PARLAMENTO EUROPEO

2004 *2009*

Comisión de Asuntos Jurídicos
El Presidente

Sr. D. Jean-Marie Cavada
Presidente
Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior
BRUSELAS

Asunto: Fundamento jurídico de la Iniciativa del Reino de Bélgica encaminada a que el Consejo adopte una Decisión marco relativa al reconocimiento y la ejecución en la Unión Europea de las inhabilitaciones resultantes de condenas por delitos sexuales cometidos contra los niños (14207/2004 – C6-0244/2004 – 2004/0818(CNS))[1]

Señor Presidente:

Mediante carta de 6 de octubre de 2005, usted solicitó a la Comisión de Asuntos Jurídicos, que, de conformidad con el apartado 2 del artículo 35 del Reglamento, examinase la validez y procedencia del fundamento jurídico de la propuesta del Consejo de referencia.

La comisión examinó la cuestión mencionada más arriba en la reunión del 22 de noviembre de 2005.

Introducción general

En vista de que el actual fundamento jurídico se basa en el letra a) del apartado 1 del artículo 31[2], y la letra b) del apartado 2 del artículo 34, del Tratado UE, el ponente de la Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior, Sr. Sonik, considera que añadir una referencia a la letra c) del artículo 31, de manera que el fundamento jurídico sea entonces: letras a) y c) del apartado 1 del artículo 31, y letra b) del apartado 2 del artículo 34, «mejorará el acceso a la información en lo que respecta a las inhabilitaciones (mediante una inscripción obligatoria de las mismas en el registro de antecedentes penales) y hará obligatoria la aplicación de las mismas.»

[1] Pendiente de publicación en el DO.
[2] La Iniciativa contiene un error tipográfico: dónde dice «letra a) del artículo 31» léase: «letra a) apartado 1 del artículo 31»

Fundamento jurídico

Todos los actos comunitarios deben basarse en un fundamento jurídico establecido en el Tratado (o en otro acto jurídico que deban aplicar). El fundamento jurídico define las competencias de la Comunidad *ratione materiae* y especifica de qué forma deben ejercerse dichas competencias, en particular, los instrumentos legislativos que pueden utilizarse y el procedimiento de toma de decisión.

Según el Tribunal de Justicia, la elección del fundamento jurídico no es subjetiva, sino que «debe fundarse en elementos objetivos susceptibles de control jurisdiccional[1]», como la finalidad y el contenido de la medida en cuestión[2]. Por otra parte, el objetivo principal de una medida debe ser el factor decisivo[3].

De conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, un artículo general del Tratado constituye un fundamento jurídico suficiente incluso si la medida en cuestión también pretende, de forma accesoria, alcanzar un objetivo contemplado en un artículo específico del Tratado[4].

No obstante, cuando una medida persiga al mismo tiempo varios objetivos, vinculados entre sí de modo indisociable, sin que uno de ellos sea secundario e indirecto en relación con el otro, esa medida debe fundarse en las distintas disposiciones del Tratado[5] correspondientes, a menos que resulte imposible por incompatibilidad entre los procedimientos de toma de decisión establecidos por las disposiciones[6].

Disposiciones pertinentes del Tratado UE

«Artículo 31

1. Acción en común sobre cooperación judicial en materia penal incluirá, entre otras:

a) la facilitación y aceleración de la cooperación entre los ministerios y las autoridades judiciales o equivalentes competentes de los Estados miembros, también, cuando así convenga, mediante Eurojust, en relación con las causas y la ejecución de resoluciones;

[b) …]

c) la consecución de la compatibilidad de las normas aplicables en los Estados miembros, en la medida necesaria para mejorar dicha cooperación;

[....]»

