



Francisco Javier Donaire Villa
Andreu Olesti Rayo
(coords.)

Técnicas y ámbitos de coordinación en el Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia

3



Marcial
Pons

58.098

FRANCISCO JAVIER DONAIRE VILLA
ANDREU OLESTI RAYO
(Coords.)



TÉCNICAS Y ÁMBITOS DE COORDINACIÓN EN EL ESPACIO DE LIBERTAD, SEGURIDAD Y JUSTICIA

| | |
|---------------------------------------|-----------------------|
| M. ^a Asunción ASÍN CABRERA | Sílvia MORGADES GIL |
| Celia DÍAZ MORGADO | Andreu OLESTI RAYO |
| Francisco Javier DONAIRE VILLA | Marta ORTEGA GÓMEZ |
| Sonia GARCÍA VÁZQUEZ | Roberto SERRANO AMADO |
| Sara IGLESIAS SÁNCHEZ | David VALLESPÍN PÉREZ |

Marcial Pons

MADRID | BARCELONA | BUENOS AIRES | SÃO PAULO

2015

ÍNDICE

| | Pág. |
|--|------|
| ABREVIATURAS..... | 7 |
| PRESENTACIÓN, por <i>Francisco Javier Donaire Villa y Andreu Olesti Rayo</i> | 9 |
| CAPÍTULO I. ¿DE QUÉ HABLAMOS CUANDO HABLAMOS DE COORDINACIÓN EN EL ÁMBITO DE LA UNIÓN EUROPEA, Y POR TANTO, DEL ELSJ?, por <i>Francisco Javier Donaire Villa</i> | 13 |
| 1. HABLAMOS, EN PRIMER LUGAR, DE UNA NOCIÓN COMUNITARIA, POLISÉMICA Y DE ÍNDOLE COMPETENCIAL | 14 |
| 2. DENTRO DE LA UNIÓN EN GENERAL..... | 15 |
| 2.1. ... Hablamos de un criterio de reparto competencial, dando lugar, <i>nominatim</i> , a competencias «de coordinación»... .. | 15 |
| 2.2. ... Pero hablamos también de modalidades de ejercicio de otros tipos de competencia comunitaria..... | 18 |
| 2.2.1. ... Denominadas como «de coordinación» y previstas en el propio Derecho originario... .. | 19 |
| 2.2.2. ... O también denominadas como «de coordinación» y tipificadas por el Derecho derivado... .. | 22 |
| 2.2.2.1. ... Haciendo equivaler coordinación a armonización o aproximación de legislaciones... .. | 22 |
| 2.2.2.2. ... O no (coordinación normativa sin armonización de las legislaciones: reconocimiento mutuo)..... | 24 |
| 2.2.3. ... O generados mediante la praxis, en combinación con el Derecho originario... .. | 26 |
| 2.3. Por su contenido funcional, cuando hablamos de coordinación... | 27 |

