

***JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL DE
JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEA
(Abril-Octubre 2004)***

Adán Nieto Martín

En:

<http://www.uclm.es/idp>

(Áreas Temáticas -> Tribunal Europeo de Derechos Humanos -> Jurisprudencia)

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS (Abril-Octubre 2004)

ADÁN NIETO MARTÍN
Instituto de Derecho Penal Europeo e Internacional
Universidad de Castilla-La Mancha

I. INTERPRETACIÓN CONFORME A DIRECTIVAS

TJCE (sala segunda) 7 de septiembre de 2004, asun. C-404/03

TJCE (sala quinta) 16 de septiembre de 2004, asun. C-404/03

Ambas resoluciones acometen el mismo problema: la interpretación de un elemento del tipo penal cuyo contenido concede a una directiva comunitaria conforme a ésta. Los elementos típicos son diferentes. En la sentencia de 7 de septiembre se trata de interpretar el término de “residuos” que pertenece al tipo positivo, mientras que en la del 16 de septiembre la interpretación se refiere a un elemento del tipo negativo (norma permisiva), que de interpretarse de forma extensiva, daría lugar a la atipicidad de la conducta por concurrir una “causa de justificación”, en este caso entender autorizado un comportamiento por ejercicio legítimo de un derecho. Lo relevante en ambos casos es que el Tribunal no tiene en cuenta al ofrecer la interpretación del elemento de la directiva sus posibles repercusiones a la hora de extender o no la penalidad. La interpretación se realiza de forma autónoma, esto es, atendiendo a la finalidad de la deíctica en un caso la protección del medio ambiente y en otro la protección del consumidor.

Esta interpretación sin embargo, en caso de considerarse por la autoridad nacional, por ejemplo analógica o contraria al principio de interpretación extensiva, no obligaría al juez penal que, en principio, y a mi juicio, podría adoptar una interpretación específicamente penal del término, con independencia de cuál sea su significado para el derecho comunitario.

II. EFECTOS NEGATIVOS

STJCE (sala primera) 15 de julio de 2004, asun. C-443/02

El supuesto de hecho de la sentencia es un genuino ejemplo de los posibles efectos negativos o justificantes del derecho comunitario: la normativa italiana con el fin de proteger al consumidor impone la necesidad de autorización previa para comercializar un determinado producto (un tipo de madera). Un comerciante alemán pone en el mercado italiano en circulación dicho producto, sin pedir autorización, pues de hecho en

Alemania no es precisa. Procesado penalmente, señala que la norma penal italiana viola la libre circulación de mercancías, por suponer la autorización una medida de efecto equivalente a una restricción cuantitativa. El TJCE acude a su jurisprudencia clásica en la materia (asunto “Cassis Dijon”) y señala que este tipo de restricciones sólo están autorizadas cuando persiguen la protección del consumidor, medio ambiente, orden público etc. (art. 30 del TCE) y además resultan proporcionales en aras a la consecución de este fin. En el presente caso el TJCE considera que la “autorización” como medida de salvaguarda de la salud pública es proporcional y por tanto lo es también la norma penal italiana que sanciona la puesta en circulación de productos sin someterse a la misma.

STJCE (Sala Quinta), de 29 de abril de 2004, asun. C-476/01

Un ciudadano holandés con residencia en Alemania conducía su automóvil con el permiso de conducir holandés, sin encontrarse en posesión del alemán, tal como exige la normativa de este país a los ciudadanos comunitarios “residentes”. Por esta circunstancia es sancionado penalmente y se plantea ante el TJCE si la norma penal alemana es compatible con la Directiva 91/439 de reconocimiento mutuo de los permisos de conducción. El TJCE indica que en los casos de reconocimiento mutuo se está obligado a reconocer automáticamente la validez de un carnet expedido en otro estado miembro, pese a que conste que en su expedición hubo irregularidades o no se cumplían todos los requisitos. Por tanto la sanción alemana deviene contraria al derecho comunitario.

