

**Asunto C-195/20 PPU**

**Petición de decisión prejudicial**

**Fecha de presentación:**

8 de mayo de 2020

**Órgano jurisdiccional remitente:**

Bundesgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal,  
Alemania)

**Fecha de la resolución de remisión:**

21 de abril de 2020

**Acusado:**

XC

**Otro interviniente:**

Generalbundesanwalt beim Bundesgerichtshof (Fiscal General  
Federal ante el Tribunal Supremo de lo Civil y Penal)

---

**BUNDESGERICHTSHOF (TRIBUNAL SUPREMO DE LO CIVIL Y  
PENAL)**

**RESOLUCIÓN**

[*omissis*]

de

21 de abril de 2020

en la causa penal

contra

XC

[*omissis*]

por violación y otros delitos

Otro interviniente: el Generalbundesanwalt  
beim Bundesgerichtshof

La Sala Sexta de lo Penal del Bundesgerichtshof ha resuelto el 21 de abril de 2020:

1. Plantear al Tribunal de Justicia de la Unión Europea la siguiente cuestión prejudicial con arreglo al artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea:

«¿Debe interpretarse el artículo 27, apartados 2 y 3, de 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 miembros (DO 2002, L 190, p. 1; en lo sucesivo, “Decisión Marco”), en su versión modificada por la Decisión Marco 2009/299/JAI del Consejo, de 26 de febrero de 2009 (DO 2009, L 81, p. 24), en el sentido de que el principio de especialidad no se opone a una medida restrictiva de la libertad impuesta por una infracción cometida antes de la entrega y diferente de aquella por la cual se ha decidido la entrega, cuando el interesado ha abandonado voluntariamente el territorio del Estado miembro emisor después de la entrega, pero posteriormente ha sido entregado de nuevo por otro Estado miembro de ejecución al territorio del Estado miembro emisor en virtud de una nueva orden de detención europea, y el segundo Estado miembro de ejecución ha prestado su consentimiento para el enjuiciamiento, condena y ejecución de la pena por esta otra infracción?»

2. Se suspende el procedimiento de casación hasta que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea se pronuncie sobre la cuestión prejudicial.

#### Fundamentos

- 1 La Sala Sexta de lo Penal del Bundesgerichtshof debe resolver el recurso de casación interpuesto por el acusado contra la sentencia del Landgericht Braunschweig (Tribunal Regional de lo Civil y Penal de Braunschweig) de 16 de diciembre de 2019. Este tribunal declaró al acusado culpable de un delito de violación grave en concurso con robo con violencia cometido en Portugal en 2005, pues, conforme a los hechos considerados probados, el 2 de septiembre de 2005 aproximadamente a las 22.30 h, en Praia da Luz (Portugal), enmascarado y armado, en particular, con un alfanje, penetró en la vivienda de una estadounidense que entonces contaba 72 años, la ató y la amordazó y, durante unos 15 minutos, la golpeó con un objeto metálico flexible en el pecho, el bajo vientre, los brazos y las nalgas, para acabar violándola vaginalmente y, por último, obligarla a entregarle dinero. Teniendo en cuenta penas individuales derivadas de una sentencia del Amtsgericht Niebüll (Tribunal de lo Civil y Penal de Niebüll) de 6 de octubre de 2011, el Landgericht le impuso una pena privativa de libertad conjunta de siete años e imputó a dicha pena un período de detención a efectos de entrega ya cumplido en Italia, a razón de 1 a 1.

- 2 Con su recurso de casación, el acusado reprocha, en particular, la violación del principio de especialidad establecido en el artículo 83h, apartado 1, punto 1, de la Gesetz über die Internationale Rechtshilfe in Strafsachen (Ley de asistencia jurídica internacional en materia penal; en lo sucesivo, «IRG»), introducida por la Gesetz zur Umsetzung des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union (Ley de transposición de la Decisión Marco relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados miembros de la Unión Europea), de 20 de julio de 2006 (BGBl. I, p. 1721).

