

ENSAYO GANADOR DEL XII PREMIO ENRIQUE RUANO CASANOVA

SANCIONES INTERNACIONALES Y GARANTÍAS JUDICIALES: EL CONTROL JURISDICCIONAL DE LAS LISTAS ANTITERRORISTAS EN LA UNIÓN EUROPEA

Miguel BALBÍN PÉREZ
PCEO en ADE y Derecho
Facultad de Derecho
Universidad de Oviedo
mbalbinprz@gmail.com

RESUMEN

La Resolución 1373 (2001) del Consejo de Seguridad sentó los pilares de la estrategia global de las Naciones Unidas contra el terrorismo. Con el propósito de aplicar dicha resolución, el Consejo de la Unión Europea adoptó la Posición Común 2001/931/PESC, por medio de la cual se imponían medidas restrictivas (sanciones) a una serie de personas, grupos y entidades sospechosas de estar involucradas en la financiación o comisión de actos terroristas. Este trabajo comenzará examinando el papel de las sanciones internacionales como instrumento de lucha antiterrorista y valorando la incidencia de las decisiones del TJUE en los asuntos Kadi. A continuación se analizará el control jurisdiccional de las medidas restrictivas adoptadas en virtud de la Posición Común 2001/931 en la Unión Europea; concretamente se estudiará el alcance de las garantías procedimentales contenidas en los arts. 1.4 y 1.6 de la Posición Común, a la luz de la jurisprudencia reciente del TG y del TJUE en los asuntos LTTE (Liberation Tigers of Tamil Eelam) y Hamas. Dicho estudio permitirá comprender y valorar el contenido de los derechos de defensa y tutela judicial efectiva en la imposición de sanciones antiterroristas por parte del Consejo de la Unión Europea.

Palabras clave: Consejo de Seguridad, ONU, terrorismo, sanciones, garantías, listas antiterroristas.

ABSTRACT

United Nations Security Council 1373 (2001) built the foundations for the UN Global Counter-Terrorism Strategy. In order to put that resolution into practice the Council of the European Union adopted the Common Position 2001/931/CFSP, in which restrictive measures (sanctions) concerning a number of people, groups

and bodies economically or effectively involved in terrorist attacks were taken. The current piece of work will start by looking into the role of international sanctions as an antiterrorism weapon and will also assess the impact of EU Court of Justice decisions about the Kadi Case. After that, which we will look into the legal jurisdictional control of restrictions taken by the Common Position 2001/931/CFSP in the European Union, particularly the scope of procedure guaranties within the frame of 1.4 and 1.6 articles of Common Position viewpoint always under the umbrella of the EU Court of Justice and the General Court caselaw following the LTTE (Liberation Tigers of Tamil Eelam) and Hamas cases. Such analysis will let us comprehend and assess the content behind the rights of defense and effective judicial protection concerning antiterrorism sanctions by EU Council.

Keywords: EU Council (EUCO), UN, Terrorism, Sanctions, Guarantees, EU Terrorism Lists.

ZUSAMMENFASSUNG

Die Resolution 1373 (2001) des Sicherheitsrates legte den Grundstein für die globale Strategie der Vereinten Nationen zur Terrorismusbekämpfung. Zur Umsetzung dieser Resolution nahm der Rat der Europäischen Union den Gemeinsamen Standpunkt 2001/931/GASP an, mit dem restriktive Maßnahmen (Sanktionen) gegen eine Reihe von Personen, Vereinigungen und Körperschaften verhängt wurden, die im Verdacht stehen, an der Finanzierung oder Begehung terroristischer Handlungen beteiligt zu sein. In diesem Beitrag wird zunächst die Rolle internationaler Sanktionen als Instrument im Kampf gegen den Terrorismus untersucht und die Auswirkungen der Entscheidungen des EuGH in den Kadi-Fällen bewertet. Anschließend wird die gerichtliche Überprüfung von restriktiven Maßnahmen, die im Rahmen des Gemeinsamen Standpunkts 2001/931 in der Europäischen Union angenommen wurden, analysiert; insbesondere wird der Anwendungsbereich der in Artikel 1 Absatz 4 und Artikel 1 Absatz 6 des Gemeinsamen Standpunkts enthaltenen Verfahrensgarantien im Lichte der jüngsten Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union und des EuGH in den Fällen LTTE (Liberation Tigers of Tamil Eelam) und Hamas untersucht. Diese Studie wird dazu beitragen, den Inhalt der Verteidigungsrechte und des effektiven Rechtsschutzes bei der Verhängung von Anti-Terror-Sanktionen durch den Rat der Europäischen Union zu verstehen und zu bewerten.

Schlüsselwörter: Sicherheitsrat, UNO, Terrorismus, Sanktionen, Garantien, Anti-Terror-Listen.

SUMARIO: I.- INTRODUCCIÓN.—II. SANCIONES INTERNACIONALES DEL CONSEJO DE SEGURIDAD DE NACIONES UNIDAS Y CONTROL JUDICIAL A SU EJECUCIÓN EN LA UNIÓN EUROPEA.—1. Las sanciones internacionales como instrumento de lucha antiterrorista.—2. *Kadi I y II*: la influencia de la jurisprudencia del TJUE en el sistema de listas de las Naciones Unidas.—III. SANCIONES ANTITERRORISTAS DE LA UNIÓN EUROPEA: REVISIÓN JUDICIAL DE LAS MEDIDAS RESTRICTIVAS ADOPTADAS EN EL MARCO DE LA PESC.—1. Marco jurídico para la adopción de medidas restrictivas y alcance del control jurisdiccional.—2. Revisión judicial de las medidas restrictivas adoptadas sobre la base de la Posición Común 2001/931 PESC. Los asuntos

LTTE y Hamas.—2.1. El concepto de «autoridad competente» y la naturaleza de sus decisiones.—2.2. La constatación del respeto a los derechos de defensa y tutela judicial efectiva y la obligación de motivación.—2.3. La obligación de revisión periódica de la lista.—IV. CONCLUSIONES.—V. BIBLIOGRAFÍA Y FUENTES DOCUMENTALES.—VI. FUENTES NORMATIVAS.—VII. ANEXO.

I. INTRODUCCIÓN

Las dos primeras décadas del siglo *XXI* han estado marcadas por la huella del terrorismo internacional. Sus devastadores efectos se han sentido con mayor o menor intensidad en todos los rincones del planeta: los atentados a las Torres Gemelas en Nueva York en 2001; la masacre de Netanya, el atentado de la Sinagoga de la Ghriba y los atentados de Bali, todos ellos en 2002; los atentados de Estambul en 2003; los atentados del 11 de marzo en Madrid en 2004; las explosiones en el metro de Londres en 2005; los atentados de Kampala en 2010; la masacre de Baga y los tiroteos en el semanario satírico *Charlie Hebdo* y la sala Bataclán en París en 2015; los atropellos masivos en el mercado navideño en Berlín en 2016 y en La Rambla de Barcelona en 2017; los atentados de Sri Lanka en 2019...

De esta manera, el terrorismo internacional se ha instalado en el imaginario colectivo como una espada de Damocles que amenaza de forma persistente los valores democráticos y los derechos humanos. El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas (en adelante, CSNU), decidido a intensificar los esfuerzos en la lucha contra el terrorismo y amparándose en su condición de garante de la paz y la seguridad internacionales bajo el capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas (en adelante, CNU), ha desarrollado un sistema de sanciones internacionales aplicables a personas, grupos y entidades sospechosas de perpetrar o colaborar con la realización de actos terroristas. La Unión Europea (en adelante, UE), por su parte, ha fortalecido el sistema de sanciones del CSNU mediante la adopción de medidas restrictivas (sanciones) adicionales y ha desarrollado también un sistema propio y autónomo de sanciones que coexiste con el de las Naciones Unidas.

Paradójicamente, estos regímenes de sanciones, implementados con la finalidad de proteger los valores que caracterizan a las sociedades democráticas (y cuya hegemonía se encuentra amenazada por el fenómeno terrorista), han planteado desde su creación serias dudas en cuanto a su adecuación a las garantías judiciales básicas; en concreto, se cuestiona sistemáticamente si en la imposición de estas sanciones se respetan los derechos de defensa y tutela judicial efectiva de los sujetos afectados.

En efecto, la eficacia en la lucha contra el terrorismo internacional y el respeto a los derechos fundamentales han sido, en ocasiones, identificados como principios contrapuestos, bajo el argumento de que la observancia del segundo supone un obstáculo para la consecución del primero. Ante esta situación, el objetivo principal que persigue el presente trabajo es el de analizar el control jurisdiccional de las sanciones internacionales ejercido por los tribunales en la Unión Europea. A través del análisis de la ONU, las resoluciones del CSNU, las normas relevantes del Derecho de la UE y la jurisprudencia del Tribunal General (en adelante, TG) y del Tribunal de Justicia (en adelante, TJ), este trabajo tratará de identificar la pugna existente entre la protección de la seguridad internacional y el respeto a las garantías judiciales.

Tras este primer epígrafe dedicado a la introducción, el contenido del trabajo se estructurará en dos epígrafes más, seguidos de un último apartado de conclusiones. En el epígrafe segundo se identificará el marco jurídico para la adopción de sanciones internacionales por parte del CSNU, pues no es posible analizar el control judicial de las medidas restrictivas en la UE sin haber analizado antes el marco internacional. En este sentido, se comenzará explicando los poderes del CSNU al amparo del capítulo VII de la ONU y se estudiará la evolución desde las sanciones *globales* o *comprehensivas* a las sanciones *selectivas* o *inteligentes*. Posteriormente, se realizará un examen particular de las sanciones internacionales adoptadas por el CSNU en el marco de la lucha contra el terrorismo internacional, valorando la influencia que han tenido las decisiones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante, TJUE) en los asuntos *Kadi* sobre el sistema de listas negras antiterroristas de las Naciones Unidas.

En el epígrafe tercero, que constituye la parte principal del trabajo, se expondrán los regímenes de sanciones antiterroristas en la UE, distinguiendo entre las medidas restrictivas destinadas a aplicar resoluciones del CSNU y las adoptadas de manera autónoma por la Unión. Una vez identificado el marco jurídico relevante, se realizará un estudio pormenorizado de la jurisprudencia reciente del TG y del TJ en lo referente al control judicial de las medidas restrictivas adoptadas sobre la base de la Posición Común 2001/931/PESC. Dicho estudio permitirá comprender el alcance y contenido de las garantías procedimentales que deben observarse en la adopción de medidas restrictivas por parte de la Unión. Por último, en el epígrafe cuarto se sintetizarán las conclusiones alcanzadas.

Antes de continuar conviene advertir brevemente al lector acerca de los motivos que han justificado la elección del tema y que pueden resumir-

se en dos. En primer lugar, el terrorismo internacional constituye lamentablemente un fenómeno de gran actualidad y trascendencia, del que se derivan enormes implicaciones en el plano jurídico-internacional. En segundo lugar, la acción colectiva de los Estados en la lucha contra el terrorismo internacional no puede, en ningún caso, desentenderse de las normas internacionalmente reconocidas en materia de derechos humanos, entre las que se encuentran los derechos de defensa y el derecho a la tutela judicial efectiva. En la sociedad actual, un importante desafío al que se enfrentan los juristas es el de aportar una justificación intelectual para combatir a los terroristas sin renunciar a los valores que inspiran el Estado de Derecho.

II. SANCIONES INTERNACIONALES DEL CONSEJO DE SEGURIDAD DE NACIONES UNIDAS Y CONTROL JUDICIAL A SU EJECUCIÓN EN LA UNIÓN EUROPEA

El capítulo VII de la CNU establece un *sistema de seguridad colectiva* cuya administración corresponde al CSNU, órgano encargado de determinar la existencia de cualquier amenaza para la paz, así como de adoptar las medidas necesarias para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales (art. 39). Uno de los instrumentos de que dispone el Consejo para cumplir eficazmente con su cometido es, tal como prevé el art. 41, la adopción de medidas coercitivas que no impliquen el uso de la fuerza armada, las cuales reciben comúnmente la denominación de *sanciones internacionales*¹. Asimismo, el art. 25 establece la obligación de todos los miembros de la Organización de Naciones Unidas (en adelante, ONU) de aceptar y cumplir las decisiones del CSNU, y el art. 48.2 les impone el deber de llevar a cabo las acciones necesarias para garantizar su ejecución.

¹ González Campos, Andrés Sáenz de Santa María y Sánchez Rodríguez han definido las sanciones internacionales como aquellas «medidas de carácter colectivo que se adoptan en el seno de las organizaciones internacionales frente al incumplimiento de una obligación internacional grave frente a uno o más Estados». De esta definición se deduce que las sanciones son un instrumento del que dispone la comunidad internacional para tratar de asegurar la aplicación de las normas internacionales. Además, esta definición permite distinguir las *sanciones* —que responden a la reacción colectiva de los Estados canalizada a través de organismos internacionales— de las denominadas *contramedidas*, las cuales generalmente se identifican con las respuestas unilaterales de los Estados a las violaciones de Derecho internacional. Vid. J. D. GONZÁLEZ CAMPOS, P. ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA Y L. I. SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, *Curso de Derecho Internacional Público*, 2.ª ed., Madrid, Civitas, 2002, p. 406, y P. ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, *Sistema de Derecho Internacional Público*, 3.ª ed., Madrid, Civitas, 2014, pp. 286-293.

Las medidas coercitivas que puede adoptar el CSNU se enumeran de forma no exhaustiva en el art. 41, entre las que se incluyen la interrupción total o parcial de las relaciones económicas y de comunicaciones, así como la ruptura de relaciones diplomáticas. En el ámbito de la lucha antiterrorista, las sanciones que adopta el CSNU en la actualidad suelen consistir en el embargo de armamento, la prohibición de viajar y la congelación de activos.

Contrariamente a lo que ocurre en otras áreas del Derecho en las que se emplea el término *sanción* como sinónimo de pena o castigo (por ejemplo, en el Derecho penal o en el Derecho administrativo sancionador), las sanciones internacionales impuestas por el CSNU no tienen necesariamente una naturaleza *punitiva*; constituyen, en cambio, una forma de reacción colectiva destinada a mantener o restaurar la paz y la seguridad internacionales y, por tanto, su motivación es por lo general *restaurativa o preventiva*².