III. DERECHO SANCIONADOR ADMINISTRATIVO

Tribunal de primera instancia (Sala segunda), 8 de julio de 2004, asun. T-50/00

La sentencia aborda un buen número de aspectos relevantes del derecho sancionador administrativo de la competencia comunitario. Los hechos que dan lugar a la misma son la imposición de multas a 8 empresas por realizar un acuerdo competitivo, durante cinco años, con el fin de repartirse los mercados, lo que constituye una conducta prohibida por el art. 81 del TCE. Las multas oscilan entre los 13.500.000 € y los 8.100.000 €

La sentencia se ocupa, en primer lugar, de determinados aspectos del derecho de defensa en el procedimiento sancionador administrativo comunitario. En concreto: derecho al silencio e imposición de multas coercitivas, en caso de no aportar una información o no contestar a preguntas autoinculpatorios; derecho a examinar el expediente; limitaciones al principio de libre aportación y valoración de pruebas cuando se desconoce la identidad de un informador de la Comisión o, en otro caso, se utilizan declaraciones que determinados representantes de las empresas sancionadas efectuaron en el marco de un procedimiento penal abierto contra ellos. Este último problema hasta el momento no se había planteado y el Tribunal de primera instancia responde admitiendo la validez de estas declaraciones como material probatorio, pese a que los autores de las declaraciones en el proceso penal no estaban obligados a decir la verdad al estar imputados. Por lo que se refiere al derecho a guardar silencio reitera su

jurisprudencia - caso Orkem -: éste derecho sólo se lesiona si efectivamente el no contestar a una determinada pregunta lleva aparejada la imposición de una sanción, de modo tal que la formulación de preguntas autoinculpatorias no acompañadas de sanción no supone vulneración del derecho de defensa.

Por lo que respecta al derecho sancionador material, las materias abordadas son varias. En primer lugar se ocupa con cierto detenimiento del art. 81 – acuerdos restrictivos de la competencia - y de su estructura típica que responde tanto a una infracción de resultado, como a un “delito de aptitud” o de “peligro”. En este sentido, el Tribunal señala que para considerar prohibido un acuerdo no es necesario demostrar que efectivamente lesione la competencia, sino que basta con que pueda presumirse con un grado de probabilidad suficiente que es idóneo para restringir la competencia y además de un modo no insignificante.

La segunda cuestión material planteada pone de relieve que el derecho sancionador comunitario mantiene una teoría marcadamente subjetiva de la participación. Ante la alegación de una de las empresas de que por su reducido tamaño solo ha jugado un papel de “comparsa” en el acuerdo, el Tribunal responde, invocando reiterada jurisprudencia, que lo importante no es el papel efectivamente desempeñado sino la existencia de un “acuerdo de voluntades”. En el momento de determinar la sanción el Tribunal señala que únicamente tendrá en cuenta el comportamiento individual, dentro del acuerdo como atenuante cuando la empresa demuestre que “incumplió de forma clara y sustancial las obligaciones derivadas de dicha concertación, hasta el punto de alterar el funcionamiento de la misma, y que no dio la impresión de adherirse al acuerdo, incitando así a otras empresas a aplicar la concertación en cuestión”.

Particularmente interesante en la sentencia y en la Decisión de la comisión que la motiva son las precisiones relativas al cálculo de la sanción. La crisis vivida por las empresas siderúrgicas, que es el sector donde se produce el acuerdo, se toma en cuenta por la Comisión para rebajar un 10% el volumen de las sanciones. Igualmente la Decisión de la Comisión muestra la enorme importancia que actualmente tiene la cooperación con la investigación como circunstancia atenuante (“Comunicación sobre cooperación” (DOCE C 207, 1996)). La Comisión reduce a dos empresas respectivamente en un 40% y en un 20 % las sanciones por haber cooperado eficazmente. Por lo demás la Sentencia es útil para conocer la interpretación del Tribunal acerca de determinados aspectos que figuran en las “Directrices para el cálculo de las multas” (DOCE C...) como la importancia del tamaño de la empresa o la duración de la práctica.