### I.

- 3 El procedimiento prejudicial se basa en los siguientes hechos:
- 4 1. A comienzos del año 2016 se inició contra el acusado un proceso penal por abusos sexuales a un menor. A raíz de la orden de detención europea expedida el 23 de agosto de 2016 por este motivo por la Fiscalía de Hannover, el Tribunal da Relação de Évora (Audiencia de Évora, Portugal) autorizó la entrega del acusado a las autoridades judiciales alemanas, sin que este renunciase al principio de especialidad. El 22 de junio de 2017, fue entregado a Alemania y cumplió íntegramente la pena privativa de libertad de un año y tres meses que le fue impuesta por abusos sexuales a un menor, hasta el 31 de agosto de 2018. A dicha pena siguió un período de cinco años de libertad vigilada, en que el acusado estaba obligado a comparecer al menos una vez al mes ante su agente de vigilancia.
- 5 2. Durante la ejecución de esta pena, se revocó la suspensión condicional de la ejecución de la sentencia antes mencionada de 6 de octubre de 2011 del Amtsgericht Niebüll, por la que el acusado había sido condenado a una pena conjunta de un año y nueve meses de privación de libertad por diez delitos de tráfico de estupefacientes en cantidad no insignificante. El 22 de agosto de 2018, la Fiscalía de Flensburg solicitó al Tribunal da Relação de Évora que renunciase a la aplicación del principio de especialidad y que diese su consentimiento a la ejecución de esta pena. Al no producirse este en el plazo oportuno, el acusado fue puesto en libertad el 31 de agosto de 2018. El día 18 o 19 de septiembre de ese mismo año, el acusado viajó a los Países Bajos y, posteriormente, a Italia.
- 6 3. A causa de la ejecución de la sentencia del Amtsgericht Niebüll se expidió una nueva orden de detención europea en virtud de la cual el acusado fue detenido en Italia el 27 de septiembre de 2018 y fue entregado a Alemania el 18 de octubre siguiente. Previamente, el 10 de octubre de 2018 la autoridad de ejecución italiana había dado el correspondiente consentimiento.
- 7 4. Mediante una nueva orden de detención europea de 12 de diciembre de 2018, la Fiscalía de Braunschweig solicitó a la autoridad de ejecución italiana que, adicionalmente a su consentimiento de 10 de octubre de 2018, diese también su aprobación al enjuiciamiento de los hechos de que aquí se trata. Esta aprobación

fue concedida por la Corte di Appello di Milano (Tribunal de Apelación de Milán) el 22 de marzo de 2019.

- 8 5. Entre el 23 de julio de 2019 y el 11 de febrero de 2020, el acusado se encontraba en prisión provisional en la presente causa. Después de que, entretanto, la autoridad de ejecución portuguesa diese su consentimiento a la ejecución de la pena conjunta impuesta mediante la sentencia del Amtsgericht Niebüll, esta pena se halla ejecutándose desde el 12 de febrero de 2020. El 7 de junio de 2020 se habrán cumplido ya dos terceras partes de esta pena acumulada. En ese momento se habrá de decidir, con arreglo a la legislación nacional, sobre la suspensión condicional de la ejecución del resto de la pena. Actualmente, el acusado continúa privado de libertad en virtud de la prisión provisional ordenada en el presente procedimiento como motivo complementario. En caso de suspensión condicional de la ejecución del resto de la pena o después de su cumplimiento íntegro, procederá ejecutar la orden de detención dictada en la presente causa.