No obstante, a pesar de que *el motivo* por el que se adoptan las sanciones sea la restauración del orden jurídico internacional o la prevención de futuros actos de terrorismo, resulta indudable que *su ejecución* conlleva generalmente un efecto punitivo sobre los sujetos afectados. En este sentido, el abogado general M. Poiares Maduro consideró necesario recordar en sus conclusiones sobre el asunto *Kadi* que las consecuencias derivadas de la aplicación de sanciones consistentes en la congelación de activos son «potencialmente devastadoras, incluso aunque se hayan tomado medidas para atender sus necesidades y gastos básicos»³.

Tradicionalmente, las sanciones internacionales tenían como destinatarios a uno o más Estados, en tanto que el Estado constituía el sujeto por antonomasia en el ordenamiento jurídico internacional. No obstante, la gran mayoría de las sanciones internacionales en la actualidad se dirigen contra personas, grupos y entidades. Este hecho es un reflejo de la profunda transformación que las sanciones internacionales han experimentado en los últimos veinte años, evolucionando desde las *sanciones globales o comprehensivas* hasta las *sanciones inteligentes o selectivas*, a través de las que se intenta acotar el objeto de estas para aumentar así su eficacia y evitar posibles efectos adversos sobre la población civil y terceros Estados⁴.

² V. GALLO COBIÁN, X. GAUCHÉ MARCHETTI y M. J. HUERTAS JIMÉNEZ, «Las sanciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas y los Derechos Humanos. Relaciones peligrosas», *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. VIII (2008), p. 149.

³ Conclusiones del abogado general Sr. Poiares Maduro presentadas el 16 de enero de 2008, caso *Yasin Abdullah Kadi/Consejo de la Unión Europea y Comisión de las Comunidades Europeas*, asunto C-402/05 P, apartado 47.

⁴ El surgimiento de las *sanciones selectivas* se remonta a la crisis internacional generada tras la invasión de Kuwait por parte de las tropas iraquíes el 2 de agosto de 1990. La ofensi-

1. Las sanciones internacionales como instrumento de lucha antiterrorista

En el marco de la lucha contra el terrorismo internacional, la génesis de la aplicación de sanciones selectivas se remonta a la Resolución 1267 (1999), de 15 de octubre de 1999. Por medio de esta resolución, el CSNU exigía a los talibanes el cese en la provisión de asilo y entrenamiento a grupos y organizaciones terroristas, demandaba la entrega inmediata de Usama bin Laden e imponía las primeras sanciones selectivas contra el régimen, consistentes en la congelación de activos financieros y la restricción de vuelos de cualquier aeronave operada por los talibanes. La posterior adopción de las Resoluciones 1333 (2000) y 1390 (2002) inició el proceso de «desterritorialización del régimen de sanciones»⁵, en la medida en que estas se extendieron también a las personas físicas y entidades asociadas con Usama bin Laden y la red de Al-Qaida, desvinculándose así de un régimen político concreto o de un territorio determinado.

El 28 de septiembre de 2001 —apenas dos semanas después de los atentados perpetrados en Nueva York contra las Torres Gemelas del World Trade Center—, el CSNU adoptó la Resolución 1373 (2001). E. Rosand se ha referido a esta resolución como «*the cornerstone of the United Nations' counterterrorism effort*»⁶, en tanto que establecía medidas claras y precisas de obligado cumplimiento para los Estados miembros y creaba un Comité contra el Terrorismo, encargado de monitorizar los esfuerzos llevados a cabo por los Estados en la implementación de dichas medidas. Tal y como ha expuesto M. A. Cano Linares, esta resolu-

va lanzada por Sadam Husein logró hacerse con el control del país en apenas dos días, provocando una reacción de condena internacional. Como respuesta, el CSNU adoptó la Resolución 661, de 6 de agosto de 1990, por la que se imponía un embargo comercial al país del que solo se excluían los suministros médicos y de carácter humanitario. La aplicación prolongada de las sanciones afectó de una forma devastadora a la población civil iraquí, lo que desencadenó un profundo debate sobre la eficacia de las sanciones económicas y su adecuación a las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos. Vid. R. BERMEJO GARCÍA, «Algunos comentarios sobre las sanciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas y la protección de los derechos humanos: luces y sombras», *Revista Electrónica Iberoamericana*, vol. VII, núm. 2 (2013), p. 22.

⁵ A. GARRIDO MUÑOZ, *Garantías judiciales y sanciones antiterroristas del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas. De la técnica jurídica a los valores*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2013, p. 47.

⁶ E. ROSAND, «Security Council Resolution 1373, the Counter-Terrorism Committee, and the fight against terrorism», *American Journal of International Law*, vol. 97, núm. 2 (2003), p. 333.

ción supuso un punto de inflexión en la actividad del Consejo dado que, por primera vez, la amenaza a la paz y la seguridad internacionales no se determinó en base a un evento singular, sino que se derivó de un supuesto de hecho general: «todo acto de terrorismo internacional»⁷.

No obstante, la falta de acuerdo sobre el significado y las manifestaciones concretas del término *terrorismo* ha provocado que el CSNU rehúse adoptar en sus resoluciones una definición explícita del fenómeno, lo cual plantea diversos problemas. Tal y como ha indicado recientemente F. Ní Aoláin, relatora especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo:

«El hecho de que el Consejo de Seguridad exija a los Estados que adopten una serie de medidas en relación con los “actos de terrorismo”, una conducta prohibida que nunca ha definido con precisión, es [...] la causa de algunas de las violaciones más graves de los derechos humanos y un elemento central de los desafíos que afronta actualmente la sociedad civil»⁸.

La ejecución de las sanciones previstas en las resoluciones del CSNU ha dado lugar a diversos litigios ante los tribunales europeos, en los que los sujetos incluidos en las listas alegaban una posible vulneración del derecho a las garantías judiciales y del derecho a la propiedad. Sin duda, uno de los procedimientos de mayor repercusión ha sido la saga de asuntos *Kadi*, cuyas implicaciones serán analizadas a continuación⁹.

⁷ M. A. CANO LINARES, «Sanciones selectivas y desarrollo progresivo de la Carta de las Naciones Unidas», en J. M. BENEYTO y B. BECERRIL (dirs.), *Una nueva organización de Naciones Unidas para el siglo XXI*, Madrid, Biblioteca Nueva, 2007, p. 149.

⁸ Naciones Unidas, Asamblea General, *Efectos de las medidas para hacer frente al terrorismo y al extremismo violento en el espacio cívico y en los derechos de los agentes de la sociedad civil y los defensores de los derechos humanos* (A/HRC/40/52), 1 de marzo de 2019, p. 7.

⁹ Entre los sujetos incluidos en la lista de sanciones prevista por las Resoluciones 1267 (1999) y 1333 (2001) del CSNU se encontraba el Sr. Kadi, quien, alegando la vulneración de su derecho a un control jurisdiccional efectivo y su derecho a la propiedad, interpuso sendos recursos de anulación contra el Reglamento (CE) núm. 881/2002 y sus sucesivas actualizaciones. Estos reglamentos habían sido adoptados por el Consejo de la UE con la finalidad de ejecutar las resoluciones del CSNU en los Estados miembros de la (entonces) Comunidad Europea (CE).

2. *Kadi I y II*: la influencia de la jurisprudencia del TJUE en el sistema de listas de las Naciones Unidas

Los asuntos *Kadi* obligaron al TJUE a posicionarse sobre diversas cuestiones de gran complejidad jurídica que revestían, además, una especial sensibilidad sociopolítica en el ámbito de las relaciones internacionales. En primer lugar, se cuestionaba la propia naturaleza de la relación existente entre el ordenamiento jurídico internacional y el derecho de la (entonces) Comunidad Europea (en adelante, CE) en lo referente a la recepción de las obligaciones derivadas de las resoluciones adoptadas por el CSNU en virtud del capítulo VII de la CNU. En segundo lugar, y en relación con la primera cuestión, se debatía la competencia del TJUE para enjuiciar el respeto a los derechos humanos en los procedimientos de adopción de sanciones del CSNU.

En esencia, el tribunal tenía ante sí tres posibles alternativas a la hora de resolver el litigio: 1) declarar su competencia para revisar la legalidad de las propias decisiones del CSNU a la luz de la CNU, las normas del *ius cogens* y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (en adelante, DIDH); 2) declarar su competencia para revisar la legalidad de los actos comunitarios adoptados en ejecución de las resoluciones del CSNU sobre la base de los estándares contenidos en la Carta de Derechos Fundamentales de Niza (en adelante, CDF), o 3) deferir al CSNU, al entender que la primacía de la CNU sobre cualquier otro tratado internacional (reconocida en su art. 103) impedía a los tribunales ejercer control jurisdiccional alguno sobre las decisiones de dicho órgano, aun a riesgo de que, en la aplicación de esas decisiones, se vulnerasen derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico comunitario.

La interpretación de la regla de primacía de la CNU en los asuntos *Kadi* dio lugar a una «tortuosa jurisprudencia del TG y el TJ en la materia»¹⁰. Por un lado, en la Sentencia de 21 de septiembre de 2005, caso *Kadi/Consejo y Comisión* (asunto T-315/01, EU:T:2005:332), el (entonces) Tribunal de Primera Instancia declaró que el principio de primacía obligaba a todos los Estados miembros a adoptar las medidas necesarias para garantizar la aplicación de las decisiones del CSNU, incluso si para ello fuera necesario «renunciar a aplicar toda disposición del Derecho comunitario que obstaculice el adecuado cumplimiento de las obligaciones contraídas

¹⁰ A. GARRIDO MUÑOZ, *Garantías judiciales y sanciones antiterroristas...*, op. cit., p. 329.

en virtud de dicha Carta»¹¹. En consecuencia, el Tribunal consideró que el reglamento controvertido gozaba de inmunidad de jurisdicción¹² y que los órganos judiciales europeos solamente eran competentes para realizar un control acerca de su compatibilidad con las normas de *ius cogens*¹³. En el ejercicio de ese control, el Tribunal entendió que el CSNU no había violado el contenido mínimo del derecho a la tutela judicial efectiva y del derecho a la propiedad, con lo que desestimó el recurso.

La decisión del Tribunal de Primera Instancia fue recurrida en casación ante el TJ, quien alcanzó una conclusión bien distinta. En su Sentencia de 3 de septiembre de 2008, caso *Yassin Abdullah Kadi y Al-Barakat International Foundation/Consejo y Comisión*, (asunto C-402/05 P, EU:C:2008:461), el TJ adoptó en gran medida las conclusiones del abogado general M. Poiares Maduro, afirmando la autonomía del sistema jurídico comunitario y negando la posibilidad de que un acuerdo internacional (ni siquiera la CNU) pudiese menoscabar los principios constitucionales de la (entonces) CE, entre los que se encuentra el respeto a los derechos fundamentales. En este sentido, el Tribunal recordó que el respeto a los derechos humanos es un requisito de legalidad de los actos comunitarios y que corresponde al TJUE garantizar dicho respeto en virtud de la competencia exclusiva conferida por el art. 220 CE¹⁴. En opinión del Tribunal, la tesis de la inmunidad de jurisdicción del reglamento controvertido carecía de base en el Tratado CE, más aún cuando resultaba evidente que el procedimiento de revisión de las listas ante el Comité de Sanciones de las Naciones Unidas no ofrecía las garantías de una tutela judicial¹⁵.

Con posterioridad a la decisión del TJ en *Kadi I*, el CSNU adoptó la Resolución 1904 (2009), por la que se creaba la Oficina del Ombudsman. Su creación ha representado un importante avance en la defensa de las garantías judiciales a nivel de las Naciones Unidas, en tanto que ha supuesto el establecimiento de un órgano permanente, independiente e impar-

¹¹ Caso *Kadi/Consejo y Comisión*, asunto T-315/01, apartados 189 y 190.

¹² *Ibid.*, apartados 217-225.

¹³ *Ibid.*, apartados 227-231.

¹⁴ Caso *Kadi/Consejo y Comisión*, asunto C-402/05 P (*Kadi I*), apartados 281-285.

¹⁵ Para justificar esta afirmación, el Tribunal se refirió a la naturaleza esencialmente *diplomática e interestatal* del procedimiento, así como a la imposibilidad para los sujetos afectados de defender personalmente sus derechos ni hacerse representar al efecto (caso *Kadi I*, asunto C-402/05 P, apartados 300-327). No obstante, el Tribunal consideró que su competencia no se extendía al control de legalidad de la resolución aprobada por dicho órgano, ni siquiera limitando el control al examen de compatibilidad de la resolución con el *ius cogens* —a diferencia de lo sostenido por el Tribunal de Primera Instancia (caso *Kadi I*, asunto C-402/05 P, apartados 286 y 287)—.

cial, encargado de procesar las solicitudes de supresión de nombres de la lista de sanciones contra el Estado Islámico de Irak y el Levante (Daesh) y Al-Qaida¹⁶. No obstante, el TJ tuvo ocasión de volver a pronunciarse sobre el tema en su Sentencia de 18 de julio de 2013, caso *Comisión y otros/Kadi* (asunto C-584/10 P, EU:C:2013:518) (en adelante, *Kadi II*), y, de nuevo, puso de manifiesto que los mecanismos establecidos a nivel de la ONU no ofrecían las garantías de una tutela judicial efectiva, justificando así su necesidad de ejercer un control jurisdiccional sobre el reglamento impugnado¹⁷.

Tal como había sucedido en 2008 tras la decisión en *Kadi I*, la decisión del TJ en *Kadi II* generó un intenso debate. Por un lado, diversas voces se alzaron para criticar que el TJ había privado a las resoluciones del CSNU de su aplicabilidad efectiva, poniendo en entredicho la relevancia del Derecho internacional público en el ordenamiento jurídico europeo y minando la eficacia de la política antiterrorista global. En este sentido, P. Margulies criticó duramente la decisión del TJ, llegando a decir que sería recordada «as a hollow victory for due process and an expensive monument to the obstacles facing effective global counterterrorism policy»¹⁸.

