

# Integración Regional & Derechos Humanos / Revista Regional Integration & Human Rights / Review

Año VIII – Nr. 2 – 2º semestre 2020



Cofinanciado por el  
programa Erasmus+  
de la Unión Europea



# Integración Regional & Derechos Humanos /Revista Regional Integration & Human Rights /Review

Revista del Centro de Excelencia Jean Monnet  
Universidad de Buenos Aires – Argentina

Segunda época  
*Antigua Revista Electrónica de la Cátedra Jean Monnet*  
(2013 - 2019)

Año VIII – N° 2 – segundo semestre 2020

**ISSN: 2346-9196**

Av. Figueroa Alcorta 2263 (C1425CKB)  
Buenos Aires - Argentina  
[jeanmonnetcentre@derecho.uba.ar](mailto:jeanmonnetcentre@derecho.uba.ar)

Se permite la copia o redistribución parcial de la presente obra exclusivamente haciendo referencia a la revista, con indicación del nombre, número, año de publicación, nombre del autor o autora y nombre del artículo original, indicando asimismo la fuente con un hipervínculo operativo que conduzca al sitio web oficial de la revista. Asimismo, debe dejarse constancia de cualquier cambio que se haya introducido al contenido. Fuera de este supuesto, la revista se reserva todos los derechos.

Por consultas dirigir la correspondencia epistolar o digital a las direcciones indicadas.

## JURISPRUDENCIA RECIENTE DEL TJUE EN MATERIA DE GARANTÍAS PROCESALES.

### COMENTARIO A LAS SENTENCIAS RECAÍDAS EN LOS ASUNTOS

**C-659/18; C-615/18; C-187/19 Y C-634/18.**

Jeremías Brusau<sup>1</sup> y Rocío E. Buosi<sup>2</sup>

---

Fecha de recepción: 16 de enero de 2021

Fecha de aceptación: 31 de enero de 2021

#### **Resumen**

En este trabajo se analizan cuatro decisiones recientes del TJUE sobre garantías procesales. En particular, se expone el criterio del tribunal sobre el derecho a la asistencia de letrado en procesos penales, el derecho del acusado a recibir información sobre la acusación, el derecho a ser oído en el marco de un procedimiento administrativo, los derechos de igualdad ante la ley y de no discriminación y el principio de legalidad en materia penal.

*Palabras Clave: debido proceso – derecho de igualdad ante la ley y de no discriminación – principio de legalidad – procedimientos administrativos*

**Title:** Recent case law of the Court of Justice of de European Union on due process. Commentary on the judgments in cases C-659/18; C-615/18; C-187/19 and C-634/18.

#### **Abstract**

---

<sup>1</sup> Abogado (Universidad de Buenos Aires, Argentina). Especialista y Maestrando en Derecho Penal (Universidad Torcuato di Tella, Argentina). Ayudante de Primera de Elementos de Derecho Penal y Procesal Penal, y Ayudante de Segunda de Elementos de Derecho Constitucional (Universidad de Buenos Aires, Argentina). Profesor Adjunto de Derecho Penal (Instituto Superior de Seguridad Pública, Argentina).

<sup>2</sup> Abogada (Universidad de Buenos Aires, Argentina). Maestranda en Derecho Penal (Universidad Torcuato Di Tella, Argentina). Ayudante de Segunda de Elementos de Derecho Penal y Procesal Penal, y de Garantías Constitucionales en la Adquisición, Práctica y Valoración de la Prueba en el Proceso Penal (Universidad de Buenos Aires, Argentina). Profesora Adjunta de Derecho Penal (Instituto Superior de Seguridad Pública, Argentina).

This paper analyzes four recent CJEU decisions on procedural guarantees. In particular, it sets out the Court's views on the right to counsel in criminal proceedings, the right of the accused to be informed about the accusation, the right to be heard in administrative proceedings, the rights to equality and non-discrimination and the principle of legality in criminal matters.

*Keywords: due process - rights to equality and non-discrimination - principle of legality - administrative proceedings*

## **I. Introducción**

En este artículo comentaremos una selección de fallos recientes del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante, TJUE), con el objetivo de presentar los últimos desarrollos de ese tribunal en la interpretación de las garantías procesales. En primer lugar, veremos el pronunciamiento de fecha 12 de marzo de 2020 en el asunto C-659/18<sup>3</sup>, sobre el derecho a la asistencia de letrado en procesos penales. Seguidamente, nos concentraremos en la sentencia de fecha 14 de mayo de 2020 en el asunto C-615/18<sup>4</sup>, sobre el derecho del acusado en un proceso penal a recibir información sobre la acusación. A continuación, estudiaremos el fallo de fecha 4 de junio de 2020 recaído en el asunto C-187/19<sup>5</sup>, sobre el derecho a ser oído en el marco de un procedimiento administrativo. Finalmente, analizaremos la sentencia de fecha 11 de junio de 2020 en el asunto C-634/18<sup>6</sup>, sobre los derechos de igualdad ante la ley y de no discriminación y sobre el principio de legalidad en materia penal.

