

## Vía libre al Derecho penal europeo

Comentario a la Sentencia del TJCE de 13 de septiembre de 2005

Albert Estrada Cuadras

Universitat Pompeu Fabra

341

### *Abstract*

*La sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 13 de septiembre de 2005 resuelve un conflicto competencial que ha mantenido enfrentados al Consejo de la Unión Europea y a la Comisión Europea durante los últimos cuatro años. A propósito de la protección de los intereses medioambientales de la Comunidad, se puso en juego la eventual competencia del legislador comunitario para imponer a los Estados miembros determinados tipos y sanciones penales para la protección de los objetivos y libertades comunitarias. El Tribunal de Justicia ha dado vía libre al nacimiento de las primeras normas de Derecho penal de la Comunidad.*

### *Sumario*

1. **Introducción**
2. **Cambio de ritmo: el conflicto institucional en torno a la protección penal del medio ambiente**
3. **Los argumentos de las partes**
4. **La decisión del Tribunal**
5. **Voces desde el mundo académico**
6. **La lectura de la Comisión**
7. **¿Qué cambiaría la entrada en vigor del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa?**
8. **Implicaciones prácticas a corto plazo: el período de transición**
9. **Conclusiones**
10. **Tabla de sentencias del TJCE**
11. **Bibliografía**

## 1. Introducción

Resulta pacífico afirmar que el Derecho penal queda fuera del programa previsto por el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea (en adelante, TCE), tanto en el aprobado en 1957 como en su versión actual consolidada<sup>1</sup>. La normativa penal es una de las manifestaciones más claras de la soberanía de un Estado, pues suele recoger y proteger sus valores e intereses más fundamentales, razón por la cual los Estados miembros se han asegurado de que los tratados constitutivos no lo incluyeran nunca entre las disciplinas transferidas al legislador comunitario. Sin embargo, actualmente es innegable la afectación de los Derechos penales nacionales por parte de la normativa comunitaria. El proceso ha ido evolucionando a lo largo de estas últimas décadas de integración europea, sobre todo respecto de las vías en que se ha ido materializando esta afectación.

Inicialmente, dicho proceso se encauzó a través de las resoluciones del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (en adelante, TJCE). El Tribunal, de forma muy sutil y generalmente de manera indirecta, fue demostrando la posibilidad de influir en los Derechos penales nacionales a través del Derecho comunitario. Las primeras sentencias se fechan ya en los años setenta (SSTJCE de 11.07.1974, asunto 8-74; de 5.4.1979, asunto 148/78). Desde entonces, con apoyo en el deber de implementación del Derecho comunitario<sup>2</sup>, el Tribunal de Justicia ha obligado a inaplicar normas de Derecho penal nacional contrarias a las políticas o libertades comunitarias, o a interpretarlas conforme a éstas (entre otras, STJCE de 14.12.1995, asunto C-387/93). También las normas de derecho comunitario derivado, encargadas de desarrollar las políticas y libertades comunitarias previstas en el TCE, han sido utilizadas, a veces para incentivar, a veces para neutralizar la aplicación de normas penales nacionales<sup>3</sup>. Desde entonces, el Tribunal nunca ha dejado de ejercer influencia. Esta primera fase consistió, pues, en un proceso de afectación manifestado a través del caso concreto<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> En este sentido la Comisión, en 1974, en el 8º Informe de Actividades, afirmó: «[el Derecho penal] es una materia que no entra, en sí misma, dentro de la esfera de competencias de la Comunidad, sino que permanece dentro de la esfera de cada Estado miembro» (traducción mía).

<sup>2</sup> Confróntese artículo 10 del TCE.

<sup>3</sup> Estos fenómenos se han dado en llamar efecto “escudo” (cuando la norma comunitaria neutraliza la aplicación de una norma penal nacional) y efecto “espada” (cuando la norma comunitaria motiva o fundamenta la aplicación de una norma penal nacional). Ejemplos del efecto “espada” pueden verse en las SSTJCE de 2.10.1991, asunto C-7/90; de 23.1.1997, asunto C-29/95, entre otras. Para ejemplos del efecto “escudo”, véase la STJCE de 11.11.2004, asunto C-457/02. En especial, las conclusiones en este mismo asunto de la Abogada General, Sra. Juliane KOKOTT, de 10 de junio de 2004, párrafos 71 y ss. En el caso se plantea la posibilidad de aplicar retroactivamente una ley penal nacional más beneficiosa para los intereses del particular en lugar de una directiva también aplicable a los hechos enjuiciados. La abogada general concluye que no es posible aplicar la ley penal nacional posterior a la directiva, abogando por la primacía del derecho comunitario. El Tribunal hace suyos los argumentos de la abogada general desde el momento en que ni siquiera entra a discutir la cuestión, dando por supuesto que la directiva es aplicable. También las SSTJCE de 2.2.1989, asunto 186/87 y de 19.1.1999, asunto C-348/96, entre otras.

<sup>4</sup> El papel protagonista del Tribunal a través de sus sentencias y respuestas a cuestiones prejudiciales se explica, básicamente, porque en él recae el control jurisdiccional del Derecho comunitario y es lógico que vayan apareciendo conflictos o incidentes como los descritos. No obstante, a efectos expositivos he considerado interesante resaltar que durante los años que delimitan esta “primera fase” fue el Tribunal quien protagonizó este proceso de afectación de los Derechos penales nacionales por parte del Derecho comunitario.

No fue hasta el año 2000, con la entrada en vigor del Título VI del Tratado de la Unión Europea (en adelante, TUE)<sup>5</sup>, cuando el proceso de afectación o influencia tomó un nuevo y revolucionario impulso. Se trataba de las llamadas "decisiones marco" que el Consejo de la Unión Europea podía adoptar en virtud de los artículos 29 y 31 (e) TUE. En estos artículos se preveía la posibilidad de adoptar progresivamente medidas que establecieran reglas mínimas en relación con los elementos constitutivos de los tipos y penas en los ámbitos de crimen organizado, terrorismo y tráfico de drogas. La influencia, por tanto, pasaba de articularse a través del caso concreto a hacerlo a través de disposiciones normativas de carácter general<sup>6</sup>. El proceso dejaba de ser de afectación para pasar a ser de armonización.

