distinta (artículo 10 de la Directiva):

- ▶ si la medida **no existe** en el Estado miembro de ejecución y no es ninguna de las medidas contempladas en el artículo 10, apartado 2, de la Directiva (por ejemplo, medidas no invasivas);
- ▶ si en casos internos similares **no podría administrarse** la medida; o
- ▶ si una medida **menos invasiva** de la intimidad tendría el mismo resultado.

La Directiva sobre la OEI deja en manos de la autoridad de emisión el control de la proporcionalidad (véase el **apartado 4.2, Control de la proporcionalidad**), pero también establece que la autoridad de ejecución puede **recurrir a otra medida de investigación, cuando esta tenga el mismo resultado por medios menos invasivos de la intimidad** (artículo 10, apartado 3, de la Directiva), por ejemplo una orden de entrega en lugar de un registro domiciliario.

Reto detectado: Cuando en los Estados miembros implicados existen requisitos jurídicos diferentes para las medidas de investigación.

Mejores prácticas: Para evitar consultas y retrasos innecesarios entre las autoridades de ejecución y las de emisión, estas últimas pueden utilizar la OEI para señalar que pueden adoptarse medidas menos invasivas de la intimidad (que tienen el mismo resultado).

El artículo 10, apartado 2, de la Directiva sobre la OEI se refiere a las medidas de investigación que siempre tienen que existir en el Derecho nacional del Estado de ejecución, como cualquier medida no invasiva definida con arreglo al Derecho nacional del Estado de ejecución (artículo 10, apartado 2, letra d), de la Directiva). La mayoría de los Estados miembros no dispone en su legislación de una definición de «**medida no invasiva**», sino que considera que se trata de un concepto común definido en el lenguaje jurídico corriente que engloba a aquellas medidas que no afectan a los derechos fundamentales y que a menudo no requieren una orden judicial (véase también el considerando 16).

5.6. Motivos de denegación del reconocimiento o de la ejecución (artículo 11)

Motivos de denegación del reconocimiento o de la ejecución (artículo 11 de la Directiva):

- Inmunidad o privilegio** que haga **imposible ejecutar** la OEI. Esto puede incluir protecciones aplicables a las profesiones de médicos y abogados y también, aunque no se consideran necesariamente como privilegio o inmunidad, normas relativas a la libertad de prensa y a la libertad de expresión (considerando 20).
- Quando la ejecución pudiera lesionar intereses **esenciales de seguridad nacional**.
- En las diligencias administrativas y otros procedimientos incoados por autoridades judiciales, cuando la decisión pueda dar lugar a un proceso ante un tribunal penal y **la medida no estaría autorizada** en un caso nacional similar
- Violación del principio **ne bis in idem**.
- Quando una OEI se refiera a un delito **cometido en parte** en el Estado de ejecución y no **sea constitutivo de delito** en dicho Estado.
- Violación de los **derechos fundamentales**.

g) Doble tipificación

(con excepciones - anexo D).

h) El uso de la medida de investigación está limitado, con arreglo al Derecho del Estado de ejecución, a una **lista o categoría de delitos, o a un umbral**, que no conciernen al delito al que se refiere la OEI.

Artículo 11, apartado 4, de la Directiva: **Obligación de consulta** en relación con las letras a), b), d), e) y f) antes de decidir la denegación del reconocimiento o la ejecución de una OEI.

Los motivos de denegación del reconocimiento previstos en la Directiva sobre la OEI (artículo 11 y otros motivos mencionados en el capítulo IV de la Directiva) figuran en una lista exhaustiva que debe interpretarse de manera restrictiva, ya que constituyen una excepción al principio de reconocimiento mutuo. Por lo tanto, con arreglo al régimen de la OEI, no se dispone de margen para rechazar la ejecución de una OEI por motivos no incluidos en dicha lista, como por ejemplo el principio de oportunidad.

5.7. Casos urgentes

En casos urgentes puede ser particularmente difícil cumplir las formalidades que requiere la OEI, por ejemplo garantizar que el formulario de la OEI firmado se envíe en la lengua original y traducido a una lengua aceptada por el Estado miembro de ejecución, o que se respete el procedimiento de validación durante los días festivos y fines de semana. La Directiva sobre la OEI no regula las medidas provisionales que han de adoptarse antes de emitir una OEI.