Por otra parte, numerosos juristas expresaron su conformidad con las tesis sostenidas por el TJ en *Kadi I* y *II*. Efectivamente, tal como ha puesto de manifiesto A. Rosas, resultaría difícil aceptar que las sanciones internacionales impuestas por un órgano político como el CSNU pudiesen escapar al control judicial, dada la gravedad de sus efectos sobre el conjunto de derechos humanos fundamentales y, en particular, sobre el acceso a la justicia y al respeto a los derechos de propiedad¹⁹. En su *Informe sobre la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo* (2012), el relator especial B. Emmerson proponía ir más allá y establecer un mecanismo formal de revisión judicial en el seno de las Naciones Unidas, lo que podría lograrse otorgando

¹⁶ Asimismo, el reconocimiento formal de la facultad del *ombudsman* para realizar recomendaciones [introducido por la Resolución 1989 (2011)] y la reversión de la presunción de consenso necesaria para la supresión de nombres de la lista supusieron también importantes avances en la materia.

¹⁷ Caso *Comisión y otros/Kadi*, asunto C-584/10 P (*Kadi II*), apartado 133.

¹⁸ P. MARGULIES, «Aftermath of an Unwise Decision: The U.N. Terrorist Sanctions Regime after *Kadi II*», *Amsterdam Law Forum*, vol. 6, núm. 2 (2014), p. 63.

¹⁹ A. ROSAS, *Terrorist Listings and the Rule of Law: The Role of the EU Courts*, EUI Working Paper RSCAS 2011/31, Florence, Robert Schuman Centre for Advanced Studies, Global Governance Programme-European University Institute, 2011, p. 12.

fuerza vinculante a las decisiones del *ombudsman*²⁰. Esta propuesta, loable desde la perspectiva de la protección de las garantías judiciales de los sujetos afectados, resulta poco realista y difícil de conciliar con las prerrogativas del CSNU bajo el capítulo VII de la CNU, lo cual quizá explique que no se haya llevado a la práctica.

Si bien la Oficina del Ombudsman no tiene autoridad *de iure* para suprimir nombres de la lista, en la práctica se ha creado una presunción de autoridad *de facto*, lo que queda constatado por el hecho de que ninguna de sus recomendaciones ha sido revertida por el CSNU²¹. Tal vez la naturaleza cuasijudicial del *ombudsman* responda mejor a la necesidad de equilibrar los intereses en juego de lo que podría hacerlo un control judicial clásico, teniendo en cuenta las particularidades que caracterizan a los procedimientos de toma de decisiones en el seno de las Naciones Unidas. En cualquier caso, sería conveniente adoptar reformas encaminadas a mejorar los mecanismos y procedimientos de la Oficina del Ombudsman, tal y como se ha sugerido en el *Compendio del examen de alto nivel de las sanciones de las Naciones Unidas*. Por ejemplo, podría extenderse la duración de su mandato desde los veinticuatro meses actuales hasta un periodo de al menos tres años, con el objeto de garantizar una mayor independencia y establecer un cierto sentido de permanencia. Por la misma razón, las decisiones relativas a su nombramiento o renovación deberían depender únicamente del secretario general, sin la intervención del Comité ni del CSNU²².

En fin, ha de destacarse la influencia ejercida por el TJ a través de sus decisiones en *Kadi* sobre el sistema de listas de las Naciones Unidas, impulsando la creación de la Oficina del Ombudsman y situando las exigencias de respeto a las garantías judiciales en el centro del debate jurídico. En lo sucesivo, este trabajo analizará el régimen de sanciones antiterroristas en la UE, prestando especial atención al control judicial ejercido sobre las medidas restrictivas adoptadas en virtud de la Posición Común 2001/931. Dicho análisis permitirá dilucidar el contenido de los derechos de defensa y tutela judicial efectiva en la adopción de sanciones antiterroristas por parte del Consejo.

²⁰ Naciones Unidas, Asamblea General, *Informe del relator especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo*, p. 24.

²¹ S. ECKERT y T. BIERSTEKER, *Due Process and Targeted Sanctions. An Update of the «Watson Report»*, Geneva, Watson Institute for International Studies-Brown University-Providence-The Graduate Institute, 2012, p. 37.

²² Naciones Unidas, Asamblea General/Consejo de Seguridad, *Compendio del examen de alto nivel de las sanciones de las Naciones Unidas*, p. 47.

III. SANCIONES ANTITERRORISTAS DE LA UNIÓN EUROPEA: REVISIÓN JUDICIAL DE LAS MEDIDAS RESTRICTIVAS ADOPTADAS EN EL MARCO DE LA PESC

Las *medidas restrictivas* (terminología empleada en el ámbito de la UE para referirse a las sanciones) constituyen una herramienta esencial de la Política Exterior y de Seguridad Común (en adelante, PESC). A nivel político, dos actores principales intervienen en la PESC: por un lado, el Consejo Europeo, integrado por los jefes de Estado o de Gobierno de los Estados miembros, fija los objetivos estratégicos y las prioridades de la PESC; por otro, el Consejo de la Unión Europea (en adelante, Consejo), compuesto por representantes de rango ministerial de cada uno de los Estados miembros, adopta decisiones y reglamentos con el objeto de establecer las normas y criterios que regularán cada uno de los regímenes de sanciones particulares.

En el marco de la PESC, la UE ha adoptado un amplio abanico de medidas restrictivas (sanciones) destinadas a combatir el terrorismo, las actividades de proliferación nuclear o las violaciones de derechos humanos; asimismo, la UE ha adoptado sanciones en respuesta a actos de agresión u actos de injerencia en los asuntos de terceros Estados soberanos. Los destinatarios de las sanciones pueden ser terceros Estados o sectores económicos específicos dentro de un Estado, así como personas físicas, grupos y entidades. El contenido de las medidas restrictivas varía enormemente, pudiendo consistir en la imposición de sanciones diplomáticas, los embargos de armas, las prohibiciones de viajar, la congelación de activos o la imposición de otras sanciones de contenido económico.

Atendiendo a su origen, en la UE coexisten tres regímenes de sanciones diferenciados: el *régimen de sanciones de las Naciones Unidas*, que engloba todas aquellas medidas adoptadas por el CSNU al amparo del capítulo VII de la CNU, cuya aplicación en los Estados miembros es coordinada a nivel de la UE; los *regímenes mixtos de sanciones*, nombre con el que suelen designarse aquellos casos en los que la UE adopta medidas adicionales para fortalecer las sanciones impuestas por el CSNU, y el *régimen de sanciones autónomas de la UE*, que se corresponde con las medidas restrictivas que adopta la UE por iniciativa propia, de manera independiente y autónoma. En vista del objeto de estudio del presente trabajo y teniendo en cuenta las limitaciones impuestas en lo que a su extensión se refiere, el análisis sobre las medidas restrictivas en la UE se ceñirá a aquellas adoptadas en el marco

de la lucha contra el terrorismo internacional, consistentes en la congelación de activos, las prohibiciones de viajar y los embargos de armas.

En el documento *Orientaciones sobre la aplicación y evaluación de las medidas restrictivas (sanciones) en el marco de la PESC de la UE*, el Consejo ha caracterizado a las sanciones como un instrumento preventivo y no punitivo, dirigido a producir un cambio en la actitud de los sujetos destinatarios²³. En la práctica del CSNU se observa también un cierto empeño por negar el carácter punitivo de las sanciones, pues, en última instancia, su naturaleza administrativa, temporal y preventiva justificaría la aplicación de estándares probatorios menos exigentes y menores garantías procesales que las propias del ámbito penal. No obstante, tal y como ha indicado C. Eckes, la prolongación indefinida en el tiempo de las sanciones antiterroristas ha llevado a buena parte de la doctrina y los tribunales a cuestionar su carácter administrativo y preventivo²⁴.

Por otra parte, tal y como han indicado S. Léonard y C. Kaunert, el régimen de sanciones de la UE se encuentra claramente alineado con el de las Naciones Unidas, lo que demuestra un fuerte compromiso con la idea de *multilateralismo eficaz*²⁵ —principio que la UE ha promovido en su política exterior desde la adopción de la Estrategia Europea de Seguridad (2003)— y que ha adquirido valor jurídico tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa²⁶. En opinión de estos autores, el compromiso de ciertas instituciones europeas con la idea de multilateralismo centrado en la

²³ Unión Europea, Consejo, *Orientaciones sobre la aplicación y evaluación de las medidas restrictivas (sanciones) en el marco de la política exterior y de seguridad común de la UE*, doc. núm. 5664/18, de 4 de mayo de 2018, Anexo I, p. 46.

²⁴ C. ECKES, «EU Restrictive Measures against Natural and Legal Persons: from Counterterrorist to Third Country Sanctions», *Common Market Law Review*, vol. 51, núm. 3 (2014), p. 885.

²⁵ S. LÉONARD y C. KAUNERT, «“Between a Rock and a Hard Place?”: The European Union’s Financial Sanctions against Suspected Terrorists, Multilateralism and Human Rights», *Cooperation and Conflict*, vol. 47, núm. 4 (2012), pp. 478-483.

²⁶ En efecto, las referencias a la cooperación multilateral y al sistema de las Naciones Unidas se suceden a lo largo del Tratado de la Unión Europea: el art. 3, apartado quinto, dispone que la acción exterior de la UE contribuirá «al respeto de los principios de la Carta de las Naciones Unidas»; asimismo, el art. 21, apartado primero, párrafo segundo, establece que la Unión «propiciará soluciones multilaterales a los problemas comunes, en particular en el marco de las Naciones Unidas», y, por último, el art. 21, apartado segundo, indica que «la unión definirá y ejecutará políticas comunes y acciones y se esforzará por lograr un alto grado de cooperación en todos los ámbitos de las relaciones internacionales con el fin de [...] c) mantener la paz, prevenir los conflictos y fortalecer la seguridad internacional, conforme a los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas [...] b) promover un sistema internacional basado en una cooperación multilateral sólida y en una buena gobernanza mundial».

acción de las Naciones Unidas se ha realizado, en ocasiones, a expensas de la protección de los derechos humanos. Esta situación, concluyen, ha provocado que los tribunales europeos tuviesen que intervenir para reordenar estas prioridades, tal como ocurrió en los asuntos *Kadi*²⁷.

A continuación, se identificará el marco jurídico que regula la implementación de medidas restrictivas en la Unión Europea y se analizará su posibilidad de revisión judicial, comparando la situación actual con la regulación previa a la entrada en vigor del Tratado de Lisboa en 2009. El análisis se circunscribirá a las medidas adoptadas en el marco de la PESC y, concretamente, al sistema de listas negras empleado en la lucha antiterrorista en virtud de la Posición Común 2001/931 y del Reglamento (CE) núm. 2580/2001 (con sus respectivas modificaciones). Posteriormente, se analizarán y debatirán las garantías básicas que han de observarse en el procedimiento de inclusión, mantenimiento y eliminación de personas o entidades de las listas, a la luz de la jurisprudencia del TJUE en la materia.

1. Marco jurídico para la adopción de medidas restrictivas y alcance del control jurisdiccional

Con la entrada en vigor del Tratado de la Unión Europea en 1992 (en adelante, TUE), la implementación de las *medidas restrictivas* requería la combinación de dos instrumentos jurídicos distintos: por un lado, una decisión de la PESC (adoptada sobre la base del título V, más conocido como el *segundo pilar* del TUE), y, por otro, un acto legislativo del *primer pilar* (normalmente, un reglamento). La base jurídica para la adopción del reglamento podía ser el art. 301 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea (en adelante, TCE), en el caso de que las medidas restrictivas se refiriesen a la interrupción o reducción de las relaciones económicas con uno o más países, o el art. 60, si dichas medidas afectaban a los movimientos de capitales²⁸.

En la actualidad, tras la firma del Tratado de Lisboa (2007) y la eliminación de la estructura en tres pilares, la base jurídica para la adopción de medidas restrictivas en la UE se encuentra en el art. 29 TUE y en el art. 215 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (en adelante, TFUE), tal y como ha confirmado el TJUE en la Sentencia de 19 de julio de 2012,

²⁷ S. LÉONARD y C. KAUNERT, «“Between a Rock and a Hard Place?”...», *op. cit.*, p. 486.

²⁸ A. ROSAS, «Terrorist Listings and the Rule of Law...», *op. cit.*, p. 4.

caso *PE/Consejo* (asunto C-130/10, EU:C:2012:472)²⁹. El procedimiento requiere, en primer lugar, la adopción por consenso de una decisión PESC, tras lo cual es necesaria la aprobación de un reglamento por mayoría cualificada en el Consejo, a propuesta conjunta del alto representante de la Unión para Asuntos Exteriores y Política de Seguridad y de la Comisión. Asimismo, el art. 75 TFUE proporciona una base jurídica para la adopción de medidas restrictivas en el ámbito del área de libertad, seguridad y justicia.

El art. 215 TFUE introdujo dos importantes novedades con respecto a la regulación anterior³⁰. En primer lugar, combinó los procedimientos que previamente se encontraban separados en los arts. 301 y 60.1 TCE según las medidas restrictivas se refiriesen a las relaciones económicas entre Estados o a los pagos y movimientos de capitales. En segundo lugar, reconoció de manera explícita la posibilidad de adoptar medidas restrictivas contra «personas físicas o jurídicas, grupos o entidades no estatales»³¹.

El establecimiento de una base jurídica expresa en este sentido no es una cuestión baladí. Si bien desde finales de los años noventa un buen número de sanciones en el ámbito de la lucha antiterrorista se han venido imponiendo frente a personas físicas o entidades —bajo la lógica de las *sanciones selectivas* y el proceso de *desterritorialización* de las sanciones—³², una interpretación estricta de los arts. 60 y 301 TCE no hubiera dado cobijo a la implementación de dichas medidas en la UE, en tanto que los sujetos destinatarios no eran terceros Estados. Tal y como ha explicado A. Rosas, la solución alcanzada en la práctica solía ser la de recurrir a una triple base jurídica integrada por los arts. 60, 301 y 308 TCE, el último de los cuales permitía al Consejo, por unanimidad y a propuesta de la Comisión, adoptar las medidas necesarias para alcanzar alguno de los objetivos de la (entonces) Comunidad Europea en aquellos casos en los que el resto de las disposiciones del TCE no le otorgasen los poderes necesarios³³.