Sin embargo, a pesar de este gran avance desde una perspectiva favorable a la integración, las decisiones marco eran instrumentos pertenecientes al llamado "tercer pilar" o pilar intergubernamental. Ello significaba que los Estados miembros, aunque admitían el nacimiento de las primeras normas europeas de derecho penal sustantivo, se reservaban el control unilateral de esta fuente normativa. Las decisiones marco sólo podían adoptarse con la unanimidad de los miembros del Consejo de la Unión Europea (art. 34(2)(b) TUE), respecto de unos ámbitos materiales muy específicos<sup>7</sup> y sin que la Comisión pudiera ejercer acción por incumplimiento de los deberes de implementación contra los Estados miembros infractores. Hasta aquí el escenario existente antes del surgimiento del conflicto entre la Comisión y el Consejo en torno a la protección penal del medio ambiente. El núcleo del enfrentamiento fue, precisamente, la intención de la Comisión de forzar un paso adelante más en este proceso de armonización. Propuso reconocer la competencia normativa en materia penal al "primer pilar" o pilar comunitario, entendiendo que ésta se encontraba implícita en el texto del Tratado constitutivo desde su misma entrada en vigor. Ello significaba reconocer la potestad de liderar el proceso de armonización al legislador comunitario<sup>8</sup>, más allá de todo posible control por parte de los Estados

---

<sup>5</sup> Introducido por el Tratado de Ámsterdam, adoptado en el Consejo Europeo de Ámsterdam de 16 y 17 de junio de 1997 y que entró en vigor el 1 de mayo de 1999, dos meses después de su ratificación por el último de los Estados miembros. El Título VI lleva como título «Disposiciones relativas a la cooperación policial y judicial en materia penal».

<sup>6</sup> Decisiones marco del Consejo, de 29 de mayo de 2000, sobre el fortalecimiento de la protección, por medio de sanciones penales y de otro tipo, contra la falsificación de moneda con miras a la introducción del euro, DO L 140/1 2000; de 6 de diciembre de 2001, por la que se modifica la Decisión marco 2000/383/JAI sobre el fortalecimiento de la protección, por medio de sanciones penales y de otro tipo, contra la falsificación de moneda, con miras a la introducción del euro, DO L 329/3 2001; de 28 de mayo de 2001, sobre la lucha contra el fraude y la falsificación de medios de pago distintos del efectivo, DO L 149/1 2001; de 26 de junio de 2001, relativa al blanqueo de capitales, la identificación, seguimiento, embargo, incautación y decomiso de los instrumentos y productos del delito, DO L 182/1 2000; de 28 de noviembre de 2002, destinada a reforzar el marco penal para la represión de la ayuda a la entrada, a la circulación y a la estancia irregulares, DO L 328/1 2002; de 22 de julio de 2003, relativa a la lucha contra la corrupción en el sector privado, DO L 192/54 2003; de 24 de febrero de 2005, relativa a los ataques contra los sistemas de información, DO L 69/57 2005 y Decisión marco 2005/667/JAI del Consejo, de 12 de julio de 2005, destinada a reforzar el marco penal para la represión de la contaminación procedente de buques.

<sup>7</sup> El artículo 31(e) TUE habla de "crimen organizado, terrorismo y tráfico de drogas". Críticamente, Peter-Alexis ALBRECHT/Stefan BRAUM (1999), quienes afirman que el término "crimen organizado" tiene un inmenso potencial semántico, por lo que, al final, permitiría *européizar* muchos ámbitos materiales.

<sup>8</sup> Es importante distinguir entre los actos normativos procedentes del primer pilar (o pilar comunitario) y los procedentes del tercer pilar (o pilar intergubernamental). Los primeros son todos aquéllos que desarrollan las políticas y libertades de la Comunidad Europea previstas en el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea (versión consolidada). Los segundos son aquéllos que desarrollan los objetivos o políticas previstas en el Tratado UE y para los que expresamente se prevé la posibilidad de recurrir a actos normativos (como sería el caso del

miembros como Estados soberanos. Veamos a continuación cuál fue el cariz que tomaron los acontecimientos.

## *2. Cambio de ritmo: el conflicto institucional en torno a la protección penal del medio ambiente*

Durante los días 15 y 16 de octubre de 1999 se celebró el Consejo Europeo de Tampere. Una de las conclusiones a las que se llegó fue la conveniencia de armonizar las definiciones, incriminaciones y sanciones penales de un número determinado de sectores de particular importancia, entre los que se incluía el medio ambiente. El 28 de septiembre de 2000, el Consejo de Justicia e Interior acordó que tal acervo comunitario debía elaborarse para la protección de los intereses medioambientales de la Comunidad.

La reacción por parte de las instituciones comunitarias fue doble. Por un lado, el Consejo de la Unión Europea (Consejo), por iniciativa del reino de Dinamarca, adoptó una decisión marco para la protección del medio ambiente a través del Derecho penal<sup>9</sup>. Por su parte, el 15 de marzo de 2001, la Comisión Europea (Comisión) presentó una propuesta de directiva con el mismo título<sup>10</sup>. El Parlamento Europeo aceptó tanto la Decisión marco<sup>11</sup> como la propuesta de Directiva<sup>12</sup>, aunque pidió al Consejo que se abstuviera de adoptar la Decisión marco antes de que se adoptara la Directiva propuesta por la Comisión.

Si bien la convivencia de una directiva y una decisión marco sobre un mismo ámbito material sería posible siempre que la coexistencia sirviera para que ambas normas se complementaran<sup>13</sup>, en este caso los dos instrumentos sencillamente se solapaban<sup>14</sup>. Además, el Consejo rechazó por mayoría la propuesta de Directiva de la Comisión, entendiendo que la Comunidad no tiene competencia para exigir a los Estados miembros que impongan sanciones penales para garantizar

---

Título VI). La fuerza vinculante de unos y otros instrumentos normativos es muy distinta. Los reglamentos de la Comunidad, por ejemplo, gozan de efecto directo (art. 249 TCE), así como de mecanismos de control del incumplimiento de los deberes de implementación por parte de los Estados miembros (art. 226 TCE). No sucede lo mismo con las decisiones marco, ni a nivel de fuerza vinculante (cfr. art. 34(2)(b) TUE, que expresamente las excluye) ni a nivel de controles de incumplimiento por parte de los Estados miembros (inexistentes).

<sup>9</sup> Decisión marco del Consejo de 27 de enero de 2003, sobre la protección del medio ambiente a través del derecho penal (2003/80/JHA).

<sup>10</sup> Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo para la protección del medio ambiente a través del derecho penal (COM [2001] 139 de 13.3.2001, DO C 180 E, 26.6.2001) y propuesta enmendada (COM [2002] 544 final, de 30.9.2002, DO C 020 E, 28.1.2003).

<sup>11</sup> Resolución legislativa del Parlamento Europeo sobre el proyecto de Decisión marco del Consejo relativa a la protección del medio ambiente a través del Derecho penal (15525/2001 - C5-0022/2002 - 2000/0801 [CNS], DO C 127 E, 29.5.2003).

<sup>12</sup> Resolución legislativa del Parlamento Europeo sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la protección del medio ambiente por medio del Derecho penal (COM [2001] 139 - C5 - 0116/2001 - 2001/0076 [COD], DO C 127 E, 29.5.2003).

<sup>13</sup> Confróntese con las conclusiones del Abogado General Sr. Dámaso RUIZ-JARABO COLOMER, de 26 de mayo de 2005, asunto C-176/03. En la misma línea, Isidoro BLANCO CORDERO (2004) <http://criminet.ugr.es/recpc/>.