Mejores prácticas con respecto a los asuntos urgentes

- ▶ En casos urgentes se recomienda comunicar con la autoridad de ejecución tan pronto como sea posible para evaluar las distintas opciones, preferiblemente con la participación, en el plazo debido, de **Eurojust** o de **los puntos de contacto de la Red Judicial Europea**.
- ▶ En algunos Estados miembros, en casos urgentes se aceptan las **solicitudes por correo electrónico, por fax o incluso por teléfono** antes de enviar la propia OEI. En algunas situaciones, la solución podría hallarse en el **artículo 7 del Convenio de asistencia judicial de 2000**, relativo al intercambio espontáneo de información.

- ▶ Algunos Estados miembros que no han comunicado la admisión de otra lengua oficial con arreglo al artículo 5, apartado 2, de la Directiva sí **aceptan** sin embargo **una OEI urgente en inglés**, siempre que la traducción se envíe poco después.
- ▶ Cuando se requiere la validación de una OEI, en casos urgentes algunos Estados miembros están dispuestos a adoptar algunas **medidas iniciales para obtener pruebas** incluso antes de recibir la OEI validada. En esos casos, es necesario enviar un correo electrónico con un breve resumen de los hechos. Además, cuando la autoridad validadora no está en situación de firmar la OEI, algunos Estados miembros aceptan que esta envíe un correo electrónico de confirmación.
- ▶ El documento de la RJE titulado «Competent authorities, languages accepted, urgent matters and scope of the EIO Directive» (Autoridades competentes, lenguas aceptadas, cuestiones urgentes y ámbito de aplicación de la Directiva sobre la OEI) incluye información sobre las prácticas de cada Estado miembro en asuntos urgentes, por ejemplo la medida en que puede utilizarse el inglés y el recurso al correo electrónico como primer paso.

5.8. Acuse de recibo (artículo 16, apartado 1, y anexo B) y límites temporales (artículo 12, anexo B)

Para acusar recibo de una OEI es obligatorio utilizar el **anexo B** (artículo 16, apartado 1, de la Directiva); de hecho, el anexo B tiene que ser cumplimentado y enviado a la autoridad de emisión cada vez que se recibe una OEI. Cuando la autoridad receptora transmita la OEI a otra autoridad para su ejecución, esta información debe incluirse en el anexo B, y la autoridad de emisión debe ponerse directamente en contacto con esa otra autoridad. El anexo B también sirve para comunicar a la autoridad de emisión la fecha a partir de la cual empiezan a correr los plazos.

Plazos obligatorios (artículo 12 de la Directiva)

La resolución de reconocimiento o ejecución de una OEI debe adoptarse **«con la misma celeridad y prioridad que en casos internos similares»**.

► Plazos obligatorios

- Para adoptar la resolución de reconocimiento o de ejecución (30 días + 30 días), y
- Para adoptar la medida (90 días a partir de la resolución de reconocimiento o de ejecución).

► Medidas cautelares (artículo 32)

- Decisión, si es posible, dentro de las 24 horas siguientes a la recepción de la OEI.

Al igual que otros instrumentos de reconocimiento mutuo, la Directiva sobre la OEI establece **límites temporales** para el reconocimiento o la ejecución y para

la práctica de medidas de investigación. El artículo 12, apartado 6, de la Directiva establece que, en caso de que la autoridad de ejecución no pueda respetar el límite temporal fijado, debe informar a la autoridad de emisión de las razones de la demora y consultarla sobre el plazo adecuado para practicar la medida de investigación. De este modo se aplaza la ejecución de la OEI. La demora no puede ser, bajo ninguna circunstancia, la causa o el motivo de una denegación de ejecución.

Casos relativos a pruebas electrónicas y períodos breves de conservación de datos: La Directiva sobre la OEI ofrece la posibilidad de recurrir a lo que denomina **medidas cautelares para situaciones muy urgentes** (artículo 32 de la Directiva), destinadas a impedir de forma cautelar la destrucción, transformación, desplazamiento, transferencia o enajenación de un objeto (incluidos los datos) que pudiera emplearse como prueba. En ese caso, la autoridad de ejecución debe decidir y comunicar la decisión sobre la medida cautelar lo antes posible y, cuando sea viable, dentro de las 24 horas siguientes a la recepción de la OEI. Se precisará una coordinación temprana, y habrá de implicarse a las autoridades judiciales.