«Artículo 34

---

[1] Asunto 45/86, Comisión/Consejo, Rec.[1987] p. 1439, ap. 5.
[2] Asunto C-300/89, Comisión/Consejo, Rec.[1991] I-2867, ap. 10.
[3] Asunto C-377/98, Países Bajos/Parlamento Europeo y Consejo, Rec.[2001] I-7079, ap. 27.
[4] Asunto C-377/98 Países Bajos/Parlamento Europeo y Consejo, Rec.[2001] I-7079, aps. 27-28; Asunto C-491/01 *British American Tobacco (Investments)* e *Imperial Tobacco* Rec.[2002] I-11453, aps. 93-94.
[5] Asunto C-165/87 Comisión/Consejo, Rec.[1988] 5545, ap. 11.
[6] Véanse, por ejemplo, los asuntos C-300/89 Comisión/Consejo, apartados 17-21, Rec. 1991, p. I-2867, aps.17-21 (sentencia sobre el dióxido de titanio); Asunto C-388/01 Comisión/Consejo Rec.[2004], I-4829, ap. 58, y C-491/01 *British American Tobacco*, Rec. [2002] I-11453, aps. 103-111.

[1. ...]

2. El Consejo dispondrá y fomentará, en la forma y según los procedimientos oportunos tal como se establece en el presente título, la cooperación pertinente para la consecución de los objetivos de la Unión. A tal fin, a iniciativa de cualquier Estado miembro o de la Comisión, el Consejo podrá, por unanimidad:

[a) …]

b) adoptar decisiones marco para la aproximación de las disposiciones legales y reglamentarias de los Estados miembros. Las decisiones marco obligarán a los Estados miembros en cuanto al resultado que deba conseguirse, dejando, sin embargo, a las autoridades nacionales la elección de la forma y de los medios. No tendrán efecto directo;

[....]»

Objetivos y contenido de la propuesta de Decisión marco

Según consta en la Exposición de motivos de la Iniciativa del Reino de Bélgica, la Decisión marco tiene por objeto mejorar la cooperación entre los Estados miembros de la Unión Europea en el ámbito de la protección de los niños contra los abusos sexuales, garantizando en particular una aplicación efectiva de las inhabilitaciones vinculadas a las condenas penales para ese tipo de comportamientos recriminables.

En este momento, nada permite garantizar que una inhabilitación dictada en un Estado miembro venga seguida de efectos jurídicos en los demás Estados miembros, cuando se da el caso de que la persona condenada puede circular libremente en el territorio de la Unión Europea. Una persona condenada por actos de pederastia en un Estado miembro que sea objeto en el mismo de una inhabilitación para ejercer actividades susceptibles de ponerla en contacto con niños puede, pues, eludir dicha inhabilitación yendo a instalarse a otro Estado miembro.

La propuesta de Decisión marco ha optado por aplicar el principio de reconocimiento mutuo de las inhabilitaciones que resulten de condenas en el extranjero por delitos sexuales cometidos contra niños. Según la perspectiva belga, esta solución se ve facilitada por el hecho de que el ámbito de aplicación material está claramente definido y se limita a un sector en el que las definiciones de delitos han sido armonizas mediante la Decisión marco 2004/68/JAI del Consejo, de 22 de diciembre de 2003, relativa a la lucha contra la explotación sexual de los niños y la pornografía infantil[1]. Cabe señalar que el fundamento jurídico para la Decisión marco es el artículo 29, el artículo 31, apartado 1, letra e), y el artículo 34, apartado 2, letra b), del Tratado UE.

Además, dicha Decisión marco obliga explícitamente a los Estados miembros a introducir en su legislación nacional una pena de inhabilitación que acompañe a las condenas para ese tipo de delitos.

El objetivo de la presente Decisión marco es pues mejorar la cooperación entre los Estados miembros, obligando al Estado miembro en el que reside la persona condenada a reconocer la

[1] DO L 13 de 20.1.2004, p.44

inhabilitación dictada en el extranjero y a ejecutarla en su territorio.