La entrada en vigor del Tratado de Lisboa en 2009 supuso también importantes modificaciones en lo referente al control judicial de las medidas restrictivas. A pesar de que el art. 275 TFUE sostiene, con carácter general, que el TJUE carece de competencia para pronunciarse sobre las

²⁹ A. MANGAS MARTÍN y D. J. LIÑÁN NOGUERAS, *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, 9.^a ed., Madrid, Tecnos, 2016, p. 97.

³⁰ *Ibid.*, p. 5.

³¹ Art. 215.2 TFUE.

³² *Vid.*, en este sentido, el epígrafe 2.1 del presente trabajo: *La evolución desde las sanciones comprensivas a las sanciones selectivas*.

³³ A. ROSAS, «Terrorist Listings and the Rule of Law...», *op. cit.*, p. 5.

decisiones adoptadas en el marco de la PESC, sí reconoce la competencia del tribunal para pronunciarse sobre los recursos relativos al control de la legalidad de las decisiones adoptadas «por las que se establezcan medidas restrictivas frente a personas físicas o jurídicas»³⁴. En consecuencia, los actos legislativos (reglamentos) se encuentran siempre sujetos a control judicial, también cuando les precede una decisión adoptada en el marco de la PESC³⁵.

En este sentido, la conferencia intergubernamental encargada de adoptar el Tratado de Lisboa consideró importante recordar a los Estados el deber de respetar las garantías procedimentales y los derechos fundamentales de los afectados a la hora de imponer medidas restrictivas, así como la necesidad de que las decisiones que imponen dichas medidas estén sometidas a control jurisdiccional:

«La Conferencia recuerda que el respeto de los derechos y libertades fundamentales implica, en particular, que se preste la debida atención a la protección y al respeto del derecho de las personas físicas o de las entidades de que se trate a disfrutar de las garantías previstas en la ley. Para ello, y con objeto de garantizar un control jurisdiccional estricto de las decisiones por las que se impongan medidas restrictivas a una persona física o a una entidad, dichas decisiones deberán basarse en unos criterios claros y precisos. Estos criterios deberían ajustarse a la especificidad de cada una de las medidas restrictivas»³⁶.

Ha quedado claro en la jurisprudencia que el TJUE debe garantizar «un control, en principio completo, de la legalidad de todos los actos comunitarios desde el punto de vista de los derechos fundamentales que forman parte integrante de los principios generales del Derecho comunitario»³⁷. En lo que respecta al alcance del control jurisdiccional sobre las medidas restrictivas adoptadas en el marco de la PESC, el TG (entonces Tribunal de Primera Instancia) concretaba su contenido en los siguientes términos:

³⁴ Art. 275 TFUE, párrafo segundo.

³⁵ A. ROSAS, «Terrorist Listings and the Rule of Law...», *op. cit.*, p. 6.

³⁶ Declaración 25, relativa a los arts. 75 y 215 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, anejo al acta final de la conferencia intergubernamental que adoptó el Tratado de Lisboa, 13 de diciembre de 2007, *Diario Oficial de la Unión Europea*, disponible en <https://bit.ly/2Layz59>.

³⁷ Caso *Yassin Abdullah Kadi y Al-Barakaat International Foundation/Consejo y Comisión*, asunto C-402/05 P, apartado 326.

«[Sin embargo], si bien el Tribunal reconoce al Consejo un margen de apreciación en la materia, ello no implica que deba abstenerse de controlar la interpretación que esta institución haga de los datos relevantes. En efecto, el juez de la Unión no solo debe verificar la exactitud material de los medios probatorios invocados, su fiabilidad y su coherencia, sino también comprobar si tales medios constituyen el conjunto de datos pertinentes que deben tomarse en consideración para apreciar la situación y si son adecuados para sostener las conclusiones que se hayan deducido de ellos. No obstante, en el ejercicio de ese control no le incumbe sustituir la apreciación de oportunidad del Consejo por la suya propia» (Sentencia de 30 de septiembre de 2009, caso *Sison/Consejo*, asunto T-341/07, EU:T:2009:372, apartado 98).

Tal y como ha puesto de manifiesto E. Chachko, a la hora de resolver asuntos relacionados con la imposición de medidas restrictivas, los tribunales de la UE «*have walked a fine line between protecting designated persons and entities from arbitrary designations and overtly interfering with EU foreign policy*»³⁸. En la práctica, cuando los tribunales han anulado medidas restrictivas impuestas contra particulares lo han hecho en respuesta a violaciones del procedimiento y no en base a criterios sustantivos. Como bien ha señalado esta autora, aunque los tribunales han otorgado absoluta deferencia al Consejo a la hora de apreciar la oportunidad política en la adopción de sanciones, el escrutinio judicial del cumplimiento con los requisitos procedimentales ha sido sumamente riguroso³⁹. Esta deferencia al Consejo se observa claramente en el hecho de que, en ocasiones, los tribunales han mantenido la eficacia de los actos anulados durante un tiempo suficiente como para permitir al Consejo subsanar los defectos de procedimiento y volver a incluir a los sujetos en la lista⁴⁰.

Las vías judiciales de que disponen los sujetos afectados por las sanciones de la UE incluyen: acciones de anulación (art. 263 TFUE), acciones por daños (art. 340 TFUE) y procedimientos nacionales que puedan dar lugar a la presentación de una cuestión prejudicial ante el TJUE (art. 267 TFUE)⁴¹. Tanto las acciones de anulación como las acciones por daños formuladas por personas físicas o jurídicas son examinadas en pri-

³⁸ E. CHACHKO, «Foreign Affairs in Court: Lessons from CJEU Targeted Sanctions Jurisprudence», *Yale Journal of International Law*, vol. 44, núm. 1 (2019), p. 4.

³⁹ *Ibid.*, p. 14.

⁴⁰ *Vid.*, a modo de ejemplo, la Sentencia del Tribunal de Justicia de la UE de 3 de septiembre de 2008, caso *Yassin Abdullah Kadi y Al-Barakaat International Foundation/Consejo y Comisión*, asunto C-402/05 P, apartado 376.

⁴¹ A. ROSAS, «Terrorist Listings and the Rule of Law...», *op. cit.*, p. 8.

mera instancia por el TG, cuya decisión es susceptible de recurso ante el TJ. Las cuestiones prejudiciales, en cambio, se dirigen directamente al TJ con carácter general⁴².

El recurso de anulación es la vía más utilizada en la práctica por los destinatarios de las sanciones para cuestionar su inclusión en las listas, y la estimación del recurso implica la anulación del reglamento o decisión controvertida en lo que al demandante se refiere. Alegaciones basadas en la posible violación del deber de motivación (art. 296 TFUE), los derechos a la defensa (art. 48 CDF) o el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 47 CDF) representan violaciones potenciales del derecho originario, susceptibles de control judicial a través del recurso de anulación⁴³.

En la práctica, el número de sujetos que han cuestionado ante los tribunales la inclusión o mantenimiento de sus nombres en las listas de sanciones de la UE ha sido considerable. Según datos de febrero de 2013, el número total de casos pendientes de resolución ante los tribunales ascendía en aquel momento a 117, y aproximadamente el 20 por 100 de las personas físicas afectadas por las medidas restrictivas habían presentado un recurso judicial contra dichas decisiones⁴⁴.

Según ha puesto de manifiesto M. Bishop (asesor jurídico del Consejo) en su intervención del 11 de octubre de 2016 ante la Cámara de los Lores del Reino Unido, el balance que el Consejo ha mantenido frente a los tribunales ha mejorado considerablemente en los últimos tiempos; si bien en 2012, 2013 y 2014 el Consejo perdía el doble de casos de los que ganaba, dicha tendencia fue revertida en 2015 y 2016. En su intervención, el asesor jurídico atribuía este hecho a las mejoras en cuanto a la calidad de las propuestas de inclusión de nombres en las listas y la información que las acompaña. En este sentido, M. Lester (abogada de Brick Court Chambers especializada en sanciones internacionales) coincidía en que una de las razones más comunes de anulación de sanciones en la UE era la falta de adecuada justificación por parte del Consejo; no obstante, la abogada consideraba que la reducción en el número de casos perdidos por el Consejo no respondía al establecimiento de un proceso de obtención de infor-

⁴² Es cierto que el art. 256.3 TFUE permite la transferencia al TG de las cuestiones prejudiciales planteadas en relación con determinadas áreas indicadas en el estatuto; no obstante, dicha transferencia no ha tenido lugar en la práctica.

⁴³ J. D. JANER TORRENS, «La tutela de los derechos fundamentales en la adopción de medidas sancionadoras por la Unión Europea», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 43 (2012), p. 801.

⁴⁴ E. CHACHKO, «Foreign Affairs in Court: Lessons from CJEU...», *op. cit.*, p. 13.

mación más robusto sobre el que basar la adopción de sanciones, sino al hecho de que el Consejo había suavizado los criterios, de forma que resultaban más sencillos de satisfacer⁴⁵.

2. Revisión judicial de las medidas restrictivas adoptadas sobre la base de la Posición Común 2001/931 PESC. Los asuntos *LTTE* y *Hamas*

Tal y como se ha explicado con anterioridad, el sistema de medidas restrictivas de la UE se encuentra, en gran medida, alineado con el sistema de sanciones de Naciones Unidas. Esto se debe no solamente al carácter vinculante que tienen para los Estados miembros las resoluciones adoptadas por el CSNU, sino también al fuerte compromiso de la UE con la idea de *multilateralismo*, principio que inspira profundamente la PESC. En este contexto, la UE ha adoptado los instrumentos normativos necesarios para garantizar el cumplimiento de las obligaciones que la Resolución 1373 (2001) impone sobre los Estados miembros, la congelación de los fondos y demás activos financieros de las personas, grupos o entidades que cometan, intenten cometer o faciliten la comisión de actos de terrorismo⁴⁶, así como la adopción de todas las medidas adicionales necesarias para prevenir la comisión de actos de terrorismo⁴⁷.

Dichos instrumentos normativos comprenden, en primer lugar, la Posición Común 2001/931/PESC, en la que se establece el marco genérico para la adopción de medidas destinadas a combatir el terrorismo, y en cuyo anexo se incluye una lista de personas, grupos y entidades sobre las que se imponen sanciones consistentes en la congelación de fondos y otros activos financieros o recursos económicos. Y, en segundo lugar, las sucesivas decisiones (PESC) y actualizaciones del Reglamento (CE) núm. 881/2002, por medio de las cuales se actualiza la lista de personas, grupos y entidades a los que se aplican las medidas restrictivas, y se detalla el procedimiento para la ejecución de dichas medidas.

De acuerdo con el art. 1.4 de la Posición Común 2001/931, la lista anti-terrorista de la UE ha de ser confeccionada sobre la base de informaciones

⁴⁵ UK House of Lords, European Union Committee, *The legality of EU sanctions*. 11th Report of Session 2016-2017, 2 de febrero de 2017, pp. 9-11.

⁴⁶ Naciones Unidas, Consejo de Seguridad, Resolución 1373, de 28 de septiembre de 2001 (S/RES/1373), apartado 1.c).

⁴⁷ *Ibid.*, apartado 2.b).

concretas basadas en decisiones de una autoridad competente. La definición de *autoridad competente* se encuentra en art. 1.4, párrafo segundo, en el que se indica que este concepto engloba «una autoridad judicial o, cuando las autoridades judiciales no tengan competencia en el ámbito contemplado en este apartado, una autoridad competente equivalente en dicho ámbito». Las decisiones de las autoridades competentes pueden estar relacionadas con la apertura de investigaciones por la comisión o tentativa de cometer actos terroristas, o con la condena por dichos hechos. Asimismo, el art. 1.6 establece la obligación de revisar la composición de la lista de manera periódica, al menos una vez por semestre.

La lista antiterrorista es elaborada y mantenida por el Grupo RELEX-Sanciones del Consejo, quien se encarga de 1) examinar la información proporcionada por los Estados miembros cuando se propone la inclusión de nombres en la lista y evaluar que las decisiones de las autoridades competentes se adecúan a los requisitos establecidos en la Posición Común; 2) ejercer la revisión periódica de la lista, y 3) realizar recomendaciones relativas a la inclusión y a la retirada de nombres de la lista⁴⁸. Por lo general, el procedimiento de confección de la lista es el siguiente: una autoridad nacional de un Estado miembro propone la inclusión de un nombre en la lista, tras lo que se abre un periodo de consulta que se prolonga durante dos semanas. El grupo de trabajo permanente examina dicha propuesta y, en caso de que no se presenten objeciones, la decisión de inclusión es acordada mediante una decisión unánime del Consejo de Asuntos Exteriores. Según ha puesto de manifiesto C. Eckes, el elevado nivel de secretismo y la negativa de los Estados a compartir la información sobre la que se basan las designaciones socava enormemente la transparencia y la justicia del procedimiento⁴⁹.

Dado que la designación de las personas, grupos y entidades incluidas en el anexo de la Posición Común 2001/931 no ha sido realizada por el CSNU, sino que responde a la actuación autónoma de la UE en virtud del mandato amplio de lucha contra el terrorismo internacional impuesto por la Resolución 1373 (2001), no existe ningún posible obstáculo a su

⁴⁸ European Union, Council, *Working methods of the Working Party on implementation of Common Position 2001/931 on the application of specific measures to combat terrorism* (10826/1/07 REV 1, Annex 2), 27 de junio de 2007, Anexo I, p. 4.

⁴⁹ C. ECKES, *Decision-making in the Dark? Autonomous EU Sanctions and National Classification*, Amsterdam, Amsterdam Centre for European Law and Governance, University of Amsterdam, Working Paper Series 2012-02, p. 5.

revisión judicial⁵⁰, la cual puede ser ejercida por el TJUE de acuerdo con el art. 275 TFUE.