6. Medidas de investigación específicas (artículos 22 a 31)

6.1. Aspectos generales

La Directiva sobre la OEI establece varias medidas de investigación específicas en virtud de sus artículos 22 a 31.

Los apartados 6.2 a 6.7 recogen la experiencia adquirida por Eurojust y la RJE respecto a algunas medidas de investigación, pero no incluyen descripciones exhaustivas porque la información de que se dispone sobre algunas de ellas— como el traslado temporal de personas detenidas (artículo 22 de la Directiva) o las investigaciones encubiertas (artículo 29) — es limitada.

6.2. Comparecencia por videoconferencia (artículo 24)

El artículo 24 de la Directiva sobre la OEI contempla la posibilidad de que **las personas investigadas o acusadas sean oídas por videoconferencia**. Algunas leyes de ejecución nacionales solo permiten que una

persona investigada o acusada comparezca por videoconferencia si da su consentimiento («se denegará»; motivo obligatorio de denegación del reconocimiento), y otras son menos rígidas («podrá denegarse»; motivo facultativo de denegación del reconocimiento).

El artículo 24, apartado 1, de la Directiva también acepta la posibilidad de que **sean oídos por videoconferencia «testigos» y «peritos»**. Aunque las «víctimas» no se mencionan explícitamente y, según algunos ordenamientos jurídicos nacionales, las «víctimas» no son «testigos» (diferentes derechos y obligaciones procesales, no tienen obligación de declarar ni de decir verdad), la mayoría de los Estados miembros parece aceptar que entran en el ámbito de aplicación del artículo 24 de la Directiva sobre la OEI.

Comparecencia por videoconferencia en la fase de la vista: Se ha planteado si podría utilizarse una OEI para la declaración de la persona acusada en la fase de la vista, y por tanto como modo de garantizar su participación en el proceso penal en lugar proceder a un

traslado temporal. El considerando 25 confirma que la Directiva OEI cubre todas las fases del proceso penal, incluida la fase de la vista. Ciertamente, aquellos Estados miembros cuya legislación exige la presencia efectiva del acusado en la vista no harán uso, en este contexto específico, de la comparecencia por videoconferencia en la fase de la vista. Probablemente, en las mismas circunstancias, tampoco recurrirán a esta medida aquellos Estados miembros que solo pueden servirse de la videoconferencia para la obtención de pruebas. Pero estos países pueden ejecutar las OEI procedentes de los Estados miembros en los que sí está autorizada la videoconferencia, siempre que se garanticen los derechos de la persona acusada y que su ejecución no se considere contraria a los principios fundamentales del Derecho del Estado miembro de ejecución (véase el artículo 24, apartado 2, letra b), de la Directiva).

Mejor práctica:

- ▶ Si la persona que ha de declarar tiene un estatuto diferente en el Estado miembro de emisión (testigo) que en el Estado miembro de ejecución (investigado), durante la comparecencia se le informará de sus derechos como testigo o investigado con arreglo a la legislación de cada uno de los dos Estados miembros.
- ▶ Del mismo modo, en el caso de la videoconferencia, la persona investigada o acusada está protegida por los derechos reconocidos en ambos ordenamientos jurídicos – es decir los derechos garantizados por el Estado miembro de ejecución y el de emisión – y los testigos y peritos pueden invocar el derecho a no testificar en caso de que esté reconocido en cualquiera de los dos sistemas jurídicos (véase el artículo 24, apartado 5, letra e), de la Directiva).

6.3. Comparecencia por conferencia telefónica (artículo 25)

La Directiva sobre la OEI prevé la posibilidad de que los **testigos y peritos declaren por conferencia telefónica**, pero parece excluir esta opción para las personas investigadas o acusadas, ya que el tenor del artículo 25, apartado 2, de la Directiva no hace referencia alguna a los apartados 1 y 2 de su artículo 24.

6.4. Información sobre operaciones bancarias y otro tipo de operaciones financieras (artículo 27)

El artículo 27 de la Directiva establece la posibilidad de ejecutar una OEI para la obtención de pruebas financieras sobre las cuentas de cualquier naturaleza que posea la persona sometida a un proceso penal en cualquier banco u otra entidad financiera no bancaria. De modo que el artículo no se limita a las personas investigadas o acusadas, sino que incluye a **toda persona** con respecto a la cual se considere necesaria dicha información financiera, siempre que la solicitud esté suficientemente motivada para ser utilizada durante el proceso penal (proporcionalidad; véase también el considerando 27).