| | <u>Pág.</u> |
|--|-------------|
| 2.3.1. ... Hablamos de coordinación normativa... | 27 |
| 2.3.2. ... O hablamos de coordinación administrativa... | 30 |
| 2.3.2.1. ... Obligatoria... | 31 |
| 2.3.2.2. ... O voluntaria... | 33 |
| 2.3.3. ... O hablamos de fórmulas funcionalmente mixtas (coordinación normativa y administrativa simultáneamente)... | 35 |
| 2.3.4. ... ¿O de coordinación jurisdiccional?... | 36 |
| 2.4. En cuanto a los actores intervinientes, cuando hablamos de coordinación... | 36 |
| 2.4.1. ... Hablamos de coordinación comunitaria de la acción de los Estados miembros... | 37 |
| 2.4.2. ... O de coordinación paracomunitaria entre los propios Estados miembros... | 37 |
| 2.4.2.1. ... Exclusivamente intergubernamental... | 38 |
| 2.4.2.2. ... O con órganos de la Unión como foro exclusivamente institucional de desarrollo... | 39 |
| 3. Y CONCRETAMENTE EN LA POLÍTICA DE LA UNIÓN RELATIVA AL ESPACIO DE LIBERTAD, SEGURIDAD Y JUSTICIA... | 40 |
| 3.1. ... ¿Cabe hablar de coordinación pese a tratarse de materia de competencia compartida...? | 41 |
| 3.2. Las (diversas) modalidades de coordinación textualmente presentes en la regulación originaria del ELSJ: un panorama global... | 43 |
| | |
| CAPÍTULO II. LA JURISPRUDENCIA DEL TJUE EN EL ÁMBITO DEL ESPACIO DE LA LIBERTAD, SEGURIDAD U JUSTICIA Y LAS COMPETENCIAS DE LOS ESTADOS MIEMBROS, por Sara Iglesias Sánchez ... | 47 |
| 1. INTRODUCCIÓN | 47 |
| 2. REFLEXIONES EN TORNO A LA NOCIÓN DE «COORDINACIÓN» | 49 |
| 3. LAS COMPETENCIAS EXCLUSIVAS DE LOS ESTADOS E IMPACTO DEL DERECHO DE LA UNIÓN | 51 |
| 4. COMPETENCIAS EXCLUSIVAS DE LOS ESTADOS EN EL ÁMBITO DEL ELSJ EXPRESAMENTE PREVISTAS POR EL TRATADO | 54 |
| 5. LA FÓRMULA DE LOS « <i>RETAINED POWERS</i> » EN EL ESPACIO DE LIBERTAD, SEGURIDAD Y JUSTICIA | 57 |
| 6. EL ENCUADRE DEL MARGEN DE APRECIACIÓN DE LOS ESTADOS MIEMBROS EN EL ELSJ Y LOS INSTRUMENTOS BASADOS EN EL RECONOCIMIENTO Y CONFIANZA MUTUOS | 60 |
| 7. REFLEXIONES FINALES | 63 |

| | <u>Pág.</u> |
|--|-------------|
| CAPÍTULO III. EL LARGO CAMINO HACIA LA CONSTRUCCIÓN DE UN ESPACIO JUDICIAL EUROPEO , por <i>Sonia García Vázquez</i> | 65 |
| 1. EL NACIMIENTO DE LA FISCALÍA EUROPEA: LA COORDINACIÓN EFICAZ DENTRO DEL MARCO JURISDICCIONAL EUROPEO | 65 |
| 2. LA PERMANENTE APROXIMACIÓN ENTRE SISTEMAS JURÍDICOS: UN INTENTO DE CONVERGENCIA COHERENTE DE LOS SISTEMAS JUDICIALES DE LOS ESTADOS-MIEMBROS EN UN CONTEXTO DE TENSIONES ENTRE LAS DISTINTAS TRADICIONES JURÍDICAS NACIONALES | 78 |
| CAPÍTULO IV. LA EUROORDEN Y EL RESPETO DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES , por <i>Roberto Serrano Amado y David Vallespín Pérez</i> | 93 |
| 1. LA EUROORDEN COMO «MANIFESTACIÓN EUROPEA DE LA EXTRADICIÓN». EL CAMINO HACIA LA «ARMONIZACIÓN EUROPEA» DE LA NORMATIVA SUSTANTIVA Y PROCESAL. COMO PRESUPUESTO NECESARIO DEL RECONOCIMIENTO MUTUO..... | 94 |
| 2. ALGUNAS REFLEXIONES, DESDE LA PERSPECTIVA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES, ACERCA DE LOS PRINCIPIOS GENERALES QUE RIGEN LA EUROORDEN | 97 |
| 3. ALGUNAS REFLEXIONES, DESDE LA PERSPECTIVA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES, ACERCA DE LOS PRESUPUESTOS PARA LA EJECUCIÓN DE UNA EUROORDEN SOLICITADA A ESPAÑA POR OTRO MIEMBRO DE LA UNIÓN EUROPEA | 100 |
| 4. LA CONVENIENCIA DE HABER INCORPORADO UNA CAUSA ADICIONAL DE DENEGACIÓN EN ATENCIÓN A LA INOBSERVANCIA DEL DEBIDO RESPETO DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. ESPECIAL REFERENCIA A LAS SENTENCIAS DICTADAS EN REBELDÍA Y A LA CORRECTA INTERPRETACIÓN DEL DERECHO A LA ASISTENCIA LETRADA..... | 103 |
| CAPÍTULO V. EL ACERVO DE SCHENGEN COMO INSTRUMENTO Y ESCENARIO DE COORDINACIÓN EN EL ESPACIO DE LIBERTAD, SEGURIDAD Y JUSTICIA , por <i>Francisco Javier Donaire Villa</i> | 107 |
| 1. SCHENGEN Y LA LIBRE CIRCULACIÓN DE PERSONAS SIN CONTROLES EN LAS FRONTERAS INTERIORES DE LA UNIÓN EUROPEA (O LA «SCHENGENIZACIÓN» DE LA UNIÓN EUROPEA) | 108 |