<sup>14</sup> A excepción de los artículos 8 y 9, relativos a la competencia jurisdiccional y a las cuestiones de extradición derivadas de la aplicación de la Decisión marco. En todo caso, estos dos preceptos no fueron atacados directamente por la acción de nulidad de la Comisión.

el cumplimiento del Derecho comunitario. En cualquier caso, el Consejo consideraba que los requerimientos procedentes de Tampere se cumplían perfectamente con la Decisión marco adoptada<sup>15</sup>.

Ante esta situación, el 15 de abril de 2003 la Comisión decidió llevar el caso ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE) en ejercicio de una acción de nulidad contra la Decisión marco, de acuerdo con el artículo 35 (6) TUE<sup>16</sup>. El Tribunal tenía que determinar cuál era la base legal apropiada para la elaboración de tal acervo comunitario: o bien los artículos 174-176 del Tratado CE (primer pilar), o bien los artículos 29, 31(e) y 34(2)(b) del Tratado UE (tercer pilar).

En realidad, puede afirmarse que el contenido de ambos textos presentaba un notable grado de similitud: los dos describían una serie de conductas lesivas para el medio ambiente y obligaban a los Estados miembros a que las tipificaran penalmente en sus respectivos ordenamientos jurídicos. Se preveía, incluso, el tipo de penas que se debían imponer, pues se exigían privaciones de libertad, al menos para los casos más graves. Asimismo, se compela también a los Estados miembros a que hicieran posible responsabilizar a las personas jurídicas por las lesiones al medio ambiente, aunque en ninguno de los dos casos se exigía que se impusieran medidas penales<sup>17</sup>.

También es cierto que los textos presentaban algunas diferencias. La Comisión, por ejemplo, utilizaba conscientemente<sup>18</sup> una redacción mucho más breve y genérica a la hora de definir las conductas que debían integrar los tipos. En realidad, todo el articulado respondía a esta política, permitiéndole así ampliar el ámbito de protección penal del medio ambiente. Lo mismo sucedía en los preceptos donde se regulaba la responsabilidad de las personas jurídicas: la Decisión marco determinaba con precisión las condiciones de atribución de la misma, distinguiendo incluso entre personas jurídicas y directivos. Contrariamente, la propuesta de Directiva simplemente se limitaba a enumerar las sanciones que se debían imponer, sin preestablecer ningún modelo concreto de imputación. Incluso en el tono adoptado por los respectivos redactores latía un enfoque distinto: en la Decisión marco, el Consejo utilizaba la cláusula “Cada Estado miembro adoptará las medidas necesarias (...)”, mientras que la Comisión era algo más imperativa y utilizaba la expresión “Los Estados miembros se asegurarán (...)”.

En cualquier caso, la importancia de determinar cuál de los dos instrumentos debía prevalecer (aunque la propuesta de Directiva estuviera aún en fase de elaboración) no radicaba tanto en las

---

<sup>15</sup> Véase la decisión marco de 27 de enero de 2003 (2003/80/JHA), párrafos 4, 5, 6 y 7 del Preámbulo.

<sup>16</sup> Acción interpuesta por la Comisión de las Comunidades Europeas contra el Consejo de la UE el 15 de abril de 2003 (asunto C-176/03) (DO C 135, 7.6.2003).

<sup>17</sup> En la exposición de motivos de la propuesta de Directiva, la Comisión deja bien claro que «para algunos Estados miembros puede resultar difícil prever sanciones penales contra las personas jurídicas sin introducir cambios en los principios fundamentales de sus ordenamientos jurídicos nacionales. Por lo tanto, los Estados miembros podrán prever sanciones que no sean penales, siempre que sean efectivas, proporcionadas y disuasorias» (punto 3.(c).III).

<sup>18</sup> Confróntese con la propuesta modificada de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la protección del medio ambiente por medio del Derecho penal, de 30 de septiembre de 2002, (COM [2002] 544 final, 2001/0076 [COD], DO C 020 E, 28.1.2003). En el comentario de la enmienda 20, la Comisión explica por qué prefiere el término “materiales” que el de “sustancias”. Según ella, el primero sería más amplio que el segundo, consiguiendo así un mayor ámbito de protección penal.

diferencias de sus respectivos contenidos, sino en las consecuencias de encuadrar la potestad de armonización en materia penal en un lugar u otro del sistema comunitario de fuentes. Identificar la base legal en uno u otro pilar tiene importantes implicaciones. Existen diferencias tanto de orden legislativo como respecto a la fuerza vinculante frente a los destinatarios normativos, así como en lo que atañe a la aplicación en el terreno jurisdiccional.

En cuanto a las formas de producción legislativa, la más utilizada para el primer pilar es el procedimiento de co-decisión previsto en el artículo 251 TCE. El proceso comienza por iniciativa exclusiva de la Comisión y toman parte en él tanto el Parlamento Europeo como el Consejo. Si bien el Parlamento (la institución con mayor legitimidad democrática en el plano comunitario) no tiene la capacidad de aprobar unilateralmente las propuestas de la Comisión, sí puede vetarlas e impedir que el Consejo las apruebe por mayoría. Por su parte, el proceso de producción de actos del tercer pilar, concretamente la adopción de decisiones marco para la armonización de las normas estatales (art. 34(2)(b) TUE), obliga a la Comisión a compartir su poder de iniciativa con cada uno de los Estados miembros. Además, se precisa la unanimidad del Consejo para su aprobación, a la vez que el papel del Parlamento es meramente consultivo.

Por lo que respecta a los efectos jurídicos, los reglamentos de la Comunidad, así como las directivas -bajo ciertas condiciones-, tienen efecto directo<sup>19</sup>. En consecuencia, los particulares pueden invocar estas normas ante los Tribunales nacionales, los cuales tendrán la obligación de aplicarlas sin necesidad de implementación alguna por parte del legislador nacional. Por el contrario, el artículo 34(2)(b) TUE niega expresamente el efecto directo de las decisiones marco. En esta diferente eficacia podría hallarse el motivo fundamental del deseo de abandonar el tercer pilar. Sin embargo, actualmente la importancia de esta diferencia se relativiza después de la reciente STJCE de 16.06.2005, María Pupino, asunto C-105/03. En esta resolución, el TJCE hizo extensiva la teoría de la "interpretación conforme" a las decisiones marco del tercer pilar. De esta manera, los Tribunales nacionales están obligados a interpretar su ordenamiento jurídico de acuerdo con lo que establezcan las decisiones marco aplicables en el ámbito material considerado. También es de resaltar que, en el caso de que los instrumentos utilizados fueran directivas, sería de aplicación la doctrina relativa a la responsabilidad patrimonial de los Estados miembros frente a los particulares por los perjuicios causados como consecuencia del incumplimiento de sus deberes comunitarios de implementación<sup>20</sup>.