6.5. Obtención de pruebas en tiempo real (artículo 28)

La mayoría de los Estados miembros considera que la redacción del artículo 28 de la Directiva sobre la OEI es suficientemente amplia para permitir medidas como la videovigilancia, el seguimiento o la localización mediante dispositivos técnicos (GPS) o el acceso a un sistema informático.

6.6. Intervención de telecomunicaciones con asistencia técnica (artículo 30)

Hay distintas posiciones respecto a si se puede aplicar el artículo 30 de la Directiva a una solicitud de instalación de un dispositivo de escucha encubierto (por ejemplo, implantación de micrófonos ocultos en un automóvil).

6.7. Intervención de telecomunicaciones sin asistencia técnica (artículo 31)

El artículo 31 regula la **notificación a un Estado miembro en el que se encuentra una persona objeto de un proceso penal y cuya asistencia técnica no es necesaria** (anexo C). La **falta de notificación o de aprobación** podría engendrar dudas sobre la admisibilidad de las pruebas. En algunos Estados miembros la autoridad central tiene competencia para recibir el anexo C, mientras que en otros el destinatario es la autoridad local, si esta se ha identificado.

En qué medida debe una autoridad notificada comprobar si «la intervención no se autorizaría en un caso interno similar» (artículo 31, apartado 3, de la Directiva): Existen opiniones divergentes, que van desde la comprobación meramente formal hasta el examen sustantivo, sobre qué información adicional es necesaria para realizar una evaluación cuyo resultado pueda ser eventualmente poner fin a la intervención o adoptar una decisión que impida que el material interceptado se utilice como prueba. En cualquier caso, no se puede exigir a las autoridades nacionales

que faciliten más información que la solicitada en el anexo A. La notificación no constituye una orden de reconocimiento de una medida de investigación (anexo A), sino que es una mera reflexión sobre el respeto de la soberanía del otro país.

Ámbito de aplicación material del artículo 31 de la Directiva sobre la OEI: Existen opiniones divergentes sobre si esta disposición se aplica también al caso de un dispositivo de escucha encubierto (por ejemplo, implantación de micrófonos ocultos en un automóvil).

7. Principio de especialidad

Además de su función específica en asuntos relativos a la extradición y el traslado de personas condenadas, el «principio de especialidad» también se aplica habitualmente a las solicitudes de asistencia judicial para la obtención de pruebas (por ejemplo, el artículo 23 del Convenio de asistencia judicial de 2000). Sin embargo, **la Directiva sobre la OEI no regula expresamente el principio de especialidad**, y los Estados miembros tienen opiniones divergentes acerca de si dicho principio se aplica o no en el contexto de la OEI.

Estos distintos puntos de vista conducen a planteamientos diferentes sobre la emisión y la ejecución de una OEI. Desde la perspectiva del Estado miembro de ejecución, algunos mencionan explícitamente que cuando se ejecuta una OEI solo se pueden utilizar las pruebas a efectos de esa investigación específica; otros Estados miembros no hacen mención alguna a esta circunstancia, pero dan por sentado que las pruebas no se utilizarán para otro fin. Desde la perspectiva del Estado miembro de emisión algunos consideran que,

antes de utilizar las pruebas en un caso distinto, siempre debe solicitarse autorización al Estado miembro de ejecución; otros estiman que ese paso no es necesario, puesto que es la autoridad de emisión quien decide y los Estados miembros transfieren las pruebas en consecuencia, con sujeción al marco jurídico aplicable en materia de protección de datos.

Mejor práctica establecida:

- ▶ En los casos en los que se haya recurrido en paralelo a un ECI y una OEI, es aconsejable mencionar explícitamente en las OEI que las pruebas obtenidas con la OEI (fuera del ECI) pueden compararse con los miembros del ECI.
- ▶ Para evitar problemas, es conveniente que el Estado miembro emisor curse una petición separada antes de utilizar las pruebas con fines distintos de los establecidos en la OEI inicial.