| | | |
|--|--|-----|
| 2. | EL ACERVO DE SCHENGEN COMO DERECHO DERIVADO (DE UNA COOPERACIÓN REFORZADA) PARA LA REALIZACIÓN DEL ESPACIO DE LIBERTAD, SEGURIDAD Y JUSTICIA..... | 111 |
| 3. | CATALOGACIÓN COMPETENCIAL DEL ACERVO DE SCHENGEN: MATERIA DE COMPETENCIA COMPARTIDA (ESPACIO DE LIBERTAD, SEGURIDAD Y JUSTICIA)..... | 113 |
| 4. | EL PLURAL ENCAJE DEL ACERVO DE SCHENGEN EN LA NOCIÓN POLISÉMICA DE COORDINACIÓN COMO CATEGORÍA COMPETENCIAL DE LA UNIÓN EUROPEA | 113 |
| 5. | EL ACERVO DE SCHENGEN COMO INSTRUMENTO DE COORDINACIÓN COMUNITARIA DE LAS NORMATIVAS NACIONALES: EL CÓDIGO DE FRONTERAS SCHENGEN..... | 116 |
| 5.1. | La definición de las fronteras interiores y exteriores | 117 |
| 5.2. | Las normas sobre control de las fronteras exteriores | 117 |
| 5.2.1. | Los requisitos generales de entrada..... | 117 |
| 5.2.2. | Los servicios nacionales competentes para la práctica de los controles (la guardia nacional de fronteras)..... | 120 |
| 5.3. | Las disposiciones sobre la ausencia de controles en las fronteras interiores y sobre las condiciones para su (ahora ya no tan) excepcional restablecimiento temporal | 121 |
| 6. | EL ACERVO DE SCHENGEN COMO INSTRUMENTO DE COORDINACIÓN COMUNITARIA DE ACTUACIONES EJECUTIVAS DE LOS ESTADOS MIEMBROS: LA AGENCIA FRONTEX Y LA COOPERACIÓN LOCAL SCHENGEN..... | 125 |
| 6.1. | FRONTEX: instancia de coordinación operativa de los Estados miembros en las fronteras exteriores y de organización y ejecución de operaciones de retorno de inmigrantes en situación ilegal | 125 |
| 6.2. | El Código de Visados y la cooperación local Schengen como mecanismo de coordinación de las Administraciones consulares nacionales en la expedición de visados | 128 |
| 7. | EL ACERVO DE SCHENGEN COMO INSTRUMENTO DE COORDINACIÓN DE ACTUACIONES JUDICIALES NACIONALES: EL ART. 54 DEL CONVENIO DE SCHENGEN Y EL ALCANCE TRANSFRONTERIZO DEL PRINCIPIO <i>NE BIS IN IDEM</i> EN EL ESPACIO DE LIBERTAD, SEGURIDAD Y JUSTICIA..... | 133 |
| 8. | SCHENGEN COMO ESCENARIO (U OBJETO) DE COORDINACIÓN: EL NUEVO MECANISMO DE EVALUACIÓN DE LA APLICACIÓN DEL ACERVO POR LOS ESTADOS MIEMBROS PARTICIPANTES | 135 |
| | | |
| CAPÍTULO VI. LA LUCHA CONTRA LA INMIGRACIÓN IRREGULAR, por <i>Celia Díaz Morgado</i> | | 141 |
| 1. | INTRODUCCIÓN | 141 |