A fin de garantizar la efectividad del principio de reconocimiento mutuo de las privaciones e inhabilitaciones, resulta necesario que la información al respecto circule entre los Estados miembros de modo que pueda llegar a conocimiento de las autoridades competentes del Estado al que se desplace la persona condenada. Por el momento, los Estados miembros sólo tienen una visión parcial de las condenas dictadas en el extranjero contra una persona. De oficio, sólo se ponen en su conocimiento las condenas dictadas contra sus propios nacionales en otro Estado miembro, en aplicación del artículo 22 del Convenio Europeo de Asistencia Judicial en Materia Penal de 1959[1]. Este desconocimiento se ve agravado por el hecho de que un buen número de Estados miembros no inscriben dichas condenas extranjeras en su registro nacional de antecedentes penales. En cuanto a las privaciones e inhabilitaciones que acompañan a dichas condenas, la situación es tanto más problemática cuanto que dicho tipo de medidas no aparece necesariamente en el registro de antecedentes penales extranjero.

Para poner remedio a esta situación y a fin de garantizar una verdadera efectividad del principio de reconocimiento mutuo de las privaciones e inhabilitaciones, la presente Decisión marco dispone una serie de obligaciones mínimas de información para con los demás Estados miembros de la Unión.

La última laguna detectada en la cooperación en esta materia dentro de la Unión Europea es que dicha cooperación queda limitada en la mayoría de los casos al estricto marco de procedimientos judiciales posteriores y, por tanto, no tiene consecuencias sobre la prevención. Ahora bien, la razón de ser de la inhabilitación es ante todo impedir que se cometan nuevos delitos. Resulta, pues, primordial que las inhabilitaciones que acompañan a condenas dictadas en el extranjero puedan tener efectos jurídicos inmediatos, sin esperar a que se cometan nuevos delitos. En este sentido, la limitación de la consulta del registro de antecedentes penales extranjero con fines judiciales no es aceptable en la medida en que una parte importante del interés del acceso a dicha información se sitúa en el marco administrativo y preventivo. Por el contrario, los Estados miembros deben estar obligados a consultar el registro de antecedentes penales del Estado de origen en todos los supuestos en que se solicite información de su propio registro de antecedentes, incluso cuando se solicite información extraída del registro de antecedentes penales con miras a autorizar el ejercicio de determinada actividad, en el marco del ámbito de aplicación de la Decisión marco.

Principales disposiciones propuestas

Así pues, el ***artículo 1*** establece el objeto de la Decisión marco, esto es, fijar las normas según las cuales un Estado miembro reconoce y ejecuta en su territorio la inhabilitación resultante de una condena impuesta por delitos contemplados en los artículos 2, 3 y 4 de la Decisión marco 2004/68/JAI del Consejo, de 22 de diciembre de 2003, relativa a la lucha contra la explotación sexual de los niños y la pornografía infantil[2].

---

[1] Consejo de Europa, STE n° 030

[2] Los delitos contemplados son:
- coaccionar a un niño para que se prostituya o participe en espectáculos pornográficos, o lucrarse con ello o explotar de cualquier otra manera a un niño para tales fines;
- captar a un niño para que se prostituya o participe en espectáculos pornográficos;
- practicar con un niño actividades sexuales recurriendo a alguno de los medios siguientes:
  i) hacer uso de la coacción, la fuerza o la amenaza,

El **artículo 2** contiene una serie de definiciones.

El **artículo 3** hace obligatorio el registro en los antecedentes penales del autor de la infracción de toda inhabilitación (con carácter provisional o definitivo) en relación con el ejercicio de actividades profesionales vinculadas a la vigilancia de niños, que resulte de una condena de un delito contemplado en los artículos 2, 3 y 4 de la Decisión marco 2004/68/JAI del Consejo.

El **artículo 4** prevé que un Estado miembro en el que la persona fue inculpada comunique a otro Estado miembro informaciones sobre el registro de antecedentes penales de la persona en cuestión, en virtud de las normas internacionales aplicables a la asistencia judicial en materia penal, debiendo mencionar la inhabilitación (así como la duración de la misma) en el extracto de antecedentes penales que comunique.