8. La orden europea de investigación frente a otros instrumentos

8.1. La orden europea de investigación frente a otros instrumentos

Un objeto puede ser necesario como prueba y también a efectos de decomiso. Si el objeto se aprehende para la **obtención de pruebas**, se utiliza la **OEI**. Para **incautarse de un objeto para su posterior decomiso** se requiere una **resolución de embargo preventivo** (véase también la Decisión Marco 2003/577/JAI). Si el objeto

se necesita para ambos fines, la opinión compartida es que cuando la principal finalidad es reunir pruebas debe utilizarse la OEI. La autoridad de emisión debe efectuar esta evaluación y aclarar el propósito de la medida de embargo preventivo.

El embargo preventivo y el decomiso de bienes para su restitución a una parte perjudicada no entran en el ámbito de aplicación de la Directiva sobre la OEI (sigue

siendo de aplicación el artículo 8 del Convenio de asistencia judicial de 2000; véase también el **apartado 2.1. Todas las medidas de investigación y disposiciones correspondientes**). En su lugar, debe cursarse una solicitud de asistencia judicial. Cuando se emite una OEI (a efectos probatorios) y posteriormente se entrega el bien al Estado de emisión sin ninguna restricción para su uso—siquiera su devolución al Estado de ejecución—el Estado de emisión puede decidir, de conformidad con su legislación nacional, que el bien sea restituido.

8.2. La orden europea de investigación frente a los equipos conjuntos de investigación

En términos generales, las OEI y los ECI son instrumentos diferentes, y debe evaluarse en cada caso individual cuál de ellos es más eficaz en función de las circunstancias (por ejemplo los países implicados, la complejidad del caso, el tipo y el número de medidas de investigación necesarias, los costes previstos, etc.). Algunas veces **pueden combinarse ambas herramientas**, y las pruebas obtenidas por un país del ECI mediante la emisión de una OEI a un país externo al ECI pueden compartirse dentro del ECI – con una cláusula explícita en la OEI que permita compartir pruebas—. Aquellos países en los que las autoridades policiales tienen un papel importante pueden preferir la opción del ECI en lugar de un sistema de OEI «judicializado».

8.3. La orden europea de investigación frente a la orden de detención europea

El **considerando 25** de la Directiva sobre la OEI subraya que si se debe trasladar a una persona a otro Estado miembro a efectos de su enjuiciamiento, con inclusión de su puesta a disposición de un órgano jurisdiccional para ser sometida a juicio, debe emitirse una orden de detención europea.

Sin embargo, podría utilizarse la Directiva sobre la OEI para **trasladar a personas con el fin de obtener pruebas del interesado**. Dado que esta medida afecta a la privación de libertad, el juez del Estado miembro emisor debe tomar parte en las disposiciones prácticas a las que se refiere el artículo 22, apartado 5, de la Directiva sobre la OEI.

8.4. Vigilancia transfronteriza

De conformidad con su considerando 9, **la Directiva sobre la OEI no se debe aplicar a la vigilancia transfronteriza** a la que se refiere el **Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen**. La mayoría de los Estados miembros considera que la vigilancia transfronteriza es una cuestión de cooperación policial y que en estos casos no debe emitirse una OEI. Para otros Estados miembros, la vigilancia transfronteriza es un tema de cooperación judicial. Algunos Estados miembros han manifestado además que la vigilancia transfronteriza no se encuadra en la OEI, a menos que el procedimiento conlleve seguimiento de dispositivos, geolocalización o escuchas telefónicas. Las divergencias de interpretación en cuanto al ámbito de aplicación de la OEI respecto a la vigilancia transfronteriza pueden plantear problemas. Uno de ellos es la limitación del uso de las pruebas obtenidas mediante vigilancia transfronteriza. En algunos Estados miembros las pruebas conseguidas por este medio pueden utilizarse en los tribunales, pero en otros Estados miembros no es así.

En algunos Estados miembros en los que no es posible emitir una OEI para vigilancia transfronteriza porque está excluido del ámbito de aplicación de su legislación nacional, sí puede ejecutarse la medida cuando esta consta en una OEI recibida, ya que la legislación nacional tiene en cuenta las posibles diferencias existentes en la legislación nacional de otros Estados miembros.