IV. LUCHA CONTRA EL FRAUDE Y CORRUPCIÓN

STJCE (sala sexta), de 29 de abril de 2004, asun. c-338/01

En materia de lucha contra el fraude, al igual que ocurre en otros sectores como la protección penal del medio ambiente, existe una lucha soterrada entre la Comisión y el Parlamento, de un lado, y el Consejo en relación a la base jurídica sobre la que se ha de

adoptar la normativa antifraude. La presente sentencia se corresponde con un episodio más en esta batalla. El Parlamento y la Comisión solicitan la anulación de la Directiva 2001/44/CE del Consejo, de 15 de junio de 2001, por la que se modifica la Directiva 76/308/CEE, referente a la asistencia mutua en materia de cobro de los créditos resultantes de operaciones que formen parte del sistema de financiación del Fondo Europeo de Orientación y de Garantía Agrícola, así como de las exacciones reguladoras agrícolas y de los derechos de aduana, y en relación con el impuesto sobre el valor añadido y determinados impuestos especiales (DO L 175, p. 17), por entender que el Consejo la adoptó sobre una base jurídica equivocada. El Tribunal desestima el recurso de la Comisión.

Tribunal de Primera Instancia (Sala Quinta), 10 de junio de 2004, T-301/01

Un funcionario comunitario en la adjudicación de un contrato de servicio realiza una serie de irregularidades que tras una investigación de la UCLAF, dan lugar a la incoación de un procedimiento disciplinario y a un procedimiento penal ante la justicia belga debido a la denuncia de la Comisión. Los tribunales belgas, pese a los sucesivos recursos de la Comisión, estiman que los hechos son penalmente irrelevantes y sobreseen el procedimiento.

La sentencia reviste importancia pues en ella el Tribunal se pronuncia en torno al aspecto procesal del principio de *ne bis in idem* entre el procedimiento disciplinario y el penal que se recoge en el art. 88. 5 del Estatuto de los funcionarios públicos europeos, precepto que determina la suspensión del procedimiento disciplinario cuando los mismos hechos son objeto de un proceso penal. A juicio del Tribunal “esta disposición tiene una doble razón de ser. Por un lado, este artículo responde a la voluntad de no afectar a la situación del funcionario de que se trata en el marco de un proceso penal que se ha incoado en su contra como consecuencia de hechos que constituyen, además, el objeto de un procedimiento disciplinario en el seno de su institución (). Por otro lado, la suspensión del procedimiento disciplinario en espera de la conclusión del proceso penal permite tomar en consideración, en el marco del procedimiento disciplinario, apreciaciones de hecho efectuadas por el juez penal cuando su resolución adquiere firmeza. A este respecto, debe recordarse que el artículo 88, párrafo quinto, del Estatuto consagra el principio según el cual “el proceso penal suspende la decisión definitiva en el procedimiento disciplinario”, que se justifica especialmente por el hecho de que los órganos jurisdiccionales penales nacionales disponen de mayores facultades de investigación que la AFPN (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 21 de noviembre de 2000, A/Comisión, T-23/00, RecFP pp. I-A-263 y II-1211, apartado 37). Por tanto, en el caso de que los mismos hechos puedan constituir una infracción penal y un incumplimiento de las obligaciones estatutarias del funcionario, la Administración está vinculada por las apreciaciones de hecho efectuadas por el órgano jurisdiccional penal en el marco del proceso penal. Una vez que éste ha apreciado la existencia de los hechos de que se trata, la Administración puede a continuación calificarlos jurídicamente en relación con el concepto de falta disciplinaria, comprobando en particular si éstos constituyen incumplimientos de las obligaciones estatutarias.

Igualmente se ocupa el Tribunal con cierto grado de detalle acerca de los fundamentos de la prescripción en el derecho disciplinario. Pese a que no está previsto en la legislación europea plazo de prescripción alguno el Tribunal señala que “la violación por parte de la Comisión de la exigencia de respetar un plazo razonable para

proceder a la apertura de un procedimiento disciplinario constituye una vulneración flagrante del principio de seguridad jurídica y de buena administración y una vulneración del derecho de defensa del demandante y, por consiguiente, acarrea la irregularidad de este procedimiento disciplinario”. En el presente caso aunque las irregularidades se remontan a 1992, la incoación del procedimiento, pese a que la Comisión conocía los hechos, no se produce hasta 1998, y la sanción no tiene lugar hasta tres años más tarde.