## II.

- 9 1. Esta Sala considera que la respuesta a la cuestión prejudicial es necesaria para resolver el recurso de casación. El artículo 27, apartados 2 y 3, de la Decisión Marco fue transpuesto literalmente en el Derecho nacional mediante el artículo 83h, apartados 1 y 2, de la IRG. Por lo tanto, la interpretación del artículo 83h, apartados 1 y 2, de la IRG depende de la interpretación que se haga del artículo 27, apartados 2 y 3, de la Decisión Marco. Si los hechos controvertidos estuviesen amparados por el principio de especialidad, ello sería relevante para la resolución de esta Sala. Es cierto que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha resuelto que la persona entregada puede ser acusada y condenada por una infracción amparada por el principio de especialidad antes de obtener el consentimiento del Estado miembro de ejecución, pero solo si durante la fase de instrucción o enjuiciamiento relativa a dicha infracción no se aplica ninguna medida restrictiva de libertad (véase la sentencia de 1 de diciembre de 2008, Leymann y Pustovarov, C-388/08, EU:C:2008:669, apartado 76). En la jurisprudencia nacional se admite que con ello también queda excluida la formación de una pena conjunta con una pena amparada por el principio de especialidad [*omissis*].
- 10 En el presente asunto se ha formado una pena conjunta y se ha ejecutado una prisión provisional, continuando vigente la orden de prisión provisional. Con independencia del hecho de que la orden de detención deba ser ejecutada, a más tardar, una vez cumplida la pena, ya está surtiendo efectos restrictivos de la libertad sobre la ejecución penal correspondiente a otra causa (véase la resolución de esta Sala de hoy mismo sobre el procedimiento prejudicial de urgencia).
- 11 2. La remisión es necesaria, ya que no parece que exista una jurisprudencia pertinente o aplicable del Tribunal de Justicia, y tampoco es evidente, de antemano, la situación jurídica [*omissis*]. En particular, acerca del artículo 83h, apartado 2, punto 1, de la IRG se sostiene que el principio de especialidad solo decae en caso de retorno voluntario al territorio alemán [*omissis*].

- 12 3. Por lo tanto, esta Sala le plantea la cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en virtud del artículo 267 TFUE, párrafos primero, letra a), y tercero, y, de conformidad con el artículo 107, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia de 25 de septiembre de 2012 (DO 2012, L 265, p. 1), modificado por última vez el 26 de noviembre de 2019 (DO 2019, L 316, p. 103), propone que se responda de la siguiente manera:
- 13 «El artículo 27, apartados 2 y 3, de la Decisión Marco debe interpretarse en el sentido de que el principio de especialidad no se opone a una medida restrictiva de la libertad impuesta por una infracción cometida antes de la entrega y diferente de aquella por la cual se ha decidido la entrega, cuando el interesado ha abandonado voluntariamente el territorio del Estado miembro emisor después de la entrega pero posteriormente ha sido entregado de nuevo por otro Estado miembro de ejecución al territorio del Estado miembro emisor en virtud de una nueva orden de detención europea, y el segundo Estado miembro de ejecución ha prestado su consentimiento para el enjuiciamiento, condena y ejecución por esta otra infracción.»

### III.

- 14 Esta Sala considera lo siguiente:
- 15 1. El acusado perdió la protección conferida por el principio de especialidad y derivada de la entrega realizada el 22 de junio de 2017 por las autoridades de ejecución portuguesas cuando, no más tarde de 19 días después de su puesta en libertad, se desplazó voluntariamente a los Países Bajos y, a continuación, a Italia.
- 16 a) A ello no se opone el hecho de que el acusado, conforme a su situación de libertad vigilada, estuviera obligado a presentarse, como mínimo, una vez al mes ante su agente de vigilancia, ya que, a diferencia de lo que sucede con la pérdida de la protección conferida por el principio de especialidad por permanencia en el Estado miembro solicitante con arreglo al artículo 27, apartado 3, letra a), primera variante, de la Decisión Marco (artículo 83h, apartado 2, punto 1, primera variante de la IRG), en caso de salida del país conforme al artículo 27, apartado 3, letra a), segunda variante, de la Decisión Marco (artículo 83h, apartado 2, punto 1, segunda variante, de la IRG), del claro tenor de estas disposiciones se deduce que es indiferente si el acusado ha sido puesto en libertad con carácter definitivo. Tampoco es necesario extender la aplicación de este requisito al caso de la salida del territorio nacional. La limitación establecida por ley a la puesta en libertad definitiva que se aplica en caso de no salir protege a quien se somete, con arreglo a la ley, a una obligación de permanencia. No precisa de tal protección quien, incumpliendo tal obligación de permanencia, abandona voluntariamente el Estado miembro solicitante.
- 17 b) La protección conferida por el principio de especialidad se pierde desde el momento en que se abandona voluntariamente el territorio del Estado miembro solicitante. Quien abandona voluntariamente el Estado miembro que asume una