9. Asistencia dispensada por Eurojust y la Red Judicial Europea

9.1. Consideraciones generales

Eurojust y la RJE pueden agilizar las distintas fases del procedimiento de una OEI – en particular las fases de elaboración, transmisión, reconocimiento, ejecución y actuación consecutiva – y asesorar al respecto. En caso de necesitar ayuda para determinar si se ha de contactar con Eurojust o con la RJE en un caso concreto, consulte el documento conjunto «Assistance in International Cooperation in Criminal Matters for Practitioners, EJM and Eurojust» (Asistencia a la cooperación internacional en materia penal para profesionales, la RJE y Eurojust).

Antes de que se emita la OEI, Eurojust y la RJE pueden contribuir, por ejemplo, a: i) redactar la OEI y aclarar cuestiones jurídicas; ii) determinar la autoridad receptora o de ejecución competente; iii) ejercer una función consultiva respecto a la utilización de la OEI en relación con otros instrumentos (de reconocimiento mutuo); iv) poner a punto una posible estrategia de cooperación (incluida la planificación de plazos).

Una vez emitida la OEI, la autoridad de emisión o la autoridad de ejecución pueden solicitar la asistencia de Eurojust y de la RJE respecto a cuestiones como: i) si la OEI se ha recibido debidamente; ii) si la OEI está lista para su ejecución (artículo 9, apartado 6, de la Directiva sobre la OEI); iii) si ha surgido alguna dificultad (artículo 7, apartado 7, de la Directiva); y iv) si se requiere información o documentación adicional (artículo 11, apartado 4, de la Directiva).

Cuando se inicia un procedimiento de consulta, o cuando se requieren respuestas adicionales, Eurojust y la RJE pueden **servir de puente**. La OEI establece varios procedimientos de consulta mediante los cuales se puede presentar a Eurojust y a la RJE una solicitud de asistencia, por ejemplo para:

- ▶ comprobar la pertinencia de una OEI (control de proporcionalidad) (artículo 6, apartado 3, de la Directiva);
- ▶ esclarecer obstrucciones o comprobar la autenticidad de documentos (artículo 7, apartado 7, de la Directiva);
- ▶ facilitar el reconocimiento y la ejecución de una OEI (artículo 9, apartado 6, de la Directiva);
- ▶ mantener consultas sobre la posibilidad de recurrir a otro tipo de medida de investigación y sobre la opción de retirar la OEI (artículo 10, apartado 4, de la Directiva);
- ▶ mantener consultas sobre la comunicación de cualquier información necesaria cuando existan motivos para denegar el reconocimiento o la ejecución de la OEI, antes de tomar una decisión (artículo 11, apartado 4, de la Directiva);
- ▶ determinar los plazos adecuados para practicar una medida de investigación concreta cuando no se pueda respetar el límite temporal fijado (artículo 12, apartado 6, de la Directiva);
- ▶ mantener consultas sobre el traslado temporal de pruebas (artículo 13, apartado 4, de la Directiva);
- ▶ informarse mutuamente sobre las vías de recurso (artículo 14, apartado 5, de la Directiva);

- ▶ determinar la posibilidad y el modo de repartir los gastos extraordinarios (artículo 21, apartado 2, de la Directiva); y
- ▶ aclarar cuestiones relacionadas con la cumplimiento del formulario que figura en el anexo C (notificación de intervenciones que no requieren asistencia técnica) (artículo 31 de la Directiva; anexo C).

9.2. Eurojust

La Directiva sobre la OEI es fundamentalmente una herramienta para la cooperación bilateral. No aborda la coordinación multilateral ni entre varias jurisdicciones, y tampoco los aspectos multidisciplinares de la lucha contra la delincuencia transnacional organizada.

En aquellos casos multilaterales complejos en los que las medidas afectan a distintas zonas del territorio nacional, y que además requieren la coordinación simultánea con otras medidas en el Estado miembro de emisión o en otros Estados miembros o terceros Estados no pertenecientes a la UE, Eurojust puede ser de utilidad. Del mismo modo, las autoridades de emisión pueden recurrir a Eurojust cuando tengan intención de emitir una OEI en un caso que implique a varias jurisdicciones. Estos casos requieren la adopción de múltiples disposiciones en los distintos Estados miembros, en particular cuando las medidas de investigación deben practicarse un día concreto de intervención conjunta de forma coordinada y simultánea en distintos Estados, habida cuenta de los mecanismos de coordinación que ofrece Eurojust (reuniones de coordinación y centros de coordinación).