En las Sentencias de 26 de julio de 2017, casos *Consejo/LTTE* (asunto C-599/14 P, EU:C:2017:583), y *Consejo/Hamas* (asunto C-79/15 P, EU:C:2017:584), relativas a la inclusión y al mantenimiento de dichos grupos en las listas, el TJ precisó el contenido y alcance de las garantías procedimentales que ha de observar el Consejo a la hora de elaborar la lista sobre la base de la Posición Común 2001/931/PESC. Si bien la jurisprudencia del TJUE en la materia es mucho más amplia que estas dos sentencias, su especial interés radica en que en ellas se dilucidaron importantes y novedosas cuestiones acerca de la interpretación de los arts. 1.4 y 1.6 de la Posición Común 2001/931, tales como el modo en que debe llevarse a cabo la revisión periódica de la lista, la función de los Estados miembros y los terceros Estados en este esquema, y la posibilidad de que el Consejo utilice información procedente de fuentes públicas para mantener a personas o grupos en la lista.

Por consiguiente, este trabajo procederá a estudiar los elementos centrales de los casos *LTTE* y *Hamas*, completando el análisis con jurisprudencia adicional del TG y del TJ cuando resulte oportuno (en este sentido, será interesante también incorporar al análisis algunos aspectos de la jurisprudencia en los casos *People's Mojahedin Organization of Iran/Consejo* y *Al-Aqsa/Consejo*). Concretamente, se analizarán el concepto de *autoridad competente*, el respeto a los derechos de defensa y tutela judicial efectiva en la elaboración y mantenimiento de las listas por parte del Consejo, la obligación de motivación y la obligación de revisión periódica de la lista.

2.1. *El concepto de «autoridad competente» y la naturaleza de sus decisiones*

El contenido y alcance del art. 1.4 de la Posición Común 2001/931 ha sido objeto de abundante litigio ante el TG y el TJ. A continuación se reproduce el tenor de dicho artículo:

«4. La lista que figura en el anexo se confeccionará sobre la base de informaciones concretas o de elementos del expediente que muestren que

⁵⁰ S. ECKERT y T. BIERSTEKER, *Due Process and Targeted Sanctions...*, op. cit., p. 33.

una autoridad competente ha adoptado una decisión respecto de las personas, grupos y entidades mencionados, tanto si se trata de la apertura de investigaciones o de procedimientos en relación con un acto terrorista, como de la tentativa de cometer, o de participar, o de facilitar dicho acto, basada en pruebas o en indicios serios y creíbles, o si se trata de una condena por dichos hechos. Las personas, grupos y entidades identificados por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas como relacionadas con el terrorismo y contra los cuales se hayan ordenado sanciones podrán ser incluidas en la lista.

A efectos del presente apartado, se entenderá por autoridad competente una autoridad judicial o, cuando las autoridades judiciales no tengan competencia en el ámbito contemplado en este apartado, una autoridad competente equivalente en dicho ámbito».

El primer aspecto de este artículo que ha suscitado controversia ha sido el concepto de «autoridad competente». Según la jurisprudencia, este concepto no se limita a las autoridades de los Estados miembros, sino que incluye a las autoridades de Estados terceros, cuyas decisiones podrán también servir de base para la confección de las listas⁵¹. Efectivamente, el razonamiento del TJ se deduce del tenor del art. 1.4, que en ningún lugar restringe el concepto de autoridad competente a las autoridades de los Estados miembros. Además, tal y como indica el TJ, una interpretación restrictiva de dicho concepto iría en contra del objetivo y propósito de la Resolución 1373 (2001), la cual, recordemos, motivó la adopción de la propia Posición Común 2001/931. En palabras del TJ, el propósito de dicha resolución no es otro que el de «intensificar la lucha contra el terrorismo a escala mundial mediante una cooperación sistemática y estrecha de todos los Estados»⁵². Tal y como señalaba en sus conclusiones sobre el caso *LTTE* la abogada general E. Sharpston, cuando el Consejo invoca decisiones de autoridades competentes de Estados miembros de la UE podrá presumir que las mismas se adoptaron respetando los derechos fundamentales, siendo suficiente con que se identifique en su motivación la decisión que le sirvió de fundamento y explique por qué se trata de una decisión de una autoridad competente. En efecto, el principio de confianza mutua entre Estados miembros en lo relativo al espacio de libertad, seguridad y justicia obliga a cada uno de ellos a considerar, salvo en circunstancias excepcionales, que todos los demás Estados miembros respe-

⁵¹ Caso *Consejo/LTTE*, asunto C-599/14 P, apartado 22.

⁵² *Ibid.*, apartado 23.

tan el Derecho de la Unión⁵³; por consiguiente, la presunción del Consejo resulta justificada. No obstante, el principio de confianza mutua no ha de resultar en una «confianza mutua ciega incondicional», tal y como señalaba la abogada general⁵⁴.

En cambio, cuando el Consejo base su actuación en decisiones emanadas de autoridades de terceros Estados, deberá revisar si en la adopción de dicha decisión se han garantizado los derechos de defensa y tutela judicial efectiva de las personas o entidades afectadas⁵⁵. Esta tarea de revisión de las garantías procedimentales de los afectados por parte del Consejo será abordada con mayor detenimiento y profundidad en el subepígrafe siguiente.

En lo referente a la *naturaleza* de las decisiones emanadas de las autoridades competentes, se deduce claramente de la jurisprudencia que el carácter administrativo y no judicial de una decisión no es impedimento para que esta pueda ser tomada en consideración por el Consejo en la elaboración de las listas⁵⁶. En efecto, aun cuando el art. 1.4 de la Posición Común 2001/931 otorga preferencia a las decisiones emanadas de autoridades judiciales, no excluye la toma en consideración de decisiones que emanen de autoridades administrativas, siempre y cuando estas sean competentes para adoptar las correspondientes medidas restrictivas o puedan ser consideradas *equivalentes* a las autoridades judiciales⁵⁷. En este sentido, el TG ha entendido que las autoridades administrativas son equivalentes a las autoridades judiciales cuando cabe interponer recurso judicial contra sus decisiones⁵⁸.

Ha quedado también establecido de forma clara en la jurisprudencia que el art. 1.4 no exige que la decisión de la autoridad competente haya sido adoptada en el marco de un proceso penal *stricto sensu*, siendo suficiente que el procedimiento haya tenido por objeto la lucha contra el terrorismo en sentido amplio⁵⁹. La aplicación práctica de este razonamien-

⁵³ Unión Europea, Tribunal de Justicia, Dictamen 2/13, de 18 de diciembre de 2014 (EU:C:2014:2454), apartado 191.

⁵⁴ Conclusiones de la abogada general Sra. Eleanor Sharpston presentadas el 22 de septiembre de 2016, caso *Consejo de la Unión Europea/Liberation Tigers of Tamil Eelam (LTTE)*, asunto C-599/14 P, apartados 62-64.

⁵⁵ Caso *Consejo/LTTE*, asunto C-599/14, apartado 24.

⁵⁶ Sentencias de 23 de octubre de 2008, caso *People's Mojahedin Organization of Iran/Consejo*, asunto T-256/07, EU:T:2008:461, apartados 144 y 145, y de 16 de octubre de 2014, caso *LTTE/Consejo*, asunto T-208/11, EU:T:2014:885, apartado 105.

⁵⁷ Caso *LTTE c. Consejo*, asunto T-208/11, apartado 107.

⁵⁸ Caso *People's Mojahedin Organization of Iran/Consejo*, asunto T-256/07, apartado 145.

⁵⁹ Caso *LTTE/Consejo*, asunto T-208/11, apartado 113.

to puede apreciarse en la Sentencia del TG de 6 de marzo de 2019, caso *Hamas/Consejo* (asunto T-289/15, EU:T:2019:138), en lo referente al mantenimiento de Hamas en la lista negra de la UE sobre la base de una decisión emanada del ministro del Interior del Reino Unido. En dicho asunto, el TG rechazó el motivo de alegación presentado por Hamas según el cual la actividad de listado llevada a cabo por la autoridad británica no constituía una competencia represiva asimilable a una *apertura de investigaciones o de procedimientos* ni tampoco a una *condena* y, por ende, no podía ser considerada una decisión emanada de una autoridad competente.

Por último, cabe mencionar que en el caso *Hamas/Consejo* (2019), el TG consideró que la obligación del Consejo de verificar que las decisiones de las autoridades competentes están «basadas en pruebas o en indicios serios y creíbles» solamente opera respecto de las decisiones de apertura de investigaciones o de procedimientos, no respecto de las decisiones de condena. En opinión del tribunal, esta distinción resulta de la aplicación del principio de cooperación leal entre instituciones y Estados miembros reconocido en el art. 4.3 TUE⁶⁰.

2.2. *La constatación del respeto a los derechos de defensa y tutela judicial efectiva, y la obligación de motivación*

El art. 296 TFUE exige que los actos jurídicos estén motivados, obligación por la que se encuentra vinculado el Consejo y que constituye una manifestación del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 47 CDF. Según la jurisprudencia, esta motivación no puede consistir únicamente en una redacción general y estereotipada, sino que el Consejo debe mencionar los elementos de hecho y de derecho que justifican sus decisiones, así como las razones específicas que le llevan a aplicar dicha normativa a los sujetos interesados⁶¹. Si el TJUE considera que al menos una de las razones es lo suficientemente detallada y específica, el hecho de que el resto de las razones no presenten tales características no justificaría la anulación de la decisión⁶². La obligación de motivación opera en relación con la decisión inicial de inclusión de nombres en las listas, así

⁶⁰ Caso *Hamas/Consejo*, asunto T-289/15, apartados 116 y 117.

⁶¹ Caso *Organisation des Modjahedines du peuple d'Iran/Consejo*, asunto T-228/02, EU:T:2006:384, apartado 143.

⁶² Caso *Consejo/Manufacturing Support & Procurement Kala Naft*, asunto C-348/12 P, EU:C:2013:776, apartado 72.

como con las decisiones subsiguientes por las que se mantienen a las personas o entidades en ellas.

Además, tal y como se ha insinuado en el epígrafe anterior, en aquellas situaciones en las que el Consejo base su actuación en decisiones emanadas de autoridades competentes de terceros Estados, es necesario que previamente compruebe que en la adopción de esas decisiones han sido respetados los derechos de defensa y tutela judicial efectiva de los sujetos afectados⁶³. Este requisito pretende garantizar que la inscripción inicial de las personas o entidades en la lista solamente tenga lugar cuando exista para ello una base fáctica suficientemente sólida⁶⁴.

La aplicación de este requisito previo de constatación implica que el Consejo debe incluir, en las exposiciones de motivos relativas a las decisiones correspondientes, los datos que indiquen que se ha verificado el respeto a esos derechos⁶⁵. No es permisible que el Consejo complete sus observaciones en los escritos de contestación ante los órganos jurisdiccionales de la Unión en lugar de en la exposición de motivos del acto, como se alegaba en el caso *Consejo/LTTE* (2017). Tal como apreció el TJ, semejante práctica del Consejo no sería respetuosa con la propia finalidad de la obligación de motivación, en tanto que impediría a las personas afectadas «decidir con pleno conocimiento de causa sobre la conveniencia de someter el asunto al juez competente»⁶⁶.

En lo que respecta al contenido de la obligación de motivación, es suficiente que el Consejo presente de manera sucinta las razones por las que considera que se han respetado los derechos de defensa y tutela judicial efectiva. No obstante, en el caso *Consejo/LTTE* (2017), el TJ entendió que la mera indicación por parte del Consejo de que existía una decisión nacional adoptada por una autoridad de la India por la que se incluía a los LTTE en la lista de organizaciones terroristas, y que dicha decisión era revisada de forma periódica por el ministro del Interior de dicho país, no permitía apreciar si el Consejo había cumplido o no con su obligación de efectuar tal verificación. Por consiguiente, los actos del Consejo adolecían

⁶³ Caso *Consejo/LTTE*, asunto C-599/14, apartado 24. Para el TJUE, esta conclusión resulta confirmada por el apartado 4 del documento *Working methods of the Working Party on implementation of Common Position 2001/931 on the application of specific measures to combat terrorism*, el cual figura en el anexo 2 del documento 10826/1/07 REV 1 del Consejo, de 28 de junio de 2007 (caso *Consejo c. LTTE*, asunto C-599/14, apartado 27).

⁶⁴ Casos *Al-Aqsa/Consejo* y *Países Bajos/Al-Aqsa*, asuntos C-539/10 P y C-550/10 P, EU:C:2012:711, apartado 68.

⁶⁵ Caso *Consejo/LTTE*, asunto C-599/14, apartado 31.

⁶⁶ *Ibid.*, apartado 33.

de una motivación insuficiente⁶⁷. De manera similar, en el caso *Hamas/Consejo* (2019), el TG consideró que dos decisiones americanas de 1995 y 2001 no podían servir de fundamento a los actos del Consejo, en tanto que este no mencionaba en su descripción obligación alguna por parte de las autoridades americanas de comunicar a los interesados una motivación, ni siquiera de publicar tales decisiones⁶⁸.

Por último, de acuerdo con la reciente sentencia del TG en el ya mencionado caso *Hamas/Consejo* (2019), la mera indicación de que una decisión ha sido publicada en un diario oficial de un Estado tercero no es, por sí misma, suficiente para considerar que el Consejo ha llevado a cabo la verificación del respeto al derecho de defensa en ese Estado⁶⁹. Según consolidada jurisprudencia, el respeto al derecho de defensa exige que «los destinatarios de decisiones que afecten sensiblemente a sus intereses puedan expresar de manera adecuada su punto de vista acerca de los datos que obran en su contra»⁷⁰. En opinión del TJ, este objetivo no puede ser razonablemente alcanzado por medio de la simple publicación de la decisión en un diario oficial.

2.3. *La obligación de revisión periódica de la lista*

Uno de los elementos centrales que ha ocupado la jurisprudencia reciente del TG y del TJ ha sido el control judicial de la revisión de la lista llevada a cabo por el Consejo a la luz del art. 1.6 de la Posición Común 2001/931. Dicho artículo dispone lo siguiente:

«6. Los nombres de las personas y entidades que figuran en la lista del anexo se revisarán periódicamente, al menos una vez por semestre, con el fin de asegurar que su permanencia en la lista está justificada».