| | Pág. |
|--|------------|
| 2. POLÍTICA DE LA UNIÓN EUROPEA DE LUCHA CONTRA LA INMIGRACIÓN IRREGULAR..... | 143 |
| 2.1. Control de fronteras exteriores de la Unión Europea..... | 144 |
| 2.1.1. Frontex | 146 |
| 2.1.2. Eurosur | 148 |
| 2.2. La utilización del derecho penal en la lucha contra la inmigración irregular | 149 |
| 2.2.1 El tráfico ilegal de personas | 150 |
| 2.2.2. Contratación de trabajadores extranjeros en situación irregular | 153 |
| 2.3. Política de Retorno | 156 |
| 3. CONCLUSIONES | 160 |
| | |
| CAPÍTULO VII. LAS ASOCIACIONES PARA LA MOVILIDAD CON CABO VERDE, MARRUECOS Y TÚNEZ: UN INSTRUMENTO MARCO DE DIÁLOGO, COOPERACIÓN Y COORDINACIÓN ENTRE LA UE Y TERCEROS PAÍSES, por <i>María Asunción Asín Cabrera</i> | 163 |
| 1. INTRODUCCIÓN | 163 |
| 2. LAS ASOCIACIONES PARA LA MOVILIDAD: UN INSTRUMENTO MARCO DE DIÁLOGO POLÍTICO, COOPERACIÓN OPERATIVA Y COORDINACIÓN ENTRE LA UNIÓN EUROPEA Y TERCEROS PAÍSES..... | 166 |
| 2.1. Aproximación conceptual y objetivos de las Asociaciones de Movilidad..... | 167 |
| 2.2. El <i>modus operandi</i> y la formalización de las Asociaciones de movilidad..... | 167 |
| 2.3. Criterios de establecimiento de las Asociaciones de Movilidad y de selección de los terceros Países | 169 |
| 3. LAS ASOCIACIONES PARA LA MOVILIDAD CON CABO VERDE, MARRUECOS Y TÚNEZ..... | 171 |
| 3.1. Estructura y contenido de las Asociaciones de movilidad..... | 174 |
| 4. REFLEXIONES FINALES..... | 178 |
| | |
| CAPÍTULO VIII. LA TRATA DE SERES HUMANOS EN EL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA, por <i>Marta Ortega Gómez</i> | 181 |
| 1. INTRODUCCIÓN | 181 |
| 2. LA TRATA DE SERES HUMANOS EN EL DERECHO ORIGINARIO DE LA UNIÓN..... | 183 |
| 3. CARACTERIZACIÓN DE LA TRATA DE SERES HUMANOS EN LA DIRECTIVA 2011/36/UE | 185 |

| | | |
|------|---|-----|
| 4. | LA DIRECTIVA 2011/36/UE Y EL NUEVO ENFOQUE INTEGRADO Y GLOBAL BASADO EN LA VULNERACIÓN DE DERECHOS HUMANOS..... | 190 |
| 5. | PROTECCIÓN Y ASISTENCIA A LAS VÍCTIMAS DE TRATA EN EL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA..... | 191 |
| 5.1. | Asistencia y apoyo a las víctimas de trata..... | 191 |
| 5.2. | Derecho de residencia temporal vinculado a la cooperación de la víctima con las autoridades nacionales..... | 192 |
| 5.3. | Derechos de las víctimas en el proceso penal..... | 194 |
| 6. | CONSIDERACIONES FINALES..... | 195 |