Los proyectos de OEI se presentan a menudo antes de la reunión de coordinación – o antes del día de la intervención – para que las autoridades de ejecución puedan formular observaciones, a fin de garantizar la correcta ejecución de las OEI definitivas.

9.3. La Red Judicial Europea

Los puntos de contacto de la RJE actúan como «intermediarios activos» y ayudan a las autoridades de emisión y las de ejecución a establecer contactos directos. Como se indica más arriba, los puntos de contacto de la RJE prestan asistencia diariamente. El recurso a los puntos de contacto de la RJE ha demostrado ser especialmente útil en casos urgentes, y cuando la autoridad de validación competente del Estado miembro de emisión no está en situación de firmar una OEI, para estudiar la forma de proceder.

Otra situación en la que se recomienda recurrir a los puntos de contacto de la RJE es cuando han de adoptarse varias medidas en distintas zonas geográficas de un Estado miembro de ejecución concreto.

El sitio web de la RJE recoge información y herramientas para la aplicación práctica de los instrumentos jurídicos de la UE, incluida la Directiva sobre la OEI. Los profesionales pueden consultar en él la Directiva en todas las lenguas de la UE y hallar información sobre la situación de su incorporación a Derecho (por ejemplo, fecha de entrada en vigor en los distintos Estados miembros, notificaciones y enlaces a la legislación nacional), las autoridades competentes, las lenguas aceptadas en los distintos Estados miembros, los anexos A, B y C en todas las lenguas de la UE en formato Word, etc.

El sitio web ofrece en línea las siguientes herramientas prácticas:

- ▶ El **Asistente Compendio**, que permite redactar una OEI en línea y traducir de manera inmediata las partes estáticas a una lengua oficial de la UE;
- ▶ El **Atlas Judicial**, que sirve para determinar la autoridad local competente para recibir la OEI;
- ▶ Las «**Fichas belgas**», que proporcionan información jurídica práctica y concisa sobre una serie de medidas de investigación; y
- ▶ La **Biblioteca Judicial**, que contiene gran cantidad de documentos útiles, por ejemplo la versión en Word de los tres anexos de la Directiva sobre la OEI y de los manuales nacionales de los que se tiene constancia. En caso de que se transmitan a la RJE, los manuales nacionales sobre la OEI se incorporan al sitio web de la RJE con acceso restringido.

Bibliografía

Directiva 2014/41/CE de 3 de abril de 2014 relativa a la orden europea de investigación en materia penal

Informe sobre los resultados de la reunión de Eurojust relativa a la orden europea de investigación, La Haya, 19 y 20 de septiembre de 2018 (en inglés)

Conclusiones sobre la OEI (2017) — Reuniones plenarias n.º 48 y n.º 49 de la RJE celebradas en Malta y en Tallin (en inglés)

Conclusiones de la RJE sobre la orden europea de investigación (2018) (en inglés)

Documento de la RJE: «Autoridades competentes, lenguas aceptadas, cuestiones urgentes y ámbito de aplicación de la Directiva relativa a la orden europea de investigación» (en inglés)

Nota de Eurojust y la RJE sobre el significado de «disposiciones correspondientes» y el régimen jurídico aplicable en caso de retraso en la transposición de la Directiva sobre la OEI (en inglés)

Iniciativa del Reino de Bélgica, la República de Bulgaria, la República de Estonia, el Reino de España, la República de Austria, la República de Eslovenia y el Reino de Suecia con vistas a la adopción de una Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la orden europea de investigación en materia penal — Lista de las disposiciones de los instrumentos jurídicos actualmente existentes que pueden verse afectadas (documento 14445/2011 del Consejo) (en inglés)

Documento conjunto — Asistencia a la cooperación internacional en materia penal para profesionales, la RJE y Eurojust (en inglés)



Eurojust, Johan de Wittlaan 9, 2517 JR The Hague, The Netherlands
www.eurojust.europa.eu • info@eurojust.europa.eu • +31 70 412 5000
Twitter & LinkedIn: @Eurojust

Print: *Catalogue number:* QP-02-19-415-ES-C • *ISBN:* 978-92-9490-409-6 • *DOI:* 10.2812/807780
Pdf: *Catalogue number:* QP-02-19-415-ES-N • *ISBN:* 978-92-9490-406-5 • *DOI:* 10.2812/32010