## **II. Asunto C-659/18: derecho a la asistencia de letrado ante la incomparecencia del acusado en un proceso penal.**

---

<sup>3</sup> TJUE, Sentencia de 12 de marzo de 2020, VW, C-659/18, EU:C:2020:201.

<sup>4</sup> TJUE, Sentencia de 14 de mayo de 2020, UY, C-615/18, EU:C:2020:376.

<sup>5</sup> TJUE, Sentencia de 4 de junio de 2020, De Loecker, C-187/19, EU:C:2020:444.

<sup>6</sup> TJUE, Sentencia de 11 de junio 2020, C-634/18, EU:C:2020:455

En este caso, el TJUE se expidió sobre el alcance de las excepciones autorizadas al derecho a la asistencia de letrado en los procesos penales en el marco de la Directiva 2013/48 y declaró que esa norma se opone a la jurisprudencia nacional española que autorizaba la suspensión del disfrute de ese derecho en razón de la incomparecencia del sospechoso, hasta la ejecución de la orden de detención dictada a su respecto. Como veremos, esta interpretación es concordante con pronunciamientos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y se vincula con asuntos anteriores resueltos por el TJUE.

El pedido de decisión prejudicial fue presentado por el Juzgado de Instrucción Nº 4 de Badalona (España), en el marco de un caso en el que, en un control de carretera, un conductor había presentado un permiso de conducir albanés aparentemente falso. Ello motivó el inicio de una investigación, con fecha 20 de abril de 2018, por los delitos de conducción sin permiso y falsificación de documento público. Asimismo, con fecha 11 de junio de 2018, el mencionado juzgado decidió tomar declaración al imputado, le asignó un defensor de oficio y dispuso su citación que, luego de sucesivos intentos infructuosos para dar con él, derivó en la emisión de una orden de detención con fecha 27 de septiembre de 2018.

El 16 de octubre de ese mismo año, una abogada se presentó en las actuaciones en nombre del investigado, adjuntando un escrito de designación suscrito por él y el acuerdo de la letrada designada anteriormente de oficio.

En este punto, a fin de comprender el conflicto del caso, es menester recordar las disposiciones de Derecho Europeo y de derecho local que debían ser aplicadas por el Juzgado, y que motivaron la petición de la decisión prejudicial.

En primer lugar, la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea en su artículo 47, segundo párrafo, establece que *“Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa y públicamente y dentro de un plazo razonable por un juez independiente e imparcial, establecido previamente por la ley. Toda persona podrá hacerse aconsejar, defender y representar.”* A su vez,

el artículo 48.2 garantiza “a todo acusado el respeto de los derechos de la defensa.” Estas disposiciones en conjunto constituyen la base principal del derecho de defensa en juicio en materia penal, que abarca, como veremos, el derecho a la asistencia letrada.

La Directiva 2013/48 constituye un desarrollo de este derecho y, según sus considerandos, responde al objetivo de mantener y desarrollar un espacio de libertad, seguridad y justicia. Para ello, como sabemos, resulta central la confianza mutua entre los Estados en miras al reconocimiento de sus sentencias. Por esa razón, esta directiva se enmarca en un plan de trabajo de la Unión para reforzar los derechos penales de los sospechosos y acusados en los procesos penales.

Pues bien, el artículo 3 de esta norma se ocupa específicamente del derecho a la asistencia de letrado en los procesos penales, mientras que el art. 8 establece las condiciones generales para la aplicación de excepciones temporales a tal derecho.

Así, el art. 3.1 establece que “Los Estados miembros velarán por que los sospechosos y acusados tengan derecho a ser asistidos por un letrado en el momento y del modo que les permita ejercer sus derechos de defensa en la práctica y de manera efectiva.”

En cuanto al momento en que debe hacerse efectivo el goce del derecho, el art. 3.2 aclara que debe ser “sin demora injustificada” y “a partir del momento que antes se produzca de entre los que se indican a continuación: a) antes de que el sospechoso o acusado sea interrogado por la policía u otras fuerzas o cuerpos de seguridad o autoridades judiciales; b) en el momento en que las autoridades de instrucción u otras autoridades competentes realicen