CAPÍTULO IX. LA COORDINACIÓN DE LOS ESTADOS MIEMBROS EN LA SEGUNDA FASE DE LA POLÍTICA EUROPEA COMÚN DE ASILO: EL PAPEL DE LA OFICINA DE APOYO AL ASILO (EASO), por *Silvia Morgades Gil*.....

| | | |
|--------|---|-----|
| 1. | INTRODUCCIÓN..... | 198 |
| 2. | EL SISTEMA DUBLÍN EN CONTEXTO..... | 199 |
| 2.1. | La coordinación en materia de asilo de los Estados miembros de la UE a través del sistema de Dublín y sus límites, tras las interpretaciones jurisprudenciales del TEDH y del TJUE..... | 200 |
| 2.1.1. | La Sentencia del TEDH, de 21 de enero de 2011, <i>M.S.S. c. Bélgica y Grecia</i> | 204 |
| 2.1.2. | La Sentencia del TJUE, de 21 de diciembre de 2011, <i>N.S y M.E.</i> y otros..... | 205 |
| 2.1.3. | La Sentencia del TJUE, de 6 de noviembre de 2012, <i>K y Bundesaylamt</i> | 206 |
| 2.2. | Segunda fase de los instrumentos normativos para el desarrollo de una Política Europea Común de Asilo: el Reglamento <i>Dublín III</i> | 208 |
| 2.2.1. | Principales cambios en el Reglamento <i>Dublín III</i> : las excepciones al traslado..... | 208 |
| 2.2.2. | Cambios en las cláusulas sobre protección de la vida familiar y en las cláusulas de flexibilidad..... | 211 |
| 3. | LA OFICINA EUROPEA DE APOYO AL ASILO. INSTRUMENTO PARA LA COORDINACIÓN DE LOS SISTEMAS DE ASILO DE LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA UE..... | 214 |
| 3.1. | Creación, naturaleza y organización de la EASO..... | 216 |
| 3.2. | Principales actividades y logros de la EASO..... | 218 |
| 3.2.1. | Respecto del apoyo a la cooperación (y) práctica en materia de asilo de los Estados miembros..... | 218 |
| 3.2.2. | Respecto del apoyo a los Estados miembros sometidos a presiones especiales..... | 221 |

| | Pág. |
|--|------------|
| 3.2.3. Respecto de la contribución a la instauración del S(R) ECA..... | 223 |
| 4. REFLEXIONES FINALES..... | 224 |
| CAPÍTULO X. LA COORDINACIÓN DE LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA EN LA LUCHA CONTRA EL BLANQUEO DE CAPITALS, por Andreu Olesti Rayo..... | 229 |
| 1. PLANTEAMIENTO PREVIO: EL GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA INTERNACIONAL..... | 229 |
| 2. LA ACCIÓN DEL GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA INTERNACIONAL (GAFI)..... | 231 |
| 2.1. Las recomendaciones del GAFI..... | 231 |
| 2.2. La creación de instancias que complementen la acción del GAFI..... | 237 |
| 2.2.1. Las asociaciones regionales para actuar en común en la lucha contra el blanqueo de capitales..... | 237 |
| 2.2.2. Las Unidades de Información Financiera..... | 240 |
| 3. LOS INSTRUMENTOS JURÍDICOS ADOPTADOS POR LAS INSTITUCIONES DE LA UNIÓN EUROPEA PARA SATISFACER EL CONTENIDO DE LAS RECOMENDACIONES DE GAFI..... | 242 |
| 3.1. La primera aproximación: la Directiva del Consejo 91/308 de 10 de junio..... | 243 |
| 3.2. La ampliación del ámbito de aplicación operada por la Directiva 2001/97..... | 244 |
| 3.3. El incremento de las medidas preventivas contemplado en la Directiva 2005/60 de 26 de octubre..... | 247 |
| 3.4. Los cambios introducidos en la nueva propuesta de Directiva contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo..... | 249 |
| 4. CONSIDERACIONES Y REFLEXIONES FINALES..... | 252 |