A nivel judicial, la primera diferencia reside en la capacidad de control de las obligaciones de implementación de los Estados miembros por parte de la Comisión (art. 226 TCE), así como de los demás Estados miembros (art. 227 TCE). A diferencia de lo que sucede en el tercer pilar, en el primero éstos últimos tienen a su disposición una acción por incumplimiento ante el TJCE frente al Estado miembro que desatendiera sus obligaciones. Las asimetrías también aparecen en lo

---

<sup>19</sup> Confróntese con el art. 249 TCE, párrafos segundo y tercero. El TJCE ha entendido que las directivas, a pesar de la regla general prevista en el artículo anterior, tienen efecto directo cuando, una vez transcurrido el plazo de implementación previsto, el Estado miembro no haya adoptado ningún tipo de medida en este sentido. Véase la SSTJCE de 4.12.1974, asunto 41/74, o de 19.1.1982, asunto 8/81, entre otras.

<sup>20</sup> Confróntese con las SSTJCE de 19.11.1991, asuntos acumulados C-6/90 y C-9/90; de 5.3.1996, asuntos acumulados C-46/93 y C-48/93.

relativo a la cuestión prejudicial. En relación con los actos de la Comunidad, los Tribunales nacionales tienen la facultad, si sus decisiones no son definitivas, o la obligación, en caso de que lo sean, de plantear cuestión ante el TJCE cuando así lo solicite alguna de las partes del litigio. En cambio, en relación con actos de la Unión, el carácter facultativo u obligatorio de una eventual cuestión prejudicial dependerá de la correspondiente declaración efectuada por cada Estado miembro, de acuerdo con el artículo 35(2) TUE<sup>21</sup>.

### 3. Los argumentos de las partes

El pasado 13 de septiembre de 2005, el TJCE resolvió la cuestión en el asunto C-176/03, *Comisión c. Consejo*, relativo al conflicto institucional sobre la protección penal del medio ambiente. Antes de entrar a comentar la solución adoptada por el Tribunal, veamos cuáles fueron los argumentos de las partes, así como las consideraciones del Abogado General<sup>22</sup>.

La Comisión dirigió su ataque contra la base legal de la Decisión marco del Consejo, por entender que tanto su contenido como su finalidad eran propios del pilar comunitario<sup>23</sup>. En concreto, afirmó que las conductas descritas en su artículo 2 eran objeto de regulación por parte de la normativa comunitaria medioambiental (primer pilar) y que la finalidad de la decisión -proteger el medio ambiente- era, precisamente, uno de los objetivos más conocidos de la Comunidad<sup>24</sup>. A los ojos de la Comisión, recurrir al Derecho penal para la protección de los intereses medioambientales de la Comunidad no era de ningún modo reprochable. Por el contrario, alegó que el programa previsto en el Tratado CE es muy amplio y, aunque la armonización de los Derechos penales nacionales no aparezca en sí misma como uno de los objetivos de la Comunidad, ello no quiere decir que el legislador Comunitario no pueda recurrir a ella como instrumento para hacer efectivos los que sí los son<sup>25</sup>.

En soporte de su argumentación, la Comisión afirma que el Tribunal de Justicia ha reconocido en varias ocasiones la facultad del legislador comunitario para constreñir a los Estados miembros a que repriman las conductas vulneradoras del Derecho comunitario. Concretamente, se cita el asunto 68/88, *Comisión c. República Helénica*<sup>26</sup>, donde el Tribunal exigió que los Estados miembros sancionaran las infracciones del Derecho comunitario «en condiciones análogas de fondo y

---

<sup>21</sup> Confróntese con la tabla incluida en el trabajo de [Elspeth GUILD/Sergio CARRERA \(2005\)](#). En España, de acuerdo con el artículo 35(3) TUE, se optó por la opción b): sólo los tribunales de última instancia podrán decidir si plantean cuestión prejudicial ante el TJCE.

<sup>22</sup> En este caso intervino el Abogado General Sr. Dámaso RUIZ-JARABO COLOMER, cuyas conclusiones fueron presentadas el 26 de mayo de 2005. En principio es preceptiva la intervención de un Abogado General en todo proceso ante el TJCE, aunque puede prescindirse de ello cuando el asunto no presenta ninguna cuestión de Derecho nueva. Las conclusiones de los abogados generales sirven para asistir al Tribunal con una opinión jurídica imparcial e independiente.

<sup>23</sup> Normalmente, cuando se ataca la base legal de un acto comunitario, el TJCE utiliza como criterios de corrección el contenido y la finalidad del mismo. Así, si ambos coinciden con los previstos por la norma legal sobre la que se pretende fundamentar el acto, entonces éste tendrá una base legal correcta y podrá considerarse válido. De otra forma, deberá anularse por carecer de fundamento jurídico.

<sup>24</sup> Véanse los arts. 174-176 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, versión consolidada.

<sup>25</sup> Favorables a esta interpretación de las competencias comunitarias: Martin WASMEIER/Nadine THWAITES (2004).

<sup>26</sup> Sentencia de 21.9.1989, asunto 68/88.



procedimiento a las aplicables a las infracciones del Derecho nacional cuando tengan una índole y una importancia similares y que, en todo caso, confieran un carácter efectivo, proporcionado y disuasorio a la sanción». Las bases jurídicas de tal facultad residen en el artículo 10 TCE, relativo al deber de colaboración de los Estados miembros en el efectivo cumplimiento de los objetivos y libertades comunitarias, así como en los principios de efectividad y equivalencia desarrollados y consagrados por la jurisprudencia citada en sus escritos de alegaciones.

A mayor abundamiento, se citaban tres ejemplos de regulaciones procedentes del primer pilar donde se requiere a los Estados miembros para que abran procedimientos penales en determinados supuestos o se restringe el tipo de sanciones que deben imponer<sup>27</sup>. Todo ello para concluir que el legislador comunitario tiene efectivamente competencia para imponer a los Estados miembros la obligación de sancionar penalmente determinadas conductas contrarias a los intereses medioambientales de la Comunidad.

De la misma opinión<sup>28</sup> fue el Abogado General:

«...no se vislumbra ningún inconveniente para comprender que la represión adecuada para, por ejemplo, los atentados a la vida o la corrupción de menores ha de revestir carácter penal, por lo que, si los bienes jurídicos tutelados en esas infracciones constituyeran uno de los objetivos de la Comunidad, nadie discutiría la capacidad de sus instancias normativas para exigir a los Estados miembros la persecución por el cauce criminal»<sup>29</sup>.

El Consejo defendió una interpretación frontalmente opuesta. Su respuesta vino respaldada por un importante número de Estados miembros, entre los que se contaba España<sup>30</sup>. Juntos afirmaron que supondría un atentado a la soberanía de los Estados miembros que el legislador comunitario pudiera armonizar sus derechos penales nacionales, aunque sólo fuera sectorialmente. Alegaron que entre la comunidad jurídica nunca se ha defendido una eventual competencia de la Comunidad en materia penal y que tal competencia no podría inferirse de forma implícita, pues, siendo el Derecho penal un sector tan sensible de los ordenamientos nacionales, sería impensable que pudiera haberse transferido tácitamente<sup>31</sup>.