El **artículo 5** prevé que la información sobre los antecedentes penales deberá obtenerse de la autoridad central del Estado miembro en cuestión.

El **artículo 6** trata del reconocimiento y ejecución de la inhabilitación en los siguientes términos:

«1. Las autoridades competentes del Estado de ejecución reconocerán toda inhabilitación, sin requerir formalidad alguna, y la ejecutarán salvo si las autoridades competentes deciden invocar uno de los motivos de no reconocimiento o no ejecución previstos en el artículo 7.

2. Cuando se informe de la existencia de una inhabilitación a una autoridad del Estado de ejecución, ésta transmitirá dicha información a la autoridad competente a efectos de la aplicación del apartado 1. Esta última emitirá su decisión en el plazo de treinta días a partir de la transmisión de dicha información.»

El **artículo 7** aborda los motivos de no reconocimiento o no ejecución de la siguiente manera:

«Las autoridades competentes del Estado de ejecución únicamente podrán rechazar el reconocimiento o la ejecución de una inhabilitación, cuando:

a) prescriba la pena en virtud de la legislación del Estado de ejecución, siempre que los hechos sean competencia de ese Estado en virtud de su propia legislación penal;

b) la condena se hubiera pronunciado en rebeldía sin que la persona interesada recibiera citación ni información de otro tipo sobre la fecha y el lugar de la audiencia que condujo a la condena impuesta en rebeldía;

c) se haya impuesto a la persona interesada una condena por los mismos hechos en el Estado de ejecución.»

---

ii) ofrecer al niño dinero u otras formas de remuneración o de atenciones a cambio de que se preste a practicar actividades sexuales,
iii) abusar de una posición reconocida de confianza, autoridad o influencia sobre el niño.
- producción de pornografía infantil;
- distribución, difusión o transmisión de pornografía infantil;
- ofrecimiento o suministro de pornografía infantil;
- adquisición o posesión de pornografía infantil;
- inducción, complicidad y tentativa de cualquiera de las infracciones mencionadas.

El **artículo 8** prevé que, para ejecutar una inhabilitación, la autoridad competente del Estado emisor no exigirá otros trámites que el formulario contemplado para el intercambio de la información de los registros de antecedentes penales.

El **artículo 9** prevé que los Estados miembros adopten todas las disposiciones necesarias para garantizar que el reconocimiento y la ejecución de una inhabilitación puedan ser objeto de un recurso no suspensivo por parte de la persona condenada y que los motivos que hayan conducido a la imposición de la condena y la sanción no puedan impugnarse ante un tribunal del Estado de ejecución.

El **artículo 10** trata de las medidas posteriores que afectan a la inhabilitación, incluidas la revisión, la gracia, la amnistía, la rehabilitación y la supresión.

Los **artículos 11 y 12** tratan, respectivamente, sobre la aplicación y la entrada en vigor.

Fundamento jurídico adecuado

La Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior fue consultada sobre si sería adecuado añadir (tal como proponía el ponente en su primera enmienda al informe) la letra c) del apartado 1 del artículo 31 del Tratado UE a la letra a) del mismo y a las disposiciones contempladas en la letra b) del apartado 2 del artículo 34.

La justificación dada en el proyecto de informe para añadir dicha letra reza:

«El instrumento tiene un doble objetivo: mejorar el acceso a la información sobre inhabilitaciones (en particular a través del registro obligatorio de las inhabilitaciones en el registro de antecedentes penales) y hacer que sea obligatorio ejecutarlas.

Teniendo en cuenta que la legislación penal varía entre los Estados miembros de la UE, es necesario garantizar un cierto nivel de compatibilidad en las normas aplicables a las condenas penales.»