En el año 2014, el TG resolvió dos asuntos planteados por Hamas y LTTE en los que se solicitaba la anulación de diversos actos del Consejo adoptados desde el año 2010 en virtud de la Posición Común 2001/931 y del Reglamento (CE) núm. 2580/2001, por medio de los cuales se mantenía

⁶⁷ *Ibid.*, apartados 36-38.

⁶⁸ Caso *Hamas c. Consejo*, asunto T-289/15, apartados 58 y 59.

⁶⁹ *Ibid.*, apartados 61-65.

⁷⁰ Caso *Francia/People's Mojahedin Organization of Iran*, asunto C-27/09 P, EU:C:2011:853, apartado 61.

a los mencionados grupos en la lista de sanciones. En el caso *LTTE*, el TG estimó que el Consejo no había justificado de manera suficiente el mantenimiento de la organización en la lista en virtud del art. 1.6, lo que dio lugar a la retirada de *LTTE* de la lista de organizaciones terroristas. Unos meses más tarde, el TG emitió un veredicto idéntico en el caso *Hamas*, organización que también fue retirada de la lista en enero de 2015.

Siguiendo a A. Ziadeh, estas decisiones del tribunal generaron preocupación entre los círculos políticos europeos, en la medida en que constituían un precedente que podría conducir a la retirada de otros grupos de la lista en el futuro por similares defectos de procedimiento⁷¹. Por su parte, las autoridades israelíes criticaron duramente la decisión del TG, llegando a tildar a las instituciones, países y pueblos europeos de «hipócritas» y afirmando que «Europa no había aprendido la lección del Holocausto»⁷². Canadá, Estados Unidos y el Reino Unido también se sumaron a las críticas contra la sentencia del TG y reiteraron la urgente necesidad de volver a incluir a Hamas en la lista de organizaciones terroristas⁷³. Las controvertidas decisiones del TG en los casos *LTTE* y *Hamas* fueron objeto de recurso de casación ante el TJUE. En el caso *LTTE*, el TJ confirmó la sentencia adoptada por el TG. En el caso *Hamas*, en cambio, la Gran Sala anuló la sentencia del tribunal de primera instancia, en tanto que consideró que este había incurrido en error de Derecho. Desde entonces, Hamas ha venido interponiendo sendos recursos de anulación contra las sucesivas decisiones del Consejo por las que se le mantenía en la lista.

En los casos *LTTE* y *Hamas*, el tribunal dio respuesta a dos cuestiones esenciales en lo que respecta a la arquitectura del mecanismo de mantenimiento de las medidas restrictivas de la UE. En primer lugar, se planteó la cuestión de si el art. 1.6 de la Posición Común 2001/931 obligaba al

⁷¹ A. ZIADEH, *Hamas: Between Efforts to Politicize the Court and Demands of Justice*, Research Paper, Doha, Arab Center for Research and Policy Studies, julio de 2015, pp. 2-3.

⁷² H. KEINON, «Netanyahu: We Expect the EU to Put Hamas Back on the Terror Blacklist Immediately», *The Jerusalem Post*, 17 de diciembre de 2014, disponible en <https://www.jpost.com/Arab-Israeli-Conflict/Netanyahu-We-expect-the-EU-to-put-Hamas-back-on-the-terror-blacklist-immediately-384926>

⁷³ UK Government, Foreign & Commonwealth Office, *Foreign & Commonwealth Office (FCO) responds to EU Court Judgment on Hamas*, press release, 17 de diciembre de 2014, disponible en <https://www.gov.uk/government/news/fco-responds-to-eu-court-judgment-on-hamas>; US Department of State, *State Department Daily Press Briefing*, press release, 17 de diciembre de 2014, disponible en <https://2009-2017.state.gov/r/pa/prs/dpb/2014/12/235370.htm>, y R. AHREN, «Canada Urges EU to Keep Hamas as Terror Group», *The Times of Israel*, 18 de diciembre de 2014, disponible en <https://www.timesofisrael.com/canada-urges-eu-to-keep-hamas-as-terror-group/>.

Consejo a presentar de manera periódica nuevos motivos para mantener a las personas o entidades en la lista o si, por el contrario, el hecho de que las decisiones nacionales que justificaron la inscripción inicial siguieran vigentes era suficiente para mantener a la persona o entidad en la lista. En segundo lugar, el tribunal tuvo que determinar si, a la hora de llevar a cabo la revisión de las listas, el Consejo podía apoyarse en información procedente de fuentes públicas (tales como la prensa o Internet) o si, en virtud del art. 1.6, solamente podían tenerse en cuenta decisiones nacionales emanadas de autoridades competentes.

En relación con la primera cuestión, el razonamiento de los tribunales en ambos asuntos comenzó con la exposición de la ya bien conocida jurisprudencia del TJ en el caso *Al-Aqsa/Consejo*, según la cual la tarea del Consejo a la hora de revisar el mantenimiento de una persona o entidad en la lista consiste en realizar una valoración actualizada del riesgo de implicación de dicha persona o entidad en actividades de terrorismo:

«La cuestión relevante a la hora de examinar el mantenimiento de una persona o de una entidad en la lista controvertida consiste en determinar si, tras la inclusión del nombre de esa persona o de esa entidad en la lista o después de la revisión precedente, la situación fáctica ha cambiado de tal manera que ya no permite sustentar la misma conclusión» (Sentencia de 15 de noviembre de 2012, casos *Al-Aqsa/Consejo* y *Países Bajos/Al-Aqsa*, asuntos C-539/10 P y C-550/10 P, Rec. EU:C:2012:711, apartado 82).

En efecto, el mantenimiento de una persona o de una entidad en la lista supone «en esencia, la confirmación de la inscripción inicial»⁷⁴ y el Consejo, al ejercer la revisión, debe tener debidamente en cuenta las circunstancias que hayan afectado posteriormente a la decisión nacional que sirvió de base a la inscripción inicial. Por consiguiente, en aquellos casos en los que, en vista del tiempo transcurrido y en función de la evolución de las circunstancias, el mero hecho de que la decisión nacional siga vigente ya no permita deducir que persiste el riesgo de implicación en actividades terroristas, el mantenimiento de la persona o entidad en la lista requerirá la valoración actualizada de la situación por parte del Consejo, que deberá apoyarse en hechos más recientes⁷⁵.

De esta manera, el TJ suscribía las conclusiones de la abogada general E. Sharpston:

⁷⁴ Caso *Consejo/LTTE*, asunto C-599/14, apartado 51.

⁷⁵ *Ibid.*, apartado 54.

«86 [...] En mi opinión, no puede haber, por un lado, una regla inflexible que solo permita al Consejo mantener a una persona o grupo en la lista [...] cuando existan decisiones de autoridades competentes adoptadas o puestas en conocimiento del Consejo después de la inclusión en la lista inicial o anterior. Por otro lado, la decisión o decisiones iniciales que sirven de base para la inclusión inicial en la lista no siempre serán suficientes [...].

89 [...] De ello se desprende, por tanto, que el análisis del Consejo no puede ser totalmente idéntico al que se efectuó cuando se adoptó una decisión anterior conforme al art. 1, apartado 6, sobre la base de la misma decisión de una autoridad competente. Será necesario tener en cuenta, como mínimo, el transcurso del tiempo. Este extremo deberá reflejarse también en la motivación»⁷⁶.

Este razonamiento, compartido tanto por el TG como por el TJ en el caso *LTTE*, llevó a los tribunales a declarar que la vigencia de una decisión nacional del Reino Unido no justificaba, por sí sola, el mantenimiento del grupo en la lista. Por un lado, había transcurrido un intervalo de tiempo considerable entre la adopción de la decisión nacional (2001), la inscripción inicial del grupo en la lista (2006) y la adopción de los actos impugnados (2011-2014). Además, se había producido un importante cambio en las circunstancias, dado que en 2009 los LTTE habían sufrido una derrota militar que debilitó significativamente a la organización⁷⁷. Por todo ello, el Consejo debía haberse apoyado en datos más recientes para mantener a los LTTE en la lista.

De igual manera, en el caso *Hamas*, tanto el TG como el TJ consideraron que el mero hecho de que las decisiones nacionales británica y americana se mantuviesen en vigor no justificaba por sí solo el mantenimiento de Hamas en la lista, dado que dichas decisiones habían sido adoptadas en 2001 y, por tanto, no apreciaban los hechos violentos acontecidos en el periodo 2010-2011⁷⁸. La valoración de estos hechos violentos (que el Consejo atribuía a Hamas) jugaba un papel determinante a la hora de apreciar la oportunidad de mantener la congelación de fondos sobre la organización; sin embargo, en las mencionadas decisiones nacionales, dichos hechos no podían haber sido tomados en consideración.

⁷⁶ Conclusiones de la abogada general Sra. Eleanor Sharpston presentadas el 22 de septiembre de 2016, caso *Consejo de la Unión Europea/Liberation Tigers of Tamil Eelam (LTTE)*, asunto C-599/14 P, apartados 86 y 89.

⁷⁷ Caso *Consejo/LTTE*, asunto C-599/14, apartado 55.

⁷⁸ Caso *Hamas/Consejo*, asunto T-400/10, apartado 101.

Del razonamiento que realiza el TJUE se deduce claramente que está ejerciendo una revisión procedimental; en ningún momento entra a discutir la naturaleza terrorista de LTTE y Hamas (valoración que corresponde realizar al Consejo), limitándose a poner de manifiesto que el Consejo ha errado al no incorporar determinados acontecimientos relevantes en su proceso de toma de decisiones. En este sentido, K. Lenaerts (actual presidente del TJUE) ha indicado que la revisión procedimental ha sido el enfoque adoptado por el Tribunal en repetidas ocasiones y en ámbitos bien distintos al de las sanciones internacionales, en un intento por mostrar la debida deferencia a las instituciones políticas y, a la vez, mejorar los procedimientos de toma de decisiones. El magistrado ha sintetizado la cuestión en los siguientes términos: «*judicial deference in relation to “substantive outcomes” has been counterbalanced by a strict “process review”*»⁷⁹.

Volviendo al caso *Hamas*, ante la imposibilidad de justificar su decisión sobre las decisiones nacionales que habían servido de base a la inscripción inicial, el Consejo alegaba que era suficiente leer la prensa para constatar que Hamas reivindicaba de manera frecuente actos terroristas. Este planteamiento nos conduce al segundo aspecto problemático en relación con el art. 1.6 de la Posición Común 2001/931: la cuestión de si el Consejo puede tomar en consideración información procedente de fuentes públicas (tales como la prensa o Internet) a la hora de mantener a personas, grupos o entidades en la lista.

El TG se mostró contrario a dicho planteamiento al considerar que, en virtud del art. 1.6, todo nuevo acto de terrorismo al que recurriese el Consejo para justificar el mantenimiento de una persona o grupo en la lista debía haber sido objeto previamente de un examen y de una decisión de una autoridad competente⁸⁰. La actitud del Consejo, apoyándose en información recogida de la prensa, era inaceptable para el Tribunal en la medida en que constituía una apropiación de las potestades que correspondían a la autoridad competente bajo el sistema de dos niveles establecido por la Posición Común 2001/931 en materia de terrorismo. En consecuencia, el TG anuló los actos controvertidos y ordenó la retirada de Hamas de la lista.

El TJ, en cambio, estableció una distinción entre la decisión de inscripción inicial —que presupone la existencia de una decisión nacional emanada de una autoridad competente o bien de una decisión del CSNU— y

⁷⁹ K. LENAERTS, *The European Court of Justice and Process-oriented Review*, College of Europe, Department of European Legal Studies, Research Paper in Law 01/2012, p. 3.

⁸⁰ Caso *Hamas/Consejo*, asunto T-400/10, apartado 127.

las subsiguientes decisiones de mantenimiento de la persona o entidad en la lista —que no han de basarse necesariamente en decisiones nacionales adoptadas por autoridades competentes con posterioridad a la que sirvió de base a la inscripción inicial—. Según el TJ, tal requisito no figura en el art. 1.6 de la Posición Común 2001/931, y no existe tampoco en el Derecho de la Unión ninguna obligación sobre las autoridades nacionales competentes de adoptar periódicamente decisiones que puedan servir de fundamento al Consejo para realizar las revisiones de la lista⁸¹.

En este aspecto, la conclusión alcanzada por el TJ resulta diametralmente opuesta a las tesis que habían sido defendidas por la abogada general E. Sharpston en sus conclusiones, quien señalaba que el Consejo no podía apoyarse en hechos que no se hubiesen demostrado en decisiones de autoridades competentes para mantener a personas, grupos o entidades en las listas (en la línea de lo sostenido anteriormente por el TG):

«99. Una característica esencial del sistema de doble nivel que subyace a la Posición Común 2001/931 es que el Consejo no puede descubrir por sí mismo hechos que puedan servir como fundamento para someter a una persona o grupo a las medidas preventivas de la Unión. Tampoco cuenta con las competencias de investigación necesarias para hacerlo. En cambio, solo podrá incluir a una persona o grupo en la lista [...] cuando el expediente indique que una autoridad judicial nacional o, bajo determinadas condiciones, una autoridad administrativa, ha adoptado una decisión. La finalidad de este requisito es garantizar que la inclusión de una persona o grupo se produce solo a partir de una base fáctica suficientemente sólida»⁸².

En opinión de la abogada general, permitir al Consejo hallar por sí mismo pruebas e indicios para mantener a una persona o grupo en la lista basándose en información sobre nuevos ataques disponible en el ámbito público no solamente vulneraría directamente el sistema de doble nivel, sino que también plantearía importantes problemas prácticos (acrecentados por el hecho de que dicha institución carece de las competencias de investigación asimilables a las de las autoridades nacionales competentes):

⁸¹ Caso *Consejo/Hamas*, asunto C-79/15P, apartados 35-45.

⁸² Conclusiones de la abogada general Sra. Eleanor Sharpston presentadas el 22 de septiembre de 2016, caso *Consejo de la Unión Europea/Liberation Tigers of Tamil Eelam (LTTE)*, asunto C-599/14 P, apartado 99.