---

<sup>27</sup> Vid. el artículo 31 del Reglamento del Consejo (CEE) N° 2847/93, de 12 de octubre de 1993, donde, al establecer un control del sistema aplicable a la política pesquera común, se enumeran las medidas coercitivas que los Estados miembros pueden imponer. El artículo 14 de la Directiva del Consejo 91/308/CEE, de 10 de junio de 1991, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales, así como los artículos 1 a 3 de la Directiva del Consejo 2002/90/CE, de 28 de noviembre de 2002, destinada a definir la ayuda a la entrada, a la circulación y a la estancia irregulares, introducen, en opinión de la Comisión, medidas coercitivas que son de naturaleza *necesariamente* penal (en palabras de la Comisión).

<sup>28</sup> Más argumentos de interpretación jurídica en favor del primer pilar en: Martin WASMEIER/Nadine THWAITES (2004) y en Sibyl STEIN (2004).

<sup>29</sup> Conclusiones del Abogado General Sr. Dámaso RUIZ-JARABO COLOMER, de 26 de mayo de 2005, párrafo 50. El AG considera que la competencia del legislador comunitario para recurrir sectorialmente al derecho penal no se puede inferir del estado actual de la normativa comunitaria o de la jurisprudencia del TJCE. No obstante, considera que la competencia se infiere directamente del programa comunitario previsto en el Tratado CE en su versión consolidada, y de todo el contexto normativo que lo rodea, párrafos 52 a 83.

<sup>30</sup> Los Estados miembros que se adhirieron a los argumentos del Consejo fueron once: Dinamarca, Grecia, España, Alemania, Francia, Irlanda, Reino Unido, Portugal, Finlandia, Suecia y Países Bajos.

<sup>31</sup> Más argumentos jurídicos en contra de la tesis a favor del primer pilar en Geert CORSTENS (2003) y en Isidoro BLANCO CORDERO (2004) <http://criminet.ugr.es/recpc/>.

En apoyo de esta tesis citaron los artículos 135 y 280 TCE. Estos dos preceptos incluyen dos de las atribuciones de competencia más amplias previstas en el Tratado CE. De esta forma, pondrían de manifiesto la lógica de los legisladores del Tratado constitutivo, pues si en estos dos casos se han preocupado de fijar el Derecho penal nacional como límite infranqueable, con más razón no podrán reconocerse potestades penales en ámbitos donde la atribución de competencias es aún de menor alcance<sup>32</sup>.

Del mismo modo, el Consejo afirmó que, siendo los legisladores del Tratado UE los mismos que los del Tratado CE, sería un contrasentido reconocer implícitamente tal potestad al legislador comunitario, cuando en el único caso en que los legisladores han decidido abordar y regular expresamente la armonización de medidas penales nacionales lo han hecho en el Tratado UE<sup>33</sup>.

#### ***4. La decisión del Tribunal***

El Tribunal, reunido en pleno, fue breve y contundente en su argumentación de la solución al conflicto. Asumiendo las tesis de la Comisión, la sentencia fijó su punto de partida en el artículo 47 TUE, según el cuál los instrumentos del primer pilar gozan de primacía respecto de los del tercero. Dicho esto, el pleno decidió resolver el asunto a través de la teoría del contenido y finalidad del acto y procedió a averiguar si la base legal de la Decisión marco era la correcta o no.

El Tribunal identificó la protección del medio ambiente como la finalidad de la Decisión marco, y entendió que el contenido de la misma no era otro que la armonización parcial de los derechos penales de los Estados miembros, en particular, de los elementos constitutivos de varios delitos contra el medio ambiente. Ambos, contenido y finalidad, consideró que eran propios de la Comunidad. En cuanto a la protección del medio ambiente, el Tribunal cita los artículos 2, 6, 174-176 del TCE como pruebas evidentes de que se trata de uno de los objetivos comunitarios primordiales. Por lo que respecta a la armonización de los Derechos penales nacionales, la sentencia simplemente afirma que cuando sea esencial recurrir a medidas *penales* efectivas, proporcionadas y disuasorias, el legislador comunitario podrá prescribirlas para garantizar el completo cumplimiento de las normas comunitarias en materia medioambiental.

---

<sup>32</sup> Por su parte, la Comisión ha interpretado de forma completamente opuesta estos dos artículos, entendiendo que, precisamente, cuando los redactores del Tratado quisieron excluir de entre las competencias del legislador comunitario la afectación directa de los Derechos penales nacionales, lo manifestaron expresamente. Por tanto, ni en el caso de estos dos artículos habría inconveniente para llevar a cabo una armonización desde el primer pilar. Confróntese con los argumentos de la Comisión en el Memorando explicativo COM (2001) 272 final, página 5 y ss, relativo a la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo para la protección penal de los intereses financieros de la Comunidad (DO C 240 E, de 28.8.2001). En el mismo sentido, Martin WASMEIER/Nadine THWAITES (2004).

<sup>33</sup> Título VI del Tratado constitutivo de la Unión Europea, sobre cooperación policial y judicial en materia penal. A efectos de los intereses soberanos de los Estados, es mucho menos comprometida la atribución de competencias a las instituciones comunitarias a través del tercer pilar (cooperación intergubernamental), que a través del primero, lo que supondría una efectiva transferencia de competencias.

En consecuencia, el Tribunal llegó a la conclusión que la Decisión marco infringía el principio de supremacía de los instrumentos comunitarios, pues coincidía en contenido y finalidad con la propuesta de Directiva. Sólo añadió, como refuerzo de esta conclusión, que el mismo Consejo reconocía la necesidad de recurrir a medidas penales para combatir los atentados más serios contra el medio ambiente<sup>34</sup>.

Respecto a lo alegado en relación con los artículos 135 y 280 TCE, el Tribunal lo ventiló con la mera constatación de que, al referirse a sectores materiales específicos (aduanas e intereses financieros de la Comunidad), no cabe inferir una prohibición general de armonización penal en materia medioambiental.

### 5. Voces desde el mundo académico

En la doctrina existen opiniones para todos los gustos. Mientras los sectores críticos lamentan desde la confianza ciega que tanto Bruselas como Luxemburgo ponen en el Derecho penal hasta la falta de legitimidad democrática de un eventual Derecho penal europeo, los partidarios de una Unión más fuerte destacan las virtudes de los instrumentos legislativos del primer pilar.

Entre los detractores de la propuesta de la Comisión, se pone en tela de juicio que el recurso al Derecho penal fuera verdaderamente necesario e imprescindible, sobre todo cuando no parece existir ningún estudio empírico que sustente tal necesidad<sup>35</sup>.

Otros autores ponen de manifiesto que el Tribunal de Justicia estaría marcando un ritmo más alto que el de la propia realidad de las cosas: si aún no ha habido tiempo de crear una *praxis* de aplicación más o menos sólida de las normas procedentes del tercer pilar, ¿por qué introducir modificaciones tan pronto y complicar la digestión, ya anteriormente difícil, de los operadores jurídicos?<sup>36</sup> En este mismo sentido, se ha afirmado que el éxito de una zona de libertad, justicia y seguridad no sólo pasa por la excelencia de la técnica jurídica utilizada, sino que el déficit de eficiencia existente podría combatirse con un incremento de capacidad de la policía de los respectivos Estados miembros, así como con una mejora en la organización de la aplicación de la

---

<sup>34</sup> Véase párrafo 50.