limitación de sus potestades soberanas aceptando una entrega sujeta al principio de especialidad deja de poder invocar este principio aunque posteriormente regrese, puesto que en ese caso la nueva estancia en el Estado miembro solicitante ya no es consecuencia de la entrega que se había producido anteriormente. Así se deduce también del artículo 27, apartado 3, letra a), segunda variante, de la Decisión Marco (artículo 83h, apartado 2, punto 1, segunda variante de la IRG), que permite la detención tras la reentrada, aun sin haberse cumplido el plazo de protección de 45 días [artículo 27, apartado 3, letra a), primera variante, de la Decisión Marco (artículo 83h, apartado 2, punto 1, primera variante, de la IRG)]. Asimismo, en el ámbito de aplicación del artículo 14, apartado 1, letra b), del Convenio Europeo de Extradición se admite que con la salida del Estado solicitante se extingue el principio de especialidad [omissis]. No se aprecia ninguna razón convincente para que sea diferente en el ámbito de aplicación de la Decisión Marco.

- 18 2. En cualquier caso, el acusado habría perdido la protección conferida por el principio de especialidad y derivada de la anterior entrega por la autoridad judicial de ejecución portuguesa, ya que «retornó» a Alemania por medio de la entrega realizada por la autoridad de ejecución italiana en virtud de una orden de detención europea diferente con arreglo al artículo 27, apartado 3, letra a), segunda variante, de la Decisión Marco (artículo 83h, apartado 2, punto 1, segunda variante, de la IRG). A este respecto es irrelevante que este retorno se produjera por entrega y no por razones autónomas del acusado. Sea como fuere, en los casos en que con anterioridad se ha abandonado voluntariamente el territorio del Estado solicitante, las mencionadas disposiciones no se pueden interpretar en el sentido de que siga imperando el principio de especialidad cuando se produce un retorno forzoso. Del tenor literal de la mencionada disposición no se desprende ningún requisito restrictivo de la voluntariedad, y su interpretación a la luz del objetivo perseguido por la Decisión Marco (véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 28 de junio de 2012, West, C-192/12 PPU, EU:C:2012:440, apartado 49) tampoco sugiere la necesidad de ampliar la norma con este requisito no previsto en su tenor literal. La Decisión Marco tiene por objeto facilitar y acelerar la cooperación judicial, así como contribuir a forjar en toda la Unión un espacio de libertad, seguridad y justicia (*ibid.*, apartado 53). Por otro lado, la Decisión Marco pretende sustituir el sistema de extradición por un principio de reconocimiento mutuo de las diligencias y sentencias penales (*ibid.*, apartado 54). Para no comprometer este objetivo es preciso interpretar de forma restrictiva las exigencias del principio de especialidad, que desde un punto de vista estructural se opone necesariamente a la facilitación y aceleración de la cooperación judicial.
- 19 3. Por último, consta el consentimiento de la autoridad judicial de ejecución que requiere el artículo 27, apartado 3, letra g), de la Decisión Marco que ha entregado al acusado. Las autoridades judiciales de ejecución a que se refiere dicha disposición son en el presente procedimiento, al igual que en los casos de nueva entrega en virtud de órdenes de detención europeas sucesivas, solamente las autoridades de ejecución del Estado miembro que haya realizado la última entrega