«¿Dónde debe trazarse la línea divisoria? ¿Basta con un elemento de prueba “sólido” o, en caso de que se exija más de un elemento aislado, cuántos se necesitan? ¿Reviste valor probatorio suficiente una declaración pública efectuada por un portavoz conocido e identificado del grupo [...]? [...] ¿Cuál sería la postura a adoptar si la prensa sugiriese que la persona que cometió el ataque (y que murió durante su comisión, por lo que no puede ser interrogada) está acusada de haber sido inspirada por el grupo, o de haber jurado fidelidad al mismo?»⁸³.

Además, dicho planteamiento supondría una diferencia de trato inaceptable entre los sujetos incluidos sobre la base de decisiones de autoridades competentes, quienes podrían impugnar tanto la decisión de la autoridad nacional competente como la decisión del Consejo, y aquellos incluidos sobre la base de hechos que el Consejo comprobó por iniciativa propia, quienes solamente podrían acudir a los tribunales de la Unión⁸⁴.

Por último, tal como señalaba acertadamente la abogada general, el hecho de no permitir al Consejo basarse en información inculpatoria de fácil acceso en el dominio público no constituye un planteamiento excesivamente formalista ni excesivamente riguroso, más aún considerando las severas consecuencias que la imposición de las sanciones ocasiona sobre los sujetos afectados. En fin, la abogada general rechazó la posibilidad de que el Consejo se apoyase en fuentes públicas de manera contundente y resolutoria:

«100 [...] En consecuencia, el Consejo no puede incluir a una persona o grupo en la lista [...] porque tenga ante sí un extracto de prensa donde se afirme que “lo hizo” o que “ha dicho que lo hizo”. Tal decisión no cumple los requisitos establecidos en la Posición Común 2001/931. Tampoco se ajusta al Estado de Derecho»⁸⁵.

Sin embargo, en contra de la línea argumental sostenida por la abogada general, el TJ consideró en la sentencia del caso *Hamas* que el tribunal de primera instancia había incurrido en error de Derecho al realizar tal interpretación del art. 1.6 de la Posición Común 2001/931, con lo que anuló la susodicha sentencia y devolvió el asunto al TG. En Sentencia de 6 de marzo de 2019, el TG resolvió la cuestión desestimando los motivos de

⁸³ *Ibid.*, apartado 103.

⁸⁴ *Ibid.*, apartado 100.

⁸⁵ *Ibid.*

anulación y manteniendo a la organización en la lista. No obstante, en una reciente Sentencia de 4 de septiembre de 2019, caso *Hamas/Consejo* (asunto T-308/18, EU:T:2019:557), el TG anuló las decisiones PESC y reglamentos de ejecución por los que se mantenía a Hamas en la lista desde el año 2018, en tanto que las exposiciones de motivos aportadas por el Consejo no llevaban la firma del presidente ni del secretario general —lo cual, en palabras del TG, constituye un «requisito sustancial de forma»⁸⁶. El asunto se encuentra pendiente de recurso de casación ante el TJ y su resolución se añadirá como un episodio más en la interminable historia de litigios entre Hamas y las instituciones europeas.

Como reflexión final, en ocasiones resulta asombroso el grado de pasividad que muestra el Consejo en el cumplimiento de los requisitos formales y las garantías procedimentales más básicas, actuando de un modo en que razonablemente cabría esperar la anulación de sus actos por parte de los tribunales. En este sentido, C. Eckes ha criticado la actitud del Consejo y ha puesto de manifiesto que la adopción deliberada de sanciones sin respetar los derechos que el ordenamiento jurídico europeo reconoce a los sujetos afectados socava la credibilidad de la UE como Unión de Derecho⁸⁷. El análisis realizado en el presente trabajo invita a concluir que dicha crítica resulta plenamente acertada.

IV. CONCLUSIONES

El art. 41 CNU otorga al CSNU la potestad para adoptar medidas coercitivas que no impliquen el uso de la fuerza (*sanciones*), con el fin de mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales. En el ámbito de la lucha contra el terrorismo internacional, el CSNU ha adoptado, a raíz de las resoluciones 1267 (1999), 1333 (2000) y 1373 (2001), sanciones selectivas consistentes en el embargo de armamento, la prohibición de viajar y la congelación de activos. La adopción de estas medidas ha sido sistemáticamente cuestionada por su inadecuación a los estándares de derechos humanos, dada la opacidad que caracteriza a los procedimientos del comité de sanciones y la ausencia de garantías judiciales efectivas para los sujetos afectados.

Ante esta situación, el TJ declaró en los casos *Kadi* su competencia para ejercer un control jurisdiccional pleno sobre los actos comunitarios

⁸⁶ Caso *Hamas/Consejo*, asunto T-308/18, apartado 304.

⁸⁷ C. ECKES, «EU restrictive measures...», *op. cit.*, p. 903.

de ejecución de sanciones del CSNU, con el objeto de garantizar el respeto a los derechos fundamentales reconocidos por el ordenamiento jurídico comunitario. A pesar de los avances que supuso la creación de la Oficina del Ombudsman, sería recomendable acometer reformas para mejorar su estructura y procedimientos, tales como la extensión de la duración de su mandato y la revocación de las competencias del Comité y del CSNU en lo referente a su nombramiento y renovación.

En la UE, el sistema de sanciones desarrollado por el CSNU coexiste con un régimen de medidas restrictivas autónomas de la UE adoptadas en el marco de la PESC. En lo que respecta a las sanciones antiterroristas, la UE ha cumplido con los mandatos impuestos por la Resolución 1373 (2001) del CSNU mediante la adopción de la Posición Común 2001/931/PESC y el Reglamento (CE) núm. 881/2002, con sus sucesivas actualizaciones. Los requisitos formales y las garantías procedimentales que han de observarse en la elaboración y mantenimiento de la lista de sanciones confeccionada sobre la Posición Común 2001/931 han sido clarificados por el TJUE a través de una minuciosa jurisprudencia.

En este sentido, el Tribunal de la Unión ha dejado claro que el Consejo debe motivar sus decisiones de inclusión y mantenimiento de nombres en la lista, obligación que se deriva del art. 296 TFUE. Dicha obligación pretende asegurar que las sanciones solamente se adopten cuando exista una base fáctica lo suficientemente sólida, y que los destinatarios puedan decidir con pleno conocimiento la idoneidad de someter su asunto a los tribunales, garantizando así el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 47 de la CDF.

En todo caso, la inclusión de un nombre en la lista deberá basarse en una decisión adoptada por una autoridad judicial competente o una autoridad administrativa equivalente, de acuerdo con el art. 1.4 de la Posición Común 2001/931. Estas decisiones podrán consistir tanto en la apertura de investigaciones o procedimientos por actos de terrorismo como en decisiones de condena por dichos actos. En el caso de las primeras, el Consejo deberá siempre comprobar que se basan en pruebas o indicios serios y creíbles. En el caso de las segundas, en cambio, el Consejo solamente estará obligado a realizar tal comprobación cuando las decisiones hayan sido adoptadas por autoridades competentes de terceros Estados, en virtud del principio de cooperación leal entre instituciones y Estados miembros (art. 4.3 TUE).

De hecho, cuando la decisión nacional haya sido adoptada por una autoridad de un Estado miembro de la UE, el principio de cooperación

leal permitirá también al Consejo presumir que en su adopción se respetaron los derechos fundamentales de los afectados, siendo suficiente con que identifique en su motivación la decisión que le sirvió de fundamento y explique por qué se trata de una decisión de una autoridad competente. En cambio, en aquellos casos en que la decisión que sirve de base a la confección de las listas provenga de un tercer Estado, el Consejo deberá verificar en todo caso que en dicho Estado se han respetado los derechos de defensa y tutela judicial efectiva de los sujetos afectados.

Asimismo, el art. 1.6 de la Posición Común 2001/931 obliga al Consejo a revisar de manera periódica la composición de la lista, al menos una vez por semestre. Tal como se ha puesto de manifiesto en los casos *Al-Aqsa*, *LTTE* y *Hamas*, el mero hecho de que la decisión nacional que sirvió de base a la inscripción inicial siga vigente no será suficiente, en ocasiones, para mantener a la persona o grupo en la lista; el Consejo deberá realizar una valoración actualizada del riesgo de implicación del sujeto en actividades terroristas, a la vista del tiempo transcurrido y la evolución de las circunstancias.

Por último, el TJ ha declarado en los casos *LTTE* y *Hamas* que, a la hora de justificar el mantenimiento de nombres en la lista, el Consejo no está obligado a basar su actuación en una decisión de una autoridad competente (lo cual sí se exige para las decisiones de inscripción inicial). De este modo, el tribunal ha reconocido implícitamente la posibilidad de que el Consejo se sirva de información que él mismo ha obtenido de fuentes de dominio público, tales como la prensa o Internet, para mantener a sujetos en la lista.

La revisión procedimental que ha ejercido el TJUE sobre las medidas restrictivas adoptadas en virtud de la Posición Común 2001/931 ha prevenido y corregido situaciones de abuso de poder en un área en el que el Consejo posee una amplia discrecionalidad. No obstante, la postura del TJ en lo que se refiere a la utilización de información procedente de fuentes públicas resulta cuestionable, en tanto que permite al Consejo atribuirse las facultades que corresponderían a la autoridad nacional competente en virtud del sistema de doble nivel. Además, al admitir la utilización de dicha información, que no ha sido objeto de un examen previo por parte de una autoridad competente, se merma la solidez de la base fáctica sobre la que se adoptan las sanciones y se socavan las vías de recurso judicial a disposición de los sujetos; en definitiva, resulta difícilmente conjugable con los estándares propios de una Unión de Derecho.

V. BIBLIOGRAFÍA Y FUENTES DOCUMENTALES

Monografías

- ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, P.: *Sistema de Derecho Internacional Público*, 3.^a ed., Pamplona, Civitas, 2014.
- «Sistema de listas y derechos humanos en las sanciones del Consejo de Seguridad: la perspectiva europea», en A. BLANC ALTEMIR (ed.), *El proceso de reforma de las Naciones Unidas*, Madrid, Tecnos, 2009, pp. 293-314.
- «Las sanciones internacionales como instrumento de prevención de conflictos: perspectivas de evolución en el contexto de la reforma de las Naciones Unidas», en J. M. BENEYTO y B. BECERRIL (dirs.), *Una nueva organización de Naciones Unidas para el siglo XXI*, Madrid, Biblioteca Nueva, 2007, pp. 185-211.
- BOSSUYT, M.: *Consecuencias negativas de las sanciones económicas para el disfrute de los derechos humanos* (E/CN.4/Sub.2/2000/33), Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, Comisión de Derechos Humanos, Nueva York, 21 de junio de 2000.
- CANO LINARES, M. A.: «Sanciones selectivas y desarrollo progresivo de la Carta de las Naciones Unidas», en J. M. BENEYTO y B. BECERRIL (dirs.), *Una nueva organización de Naciones Unidas para el siglo XXI*, Madrid, Biblioteca Nueva, 2007, pp. 145-185.
- ECKERT, S., y BIERSTEKER, T.: *Due Process and Targeted Sanctions. An Update of the «Watson Report»*, Geneva, Watson Institute for International Studies-Brown University-Providence and The Graduate Institute, 2012.
- ECKES, C.: *Decision-making in the Dark? Autonomous EU Sanctions and National Classification*, Amsterdam, Amsterdam Centre for European Law and Governance, University of Amsterdam, Working Paper Series 2012-02.
- GARRIDO MUÑOZ, A.: *Garantías judiciales y sanciones antiterroristas del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas. De la técnica jurídica a los valores*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2013.
- GONZÁLEZ CAMPOS, J. D.; ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, P., y SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, L. I.: *Curso de Derecho Internacional Público*, 2.^a ed. rev., Madrid, Civitas, 2002.
- LENAERTS, K.: *The European Court of Justice and Process-oriented Review*, College of Europe, Department of European Legal Studies, Research Paper in Law 01/2012.
- MANGAS MARTÍN, A., y LIÑÁN NOGUERAS, D. J.: *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, 9.^a ed., Madrid, Tecnos, 2016.
- ROSAS, A.: *Terrorist Listings and the Rule of Law: The Role of the EU Courts*, EUI Working Paper RSCAS 2011/31, Florence, Robert Schuman Centre for

Advanced Studies, Global Governance Programme. European University Institute, 2011.

ZIADEH, A.: *Hamas: Between Efforts to Politicize the Court and Demands of Justice*, research paper, Doha, Arab Center for Research and Policy Studies, julio de 2015.

Revistas científicas

BERMEJO GARCÍA, R.: «Algunos comentarios sobre las sanciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas y la protección de los derechos humanos: luces y sombras», *Revista Electrónica Iberoamericana*, vol. VII, núm. 2 (2013), pp. 16-40.

CARDWELL, J.: «The Legalisation of European Union Foreign Policy and the Use of Sanctions», *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, vol. 17, núm. 1 (2015), pp. 287-310.

CHACHKO, E.: «Foreign Affairs in Court: Lessons from CJEU Targeted Sanctions Jurisprudence», *Yale Journal of International Law*, vol. 44, núm. 1 (2019).

ECKES, C.: «EU Restrictive Measures against Natural and Legal Persons: From Counterterrorist to Third Country Sanctions», *Common Market Law Review*, vol. 51, núm. 3 (2014), pp. 869-905.

FASSBENDER, B.: «Targeted Sanctions Imposed by the UN Security Council and Due Process Rights», *International Organizations Law Review*, vol. 3 (2006), pp. 437-485.

FRANCO VADEZ, J. A.: «Control de legalidad a los actos del Consejo de Seguridad: ¿Existe una vía jurisdiccional?», *Revista Jurídica*, núm. 29 (2014), pp. 117-143.

GALLO COBIÁN, V.; GAUCHÉ MARCHETTI, X., y HUERTAS JIMÉNEZ, M. J.: «Las sanciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas y los derechos humanos. Relaciones peligrosas», *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. VIII (2008), pp. 143-186.

GOSALBO BONO, R.: «Insuficiencias jurídicas e institucionales de la acción exterior de la Unión Europea», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, año 19, núm. 50 (2015), pp. 231-320.