Como se recordará, la letra c) del apartado 1 artículo 31 del Tratado UE reza:

[Acción en común sobre cooperación judicial en materia penal incluirá, entre otras:]

«c) la consecución de la compatibilidad de las normas aplicables en los Estados miembros, en la medida necesaria para mejorar dicha cooperación;»

Así pues, la pregunta que debe responderse es si la Decisión marco propuesta va más allá de *«la facilitación y aceleración de la cooperación entre los ministerios y las autoridades judiciales o equivalentes competentes de los Estados miembros, también, en relación con las causas y la ejecución de resoluciones»*, contempladas en la letra a) del apartado 1 del artículo 31 del Tratado UE.

En vista de que dicha modificación carece de consecuencias procedimentales, ésta es la única pregunta por contestar.

En vista de que la Decisión marco, tal como se establece en su artículo 1, *«tiene por objeto*

fijar las normas según las cuales un Estado miembro reconoce y ejecuta en su territorio la inhabilitación resultante de una condena impuesta por dichos delitos» parece recomendable acogerse a la letra c) del apartado 1 artículo 31, aunque sólo sea a mayor abundamiento cautelar.

No obstante, de un examen más detallado de las disposiciones de la propuesta de Decisión marco, resulta obvio que algunas de ellas tienen por objeto garantizar la compatibilidad con las normas aplicadas en los Estados miembros con arreglo a la letra c) del apartado 1 del artículo 31.

Así, el artículo 3 requiere que los Estados miembros adopten *«las medidas necesarias para que toda inhabilitación se inscriba en el registro de antecedentes penales»*. En este sentido, la exposición de motivos de la iniciativa belga no podía ser más clara: *«La Decisión marco obliga explícitamente a los Estados miembros a introducir en su legislación nacional una pena de inhabilitación que acompañe a las condenas para ese tipo de delitos»*.

Asimismo, el artículo 6 requiere que los Estados miembros reconozcan *«toda inhabilitación, sin requerir formalidad alguna»* y la ejecuten. Por otro lado, el artículo 7 establece una lista de circunstancias en las que las autoridades competentes del Estado de ejecución podrán rechazar el reconocimiento o la ejecución de una inhabilitación. Por su parte, el artículo 8 condiciona la aplicación de la disposición tan sólo a la presentación de un formulario concreto. Finalmente, el artículo 9 requiere que los Estados miembros *«adopten todas las disposiciones necesarias para garantizar que el reconocimiento y la ejecución de una inhabilitación [...] puedan ser objeto de un recurso no suspensivo por parte de la persona condenada»*.

Todas estas disposiciones van más allá de la facilitación y aceleración de la cooperación entre las autoridades nacionales a efectos de la letra a) del apartado 1 del artículo 31 del Tratado UE.

De hecho, es probable que se necesiten cambios al menos en la ley de enjuiciamiento criminal de los Estados miembros y, por consiguiente, es posible que se considere que debe garantizarse la compatibilidad de las normas aplicables en los Estados miembros a efectos de la letra c) del apartado 1 del artículo 31 del Tratado UE.

En la reunión del 22 de noviembre de 2005, la Comisión de Asuntos Jurídicos decidió por unanimidad[1] recomendar que el fundamento jurídico de la propuesta de Decisión marco sea no solamente la letra a) del apartado 1 del artículo 31 y la letra b) del apartado 2 del artículo 34 del Tratado UE, sino también la letra c) del apartado 1 del artículo 31 de dicho Tratado.

[1] Estuvieron presentes en la votación final: Giuseppe Gargani (presidente), Rainer Wieland (vicepresidente), Antonio López-Istúriz White (ponente de opinión), Maria Berger, Bert Doorn, Nicole Fontaine, Othmar Karas, Piia-Noora Kauppi, Kurt Lechner, Klaus-Heiner Lehne, Arlene McCarthy, Marie Panayotopoulos-Cassiotou, Michel Rocard, Aloyzas Sakalas, Nicola Zingaretti y Tadeusz Zwiefka.

Le saluda atentamente,

Giuseppe Gargani