(*ibid.*, apartado 80), es decir, en el presente asunto las autoridades italianas. El consentimiento de las autoridades de ejecución portuguesas tampoco es necesario en el presente procedimiento por razones de defensa de la soberanía. Más bien los Estados miembros están obligados, en principio, en virtud del artículo 1, apartado 2, de la Decisión Marco a dar curso a las órdenes de detención europea, y solo en los casos mencionados en los artículos 3 a 5 de la Decisión Marco pueden denegar o supeditar su ejecución a condiciones (*ibid.*, apartados 55 y 65). Tanto respecto a la ejecución de la primera orden de detención europea como al solicitarse el consentimiento para la ejecución de la segunda (artículo 27, apartado 4, de la Decisión Marco), la autoridad de ejecución portuguesa pudo acogerse a las disposiciones de los artículos 3 a 5 de la Decisión Marco, cosa que no hizo.

- 20 No puede excluirse totalmente que las reservas previstas en los artículos 3 a 5 de la Decisión Marco no se hayan podido formular hasta la prestación del consentimiento en el presente procedimiento. Pero habida cuenta de los principios en que se basa la Decisión Marco, en este caso las autoridades de ejecución italianas también habrían estado obligadas a formular dichas reservas si se hubiesen cumplido los requisitos en relación con el acusado (*ibid.*, apartado 68). Las reservas mencionadas en los artículos 4, punto 6, y 5, punto 3, de la Decisión Marco, que no pueden ser invocadas por todos los Estados miembros de ejecución, no parecen ser aplicables en el presente caso. Por otro lado, la protección de la soberanía constituye una excepción al principio de reconocimiento mutuo (artículo 1, apartado 2, de la Decisión Marco), que no puede implicar que se neutralice el objetivo perseguido por la Decisión Marco, consistente en facilitar y acelerar las entregas entre las autoridades judiciales de los Estados miembros en el marco de la confianza mutua que debe existir entre estos (*ibid.*, apartado 77).

#### IV.

- 21 Es preciso que el Tribunal de Justicia tramite la presente petición con especial celeridad, conforme al artículo 107 del Reglamento de Procedimiento. A tal fin se formula la correspondiente solicitud.

[omissis]

[omissis]

**Anexo a la resolución de la Sala Sexta de lo Penal del Bundesgerichtshof de**

**21 de abril de 2020**

[omissis]

Contenido de las disposiciones nacionales aplicables al caso

Ley sobre la asistencia judicial internacional en materia penal

### Artículo 83h. Especialidad

1. Las personas entregadas por un Estado miembro en virtud de una orden de detención europea:

- 1) no podrán ser enjuiciadas ni condenadas ni sometidas a medidas de privación de libertad por una infracción, cometida antes de la entrega, distinta de la infracción que haya motivado la entrega;
- 2) no podrán ser entregadas, trasladadas o expulsadas a un tercer Estado.

2. El apartado 1 no se aplicará:

- 1) cuando, habiendo tenido la oportunidad de salir del territorio en el que se aplica la presente Ley, la persona entregada no lo haya hecho en un plazo de 45 días desde su puesta en libertad definitiva, o haya vuelto a dicho territorio después de haber salido del mismo;
- 2) cuando la infracción no sea punible con una pena o medida de corrección y seguridad privativas de libertad;
- 3) si el proceso penal no concluye con la aplicación de una medida restrictiva de la libertad individual de la persona;
- 4) cuando la persona entregada sea sometida a la ejecución de una pena o medida de corrección y seguridad sin privación de libertad, aunque dicha pena o medida pueda restringir la libertad individual de la persona;
- 5) cuando el Estado miembro requerido o la persona entregada hayan renunciado a ello.

3. La renuncia de la persona entregada posterior a la entrega deberá formularse mediante declaración ante un juez o fiscal. La declaración de renuncia será irrevocable. La persona entregada deberá ser informada a este respecto.