<sup>35</sup> Así, Greet CORSTENS (2003), igual, Michael FAURE (2004).

<sup>36</sup> Íd. Desde el lado opuesto, la Comisión (véase intervención de Bárbara JESÚS-GIMENO, en representación de la Comisión, en la conferencia de Trier sobre "Combating Crime in the European Union" en octubre de 2003, organizada por la *Academy of European Law*), precisamente, alega que la falta de éxito de los instrumentos adoptados desde el tercer pilar justificarían que se trasladaran al primero, donde la fuerza vinculante de los reglamentos y directivas es mucho mayor, permitiendo conminar a los Estados miembros a que cumplan sus mandatos. Esto no era posible con las decisiones, pues eran sólo *gentlement agreements* (cfr. Elspeth GUILD/Sergio CARRERA [2005]).

ley existente<sup>37</sup>. En especial, ciertos sectores apostarían por una mayor articulación del principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones judiciales<sup>38</sup>.

Algunos autores han profundizado en su crítica poniendo de manifiesto que un eventual Derecho penal europeo, sin una previa constitución o cuerpo jurídico informador de las garantías reconocidas a los ciudadanos, sería lo mismo que ceder el *ius puniendi* de los Estados miembros a las instituciones comunitarias sin ningún tipo de limitación frente al ciudadano. Haría falta, se dice, una base político-criminal y, sobre todo, un pacto social que legitime el recurso al Derecho penal desde Bruselas<sup>39</sup>. Desde esta misma óptica político-criminal, se ha tachado de ingenua a la Comisión, y a todos los que la respaldan, por creer que con una simple criminalización de las infracciones del derecho comunitario se conseguirá garantizar su cumplimiento. Una creencia en tal sentido no sólo estaría obsoleta, sino que descuidaría cuestiones tan importantes como las políticas de persecución y castigo nacionales. Ni con una plena armonización de los derechos penales nacionales se podrían evitar divergencias en la aplicación de un tal cuerpo legal<sup>40</sup>.

En un tono aún más crítico, se ha llegado a decir que estaríamos ante una mera subordinación del Derecho penal a los intereses económicos y burocráticos de la Comunidad, esto es, al servicio de la expansión del mercado común y la consolidación de las instituciones comunitarias<sup>41</sup>.

## 6. La lectura de la Comisión

La primera reacción institucional a la sentencia de 13 de septiembre de 2005 vino en forma de nota informativa del Consejo<sup>42</sup>. Asumida la decisión del Tribunal, el órgano intergubernamental se preguntaba cuáles eran las medidas que la Comisión consideraba oportuno adoptar en adelante para la protección del medio ambiente.

La contestación no se hizo esperar. En un comunicado al Parlamento Europeo y al Consejo de fecha de 24 de noviembre de 2005<sup>43</sup>, la Comisión respondió cumplidamente a las cuestiones

---

<sup>37</sup> Sibyl STEIN (2004), citando la intervención de Giovanni Melillo (Subdirector de la Dirección nacional antimafia, en Italia) en la conferencia de Trier de la *Academy of European Law* de octubre de 2003: "Combating Crime in the European Union".

<sup>38</sup> Algunos sectores afirman que es ilusorio pretender armonizar los Derechos penales nacionales sustantivos cuando todavía no se ha conseguido materializar el reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales entre los Estados miembros. Sin embargo, desde el lado opuesto se responde que la armonización contribuiría a que hubiere una mayor confianza y eliminaría temores para una tal reconocimiento.

<sup>39</sup> Peter-Alexis ALBRECHT/Stefan BRAUM (1999).

<sup>40</sup> Michael FAURE (2004).

<sup>41</sup> Peter-Alexis ALBRECHT/Stefan BRAUM (1999).

<sup>42</sup> Consejo de la Unión Europea, Bruselas, 23 de septiembre de 2005 (27.09). Ref.: 12587/05.

<sup>43</sup> Confróntese con la "Communication from the Commission to the European Parliament and the Council on the implications of the Court's judgement of 13 September 2005 (case C-176/03, *Commission v. Council*)" (COM (2005) 583 final, de 24.11.2005, Bruselas). Por ahora, esta comunicación es el último documento oficial (o al menos el más significativo) que puede encontrarse en relación con el diálogo que han ido manteniendo Comisión y Consejo en este conflicto. Las conversaciones, sin duda, siguen abiertas, e incluso algunos diputados del Parlamento Europeo han formulado preguntas a la Comisión y al Consejo sobre las implicaciones de la sentencia del pasado

planteadas. En primer lugar, afirmó que considera definitivamente zanjado a su favor el largo conflicto institucional. Así, queda claro que el legislador comunitario puede imponer medidas de Derecho penal a los legisladores nacionales, no sólo para la protección de los intereses comunitarios en materia medioambiental, sino también para la protección del resto de objetivos y políticas comunitarias.

Además, y a pesar de todas las críticas mencionadas en el apartado anterior, pone de manifiesto que la sentencia no menciona qué naturaleza pueden tener las medidas penales a las que el legislador comunitario está autorizado a recurrir, por lo que infiere la facultad del legislador comunitario para escoger las medidas penales que entienda más oportunas exigir, de acuerdo con las circunstancias concretas de cada caso. La Comisión llega incluso a reconocer competencias en relación con las cuestiones de Derecho penal sustantivo o procesal que tradicionalmente han precisado un enfoque horizontal, esto es, las propias del Título VI del Tratado TUE<sup>44</sup>.

En cuanto a las implicaciones a corto y medio plazo, en la comunicación se pone de manifiesto la necesidad de corregir el escenario legal existente. La Decisión marco anulada no era la única en materia de imposición de medidas penales para el logro de objetivos y libertades comunitarias. Por tanto, la Comisión considera que tanto el deber de las instituciones comunitarias a restablecer la legalidad como el principio de seguridad jurídica exigen la reconversión de los instrumentos del tercer pilar afectados por la fuerza expansiva de la sentencia. Se entiende que ello puede conseguirse por vías diversas, pero propone una especialmente expeditiva. Se trataría de convertir las actuales decisiones marco en instrumentos del primer pilar. De esta forma, aunque la Comisión reconoce que renunciaría a corregir las posibles discrepancias que mantiene con los textos existentes, la solución vendría de forma rápida y sencilla.

En cualquier caso, la Comisión advierte que, en caso de que las tres instituciones implicadas<sup>45</sup> no se pusieran de acuerdo para llevar a cabo la conversión, no sólo haría uso de su facultad de iniciativa para modificar la base legal de estos instrumentos, sino que además entraría a modificar los contenidos sustanciales con los que discrepa.