HILPOLD, P.: «EU Law and UN Law in Conflict: The *Kadi* Case», *Max Planck Yearbook of United Nations Law Online*, vol. 13, núm. 1 (2009), pp. 141-181.

ISTREFI, K.: «The Application of Article 103 of the United Nations Charter in the European Courts: The Quest for Regime Compatibility on Fundamental Rights», *European Journal of Legal Studies*, vol. 5, núm. 2 (2012-13), pp. 81-93.

JANER TORRENS, J. D.: «La tutela de los derechos fundamentales en la adopción de medidas sancionadoras por la Unión Europea», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, año 16, núm. 43 (2012), pp. 773-806.

LÉONARD, S., y KAUNERT, C.: «“Between a rock and a hard place?”: The European Union’s Financial Sanctions against Suspected Terrorists, Multilateralism and Human Rights», *Cooperation and Conflict*, vol. 47, núm. 4 (2012), pp. 473-494.

- MARGULIES, P.: «Aftermath of an Unwise Decision: The U.N. Terrorist Sanctions Regime after *Kadi II*», *Amsterdam Law Forum*, vol. 6, núm. 2 (2014), pp. 51-63.
- ROSAND, E.: «Security Council Resolution 1373, the Counter-Terrorism Committee, and the Fight against Terrorism», *American Journal of International Law*, vol. 97, núm. 2 (2003), pp. 333-341.
- SANTOS VARA, J.: «El control judicial de las sanciones contra Al-Qaeda y los talibanes en la Unión Europea: ¿un desafío a los poderes del Consejo de Seguridad?», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, año 13, núm. 32 (2009), pp. 91-120.
- WILLIS, G. L.: «Security Council Targeted Sanctions, Due Process and the 1267 Ombudsperson», *Georgetown Journal of International Law*, vol. 42 (2010), pp. 673-745.

VI. FUENTES NORMATIVAS

Naciones Unidas

- Carta de las Naciones Unidas, firmada en San Francisco el 26 de junio de 1945 en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217 A(III), París, 10 de diciembre de 1948.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 2200 A(XXI), Nueva York, 16 de diciembre de 1966.
- Reglamento Provisional del Consejo de Seguridad (S/RES/Rev. 7), Nueva York, 1983.
- Resolución 661 del Consejo de Seguridad, de 6 de agosto de 1990.
- Suplemento de «Un Programa de Paz»*, documento de posición del secretario general presentado con ocasión del cincuentenario de las Naciones Unidas, Nueva York, 25 de enero de 1995 (A/50/60-S/1995/1).
- Resolución 1267 del Consejo de Seguridad, de 15 de octubre de 1999 (S/RES/1267).
- Resolución 1333 del Consejo de Seguridad, de 19 de diciembre de 2000 (S/RES/1333).
- Resolución 1373 del Consejo de Seguridad, de 28 de septiembre de 2001 (S/RES/1373).
- Resolución 1390 del Consejo de Seguridad, de 16 de enero de 2002 (S/RES/1390).
- Resolución 1904 del Consejo de Seguridad, de 17 de diciembre de 2009 (S/RES/1904).
- Compendio del Examen de Alto Nivel de las Sanciones de las Naciones Unidas*, Nueva York, 12 de junio de 2015 (A/69/941-S/2015/432).
- Efectos de las medidas para hacer frente al terrorismo y al extremismo violento en el espacio cívico y en los derechos de los agentes de la sociedad civil y los defensores de los derechos humanos*, informe de la relatora especial sobre la promoción y

protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo, presentado de conformidad con la Resolución 73/174 de la Asamblea General y las Resoluciones del Consejo de Derechos Humanos 31/3 y 37/27, Nueva York, 1 de marzo de 2019 (A/HRC/40/52).

Unión Europea

Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, firmado en Roma el 25 de marzo de 1957.

Tratado de la Unión Europea, firmado en Maastricht el 7 de febrero de 1992.

Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, firmada en Niza el 7 de diciembre de 2000 (*Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, núm. C 364/9, 18 de diciembre de 2000).

Reglamento (CE) núm. 467/2001 del Consejo, de 8 de marzo de 2001, por el que se prohíbe la exportación de determinadas mercancías y servicios a Afganistán, se refuerza la prohibición de vuelos y se amplía la congelación de capitales y otros recursos financieros de los talibanes de Afganistán (*Diario Oficial de la Unión Europea*, núm. L 67/1, de 9 de marzo de 2001).

Reglamento (CE) núm. 2062/2001 de la Comisión, de 19 de octubre de 2001, que modifica por tercera vez el Reglamento (CE) núm. 467/2001 del Consejo (*Diario Oficial de la Unión Europea*, núm. L 277, de 20 de octubre de 2001).

Posición Común 2001/931 del Consejo, de 27 de diciembre de 2001, sobre la aplicación de medidas específicas de lucha contra el terrorismo (2001/931/PESC) (*Diario Oficial de la Unión Europea*, núm. L 344/93, de 28 de diciembre de 2001).

Reglamento (CE) núm. 2580/2001 del Consejo, de 27 de diciembre de 2001, sobre medidas restrictivas específicas dirigidas a determinadas personas y entidades con el fin de luchar contra el terrorismo (*Diario Oficial de la Unión Europea*, núm. L 344, de 28 de diciembre de 2001).

Reglamento (CE) núm. 881/2002 del Consejo, de 27 de mayo de 2002, por el que se imponen determinadas medidas restrictivas específicas dirigidas contra determinadas personas y entidades asociadas con Usamah bin Ladin, la red Al-Qaida y los talibanes, y por el que se deroga el Reglamento (CE) núm. 467/2001 del Consejo (*Diario Oficial de la Unión Europea*, núm. L 139, de 29 de mayo de 2002).

Una Europa segura en un mundo mejor, Estrategia Europea de Seguridad, 12 de diciembre de 2003 (no publicada en el *Diario Oficial*).

Tribunal de Primera Instancia, Sentencia de 21 de septiembre de 2005, caso *Yassin Abdullah Kadi/Consejo y Comisión*, asunto T-315/01, EU:T:2005:332.

Tribunal de Primera Instancia, Sentencia de 12 de diciembre de 2006, caso *Organisation des Modjahedines du peuple d'Iran/Consejo*, asunto T-228/02, EU:T:2006:384.

- Working methods of the Working Party on implementation of Common Position 2001/931 on the application of specific measures to combat terrorism (10826/1/07 REV 1, Annex 2), 27 de junio de 2007.
- Tratado de Lisboa por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea y el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, firmado en Lisboa el 13 de diciembre de 2007 (*Diario Oficial de la Unión Europea*, núm. C 306, de 17 de diciembre de 2007).
- Protocolo núm. 3 sobre el Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, anejo al Tratado de la Unión Europea, al Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y al Tratado constitutivo de la Comunidad Europea de la Energía Atómica (*Diario Oficial de la Unión Europea*, núm. C 306, de 17 de diciembre de 2007).
- Conclusiones del abogado general Sr. Poiares Maduro presentadas el 16 de enero de 2008, caso *Yassin Abdullah Kadi/Consejo de la Unión Europea y Comisión de las Comunidades Europeas*, asunto C-402/05 P.
- Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala), Sentencia de 3 de septiembre de 2008, caso *Yassin Abdullah Kadi y Al-Barakaat International Foundation/Consejo y Comisión*, asunto C-402/05 P, EU:C:2008:461.
- Tribunal de Primera Instancia, Sentencia de 23 de octubre de 2008, caso *People's Mojahedin Organization of Iran/Consejo*, asunto T-256/07, EU:T:2008:461.
- Tribunal de Primera Instancia, Sentencia de 30 de septiembre de 2009, caso *Sison/Consejo*, asunto T-341/07, EU:T:2009:372.
- Tribunal General, Sentencia de 30 de septiembre de 2010, caso *Yassin Abdullah Kadi/Comisión*, asunto T-85/09, EU:T:2010:418.
- Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sentencia de 19 de julio de 2012, caso *Parlamento Europeo/Consejo de la Unión Europea*, asunto C-130/10, EU:C:2012:472.
- Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sentencia de 15 de noviembre de 2012, caso *Al-Aqsa/Consejo y Países Bajos/Al-Aqsa*, asuntos C-539/10 P y C-550/10 P, EU:C:2012:711.
- Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala), Sentencia de 18 de julio de 2013, caso *Comisión/Yassin Abdullah Kadi*, asunto C-584/10 P, EU:C:2013:518.
- Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala), Sentencia de 28 de noviembre de 2013, caso *Consejo/Manufacturing Support & Procurement Kala Naft*, asunto C-348/12 P, EU:C:2013:776.
- Tribunal General, Sentencia de 16 de octubre de 2014, caso *LTTE/Consejo*, asunto T-208/11, EU:T:2014:885.
- Tribunal General, Sentencia de 17 de diciembre de 2014, caso *Hamas/Consejo*, asunto T-400/10, EU:T:2014:1095.
- Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Dictamen 2/13, de 18 de diciembre de 2014, EU:C:2014:2454.

- Conclusiones de la abogada general Sra. Eleanor Sharpston presentadas el 22 de septiembre de 2016, caso *Consejo de la Unión Europea/Liberation Tigers of Tamil Eelam (LTTE)*, asunto C-599/14 P.
- Conclusiones de la abogada general Sra. Eleanor Sharpston presentadas el 22 de septiembre de 2016, caso *Consejo de la Unión Europea/Hamas*, asunto C-79/15 P.
- Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala), Sentencia de 26 de julio de 2017, caso *Consejo de la Unión Europea/LTTE*, asunto C-599/14 P, EU:C:2017:583.
- Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala), Sentencia de 26 de julio de 2017, caso *Consejo de la Unión Europea/Hamas*, asunto C-79/15 P, EU:C:2017:584.
- Orientaciones sobre la aplicación y evaluación de las medidas restrictivas (sanciones) en el marco de la política exterior y de seguridad común de la UE*, doc. núm. 5664/18, de 4 de mayo de 2018.
- Tribunal General, Sentencia de 6 de marzo de 2019, caso *Hamas/Consejo*, asunto T-289/15, EU:T:2019:138.
- Tribunal General, Sentencia de 4 de septiembre de 2019, caso *Hamas/Consejo*, asunto T-308/18, EU:T:2019:557.

VII. ANEXO

Síntesis de la jurisprudencia del TJUE en lo relativo al control de las medidas restrictivas adoptadas sobre la base de la Posición Común 2001/931/PESC.

<i>Contenido y alcance del art. 1.4 de la Posición Común 2001/931</i>	
<i>Organisation des Modjahedines du peuple d'Iran/Consejo</i> (T-228/02), 2006	La obligación de motivación opera respecto de las decisiones de inscripción inicial en la lista, así como de las decisiones subsiguientes de mantenimiento. Esta motivación no puede consistir únicamente en una redacción general y estereotipada, sino que el Consejo debe mencionar los elementos de hecho y de Derecho que justifican sus decisiones, así como las razones específicas que le llevan a aplicar dicha normativa a los sujetos interesados.
<i>People's Mojahedin Organization of Iran/Consejo</i> (T-256/07), 2008	El carácter administrativo y no judicial de una decisión no es impedimento para que esta pueda ser tomada en consideración por el Consejo en la elaboración de las listas, siempre y cuando las autoridades administrativas de las que emanan sean competentes o puedan ser consideradas equivalentes a las judiciales. Las autoridades administrativas son equivalentes a las autoridades judiciales cuando cabe interponer recurso judicial contra sus decisiones.
<i>LTTE/Consejo</i> (T-208/11), 2014	No es necesario que la decisión de la autoridad competente haya sido adoptada en un procedimiento penal <i>strictu sensu</i> , siendo suficiente que el procedimiento haya tenido por objeto la lucha contra el terrorismo en sentido amplio.
<i>Consejo/LTTE</i> (C-599/14), 2017	Cuando el Consejo invoque decisiones de autoridades competentes de Estados miembros de la UE, podrá presumir que las mismas se han adoptado respetando los derechos fundamentales, siendo suficiente con que identifiquen en su motivación la decisión que les sirvió de fundamento y expliquen por qué se trata de una decisión de una autoridad competente. No obstante, cuando el Consejo base su actuación en decisiones emanadas de autoridades competentes de terceros Estados, es necesario que previamente compruebe que en la adopción de esas decisiones han sido respetados los derechos de defensa y tutela judicial efectiva.
<i>Hamás/Consejo</i> (T-289/15), 2019	La obligación del Consejo de verificar que las decisiones de las autoridades competentes están «basadas en pruebas o en indicios serios y creíbles» solamente opera respecto de las decisiones de apertura de investigaciones o

<i>Contenido y alcance del art. 1.4 de la Posición Común 2001/931</i>	
<i>Hamas/Consejo</i> (T-289/15), 2019	de procedimientos, no respecto de las decisiones de condena, en virtud del principio de cooperación leal. La mera indicación de que una decisión ha sido publicada en un diario oficial de un Estado tercero no es, por sí misma, suficiente para considerar que el Consejo ha llevado a cabo la verificación del respeto al derecho de defensa en ese Estado.
<i>Contenido y alcance del art. 1.6 de la Posición Común 2001/931</i>	
<i>Al-Aqsa/Consejo y Países Bajos/Al-Aqsa</i> (C-539/10 P), 2012	La tarea del Consejo a la hora de revisar el mantenimiento de una persona o entidad en la lista consiste en realizar una valoración actualizada del riesgo de implicación de dicha persona o entidad en actividades de terrorismo.
<i>Consejo/LTTE</i> (C-599/14), 2017	En aquellos casos en que, en vista del tiempo transcurrido y en función de la evolución de las circunstancias, el mero hecho de que la decisión nacional que motivó la inscripción inicial siga vigente no permita deducir que persiste el riesgo de implicación en actividades terroristas, el Consejo deberá apoyarse en hechos más recientes.
<i>Consejo/Hamas</i> (C-79/15P), 2017	El art. 1.6 no exige que las decisiones por las que se mantienen a personas o entidades en la lista de congelación de activos deban estar basadas en decisiones nacionales adoptadas por autoridades competentes. Dicho requisito solamente opera respecto de las decisiones de inscripción iniciales.