Por lo que respecta a las opiniones vertidas por los Estados miembros, el que más se ha hecho oír ha sido el Reino Unido. No sólo aparecieron tajantes manifestaciones en la prensa británica durante los días inmediatamente posteriores a la publicación de la sentencia<sup>46</sup>, sino que se han dirigido directamente al Consejo con preguntas formuladas desde algunos de sus escaños en el

---

septiembre. Sin embargo, de momento no se puede tener acceso a las respuestas por estar en proceso de elaboración.

<sup>44</sup> Así se puede inferir del párrafo tercero del apartado 2.1. de la Comunicación citada (nota 46): «...[los mencionados ámbitos materiales] no vinculados con la implementación de las políticas o libertades fundamentales de la Comunidad, caen dentro del Título VI del TUE» (traducción mía).

<sup>45</sup> En la STJCE del pasado 13 de septiembre de 2005 se establece como único mecanismo posible para la adopción de medidas tendentes a la realización de los objetivos del artículo 174(1) el procedimiento de co-decisión previsto en el art. 251 TCE, donde se requiere la participación tanto del Consejo, como del Parlamento y la Comisión.

<sup>46</sup> Editorial del diario *The Times* de 14.9.2005, "*Legal trespass: The European Court has gravely undermined the sovereignty of EU states*" ("Invasión de competencias: El Tribunal Europeo ha socavado gravemente la soberanía de los Estados de la UE" [traducción mía]).

Parlamento Europeo<sup>47</sup>. Se ha llegado a afirmar que, siendo la mayoría de los Estados miembros integrantes del Consejo contrarios a las tesis de la Comisión, la resolución del TJCE no podrá desplegar plenos efectos, pues en el Consejo no habrá la mayoría favorable necesaria para que el proceso de co-decisión del art. 251 TCE pueda seguir adelante ante propuestas de directiva como la del conflicto aquí comentado<sup>48</sup>.

### *7. ¿Qué cambiaría la entrada en vigor del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa?*

En el proyecto de Tratado por el que se establece una Constitución para Europa<sup>49</sup>, el espacio de libertad, seguridad y justicia se regula en el Capítulo IV del Título III, de políticas y acciones internas. En su sección cuarta se encuentran los artículos relativos a la cooperación judicial en materia penal (arts. III-270 a III-274).

Uno de los cambios más relevantes previstos en este Tratado constitucional es la eliminación de las distinciones entre pilares. Por esta razón podría parecer que la decisión tomada en la sentencia del pasado septiembre, así como todo el conflicto generado previamente, no tendrían ningún tipo de relevancia si finalmente el Tratado acabara entrando en vigor.

No obstante, como algún autor ya puso de relieve<sup>50</sup>, la sentencia sí serviría para ayudar a interpretar preceptos con redacciones especialmente genéricas y que podrían dar lugar a conflictos como el ya resuelto. Este es por ejemplo el caso del artículo III-271(2). De acuerdo con este precepto,

«[cuando] resulte imprescindible para garantizar la ejecución eficaz de una política de la Unión en un ámbito que haya sido objeto de medidas de armonización, la ley marco europea podrá establecer normas mínimas relativas a la definición de las infracciones penales y de las sanciones en el ámbito de que se trate».

Esta disposición supone una excepción a la regla general prevista en el apartado (1) del mismo artículo, donde se reserva la aproximación de las legislaciones penales nacionales a determinados sectores materiales expresamente enumerados. Por tanto, sentencias como las del pasado septiembre permitirían determinar qué ámbitos materiales no expresamente previstos en el Tratado Constitucional podrían ser objeto de armonización penal.

---

<sup>47</sup> Cuestión H-0754/05 planteada por el Sr. Timothy KIKHOPE (PPE-DE-UK). La respuesta aún está en fase de elaboración, por lo que no se puede acceder a ella.

<sup>48</sup> *The Guardian*, 14.9.2005, "Brussels wins right to force EU countries to jail polluters" ("Bruselas puede obligar a los Estados de la UE a que encarcelen a los contaminadores" [traducción mía]), por Nicholas WATT, editor europeo.

<sup>49</sup> Firmado en Roma el 29 de octubre de 2004, DO C 310, de 16.12.2004.

<sup>50</sup> Martin WASMEIER/Nadine THWAITES (2004).

## 8. Implicaciones prácticas a corto plazo: el período de transición<sup>51</sup>

Las implicaciones de la sentencia comentada parecen particularmente interesantes al ponerlas en relación con la nueva doctrina establecida por el Tribunal de Justicia en el caso *María Pupino*<sup>52</sup>. Se trata de otro caso reciente que ha convulsionado la comunidad jurídica de la Unión. En este asunto, el Tribunal declaró la aplicación extensiva del principio de interpretación conforme a las decisiones marco procedentes del tercer pilar. Esto significa que, si bien los particulares no pueden invocar una decisión marco directamente ante los Tribunales nacionales, sí les pueden exigir que interpreten la legislación nacional de acuerdo con la norma de la Unión<sup>53</sup>.

Una de las particularidades de la doctrina de la interpretación conforme, a diferencia de la doctrina del efecto directo, es que su aplicación no se encuentra condicionada temporalmente a que los Estados miembros no hayan cumplido sus deberes de implementación dentro de los plazos marcados por la norma europea. Por tanto, los tribunales nacionales deberán interpretar sus legislaciones nacionales de acuerdo con las decisiones marco del tercer pilar tan pronto como éstas entren en vigor.

Con estas dos resoluciones el panorama general se torna particularmente interesante. Actualmente se encuentran en vigor un cierto número de decisiones marco con trascendencia penal<sup>54</sup>. De acuerdo con la doctrina sentada en el caso *María Pupino*, cuando los tribunales nacionales deban resolver un asunto relativo al ámbito material objeto de las decisiones marco mencionadas, estarán obligados a conciliar sus legislaciones nacionales, directamente aplicables<sup>55</sup>, con aquéllas. De esta forma, a pesar de que los Estados miembros no hubieran cumplido con sus deberes de implementación derivados de la adopción de las decisiones marco, éstas son indirectamente aplicables en las jurisdicciones nacionales a través del principio de interpretación conforme.

Sin embargo, la sentencia del pasado septiembre anula la Decisión marco para la protección del medio ambiente a través del Derecho penal. Como se ha dicho, la Comisión considera que esta solución debería aplicarse extensivamente al resto de decisiones marco adoptadas con connotaciones penales, de manera que las mismas deberían entenderse inaplicables por invasión de competencias comunitarias y convertirse en directivas del primer pilar.

Si efectivamente estas decisiones marco deben correr la misma suerte que la relativa a la protección del medio ambiente, en cualquier proceso penal que se dirija durante este proceso de

---

<sup>51</sup> El autor quiere agradecer la inestimable colaboración de Sílvia Morgadas i Gil, profesora asociada del Área de Derecho Internacional Público de la Universitat Pompeu Fabra, en la elaboración de este apartado. Cualquier error que se detecte es exclusivamente achacable al autor.

<sup>52</sup> Confróntese con la sentencia del TJCE de 16.6.2005, asunto C-105/03.

<sup>53</sup> En los párrafos 44-47 de la STJCE antes citada, se exponen los límites a esta interpretación conforme: a) prohibición de una interpretación *contra legem* y b) prohibición de determinar o agravar la responsabilidad penal del interesado. Cfr. también con las SSTJCE de 12.12.1996, asuntos acumulados C-74/95 y C-129/95; y de 3.5.2005, asuntos acumulados C-387/02, C-391/02 y C-403/02.

<sup>54</sup> Confróntese con la nota 6.

<sup>55</sup> Las decisiones marco no son de aplicación directa, a pesar de lo dicho en la STJCE de 16.06.2005, asunto C-105/03.

transición contra un sujeto por aplicación de una decisión marco, o mejor dicho, por interpretación de la legislación nacional en conformidad con una de estas decisiones marco, el imputado tendría la posibilidad de alegar que la misma debe ser inaplicada en virtud de la STJCE de 13 de septiembre de 2005. El individuo podría plantear cuestión prejudicial en caso que se le acusara por estos motivos, aunque no estaría muy claro si por la vía del 234 TCE (primer pilar), o por la del 35 TUE (tercer pilar).

## 9. Conclusiones

Existe consenso a la hora de negar una competencia general de la Comunidad europea en materia penal. Sin embargo, la influencia del Derecho comunitario en los Derechos penales nacionales de los Estados miembros es una realidad.

Históricamente, la primera forma en que se manifestó esta influencia fueron las resoluciones del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. Desde que inició su andadura, el Tribunal ha venido dictando sentencias en las que se pone de manifiesto la necesidad, o bien de neutralizar alguna norma de Derecho penal nacional, o bien de instar a su aplicación para cumplir con las exigencias de implementación y aplicación del Derecho comunitario.

A partir del Tratado de Ámsterdam de 1997, y con la entrada en vigor del Título VI del Tratado UE (1999), este proceso de afectación a través del caso concreto toma un nuevo rumbo hacia la armonización. Si bien los Estados miembros mantienen el control del proceso como Estados soberanos, empiezan a aparecer las primeras normas de la Unión armonizando tipos y medidas penales.

En noviembre de 2003 la Comisión quiso forzar la adopción de un paso más en este proceso de integración. Con su propuesta de Directiva para la protección penal del medio ambiente, declaró la competencia del legislador comunitario para imponer a los Estados miembros la obligación de prever sanciones penales para las conductas contrarias a los intereses medioambientales de la Comunidad. En sus manifestaciones dejó claro que, lo que estaba proponiendo, podía hacerse extensivo para el resto de ámbitos de competencia comunitaria.

Sin embargo, su postura distaba mucho de gozar del mismo consenso que existe a la hora de negar una competencia general de la Comunidad en materia penal. Quizá porque, entre lo que proponía la Comisión en sus propuestas de directivas y una competencia penal general de la Comunidad, no quedaba mucha distancia. No obstante, la Comisión disponía del respaldo del resto de instituciones europeas. Mientras tanto, los Estados miembros, junto con importantes sectores doctrinales, se oponen frontalmente a estas propuestas.

El pasado 13 de septiembre de 2005, el TJCE dio su palabra al respecto. Su decisión fue confirmatoria de las tesis de la Comisión. La sentencia es firme y debe producir plenos efectos. En lo jurídico, la solución parece, en términos generales, clara. Queda por ver si en el escenario



político conseguirá hacerse respetar. En cualquier caso, una vez más se ha demostrado que el tren de la integración europea no tiene la menor intención de parar. El único efecto apreciable de las dificultades plebiscitarias del proyecto europeo parece ser la aminoración de su marcha. El ritmo, sin embargo, se sigue marcando a martillazos.

### 10. Tabla de sentencias del TJCE

<i>Fecha</i>	<i>Asunto</i>	<i>Partes</i>
11.7.1974	8-74	<i>Procureur du Roi c. Benoît et Gustave Dassonville</i>
5.4.1979	148/78	<i>Pubblico Ministero c. Tullio Ratti</i>
11.11.2004	C-457/02	<i>Antonio Niselli</i>
2.10.1991	C-7/90	<i>Paul Vandevenne, Marc Wilms, Jozef Mesotten y Wilms Transport NV</i>
23.1.1997	C-29/95	<i>Eckehard Pastoors y Trans-Cap GmbH c. Belgische Staat</i>
14.12.1995	C-387/93	<i>Giorgio Domingo Banchero</i>
2.2.1989	186/87	<i>Ian William Cowan c. Trésor public</i>
19.1.1999	C-348/96	<i>Donatella Calfa</i>
4.12.1974	41/74	<i>Yvonne van Duye c. Home Office</i>
19.1.1982	8/81	<i>Ursula Becker c. Finanzamt Münster-Innenstadt</i>
16.06.2005	C-105/03	<i>María Pupino</i>
19.11.1991	C-6/90 y C-9/90	<i>Andrea Francovich y Daniela Bonifaci y otros c. República de Italia</i>
5.3.1996	C-46/93 y C-48/93	<i>Brasserie du Pêcheur SA c. Bundesrepublik Deutschland y The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd. y otros</i>
21.9.1989	68/88	<i>Comisión c. República Helénica</i>
12.12.1996	C-74/95 y C-129/95	---
3.5.2005	C-387/02, C-391/02 y C-403/02	<i>Berlusconi y otros</i>
13.09.2005	C-176/03	<i>Comisión c. Consejo</i>

### 11. Bibliografía

Peter-Alexis ALBRECHT/Stefan BRAUM (1999), "Deficiencies in the Development of European Criminal Law", *European Law Journal*, nº 3, vol. 5, septiembre de 1999, págs. 293-310.

Isidoro BLANCO CORDERO (2004), "El Derecho Penal y el Primer Pilar de la Unión Europea", *RECPC*, nº 06-05, págs. 05:01-05:26, 2004 (<http://criminet.ugr.es/recpc/06/recpc06-05.pdf>).

Geert CORSTENS (2003), *Criminal Law in the First Pillar?*, *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, nº 1, vol. 11, págs. 131-144, 2003.

Mireille DELMAS-MARTY (1998), "The European Union and Penal Law", *European Law Journal*, nº 1, vol. 4, marzo 1998, págs. 87-115.

Michael FAURE (2004), "European Environmental Criminal Law: Do We Really Need It?", *European Environmental Law Review*, nº 1, vol. 13, enero 2004, págs. 1-32.

Elsbeth GUILD/Sergio CARRERA (2005), "No Constitutional Treaty? Implications for the Area of Freedom, Security and Justice", *CEPS Working Documents*, nº 231, octubre 2005 (<http://www.ceps.be/>).

Sibyl STEIN (2004), "Combating Crime in the European Union: The Development of EU Policy after the Convention", *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, nº 4, vol. 12, 2004, págs. 337-347.

Martin WASMEIER/Nadine THWAITES (2004), "The Battle of the Pillars: Does the European Community Have the Power to Approximate National Criminal Laws?", *European Law Review*, 29 (5), 2004, págs. 613-635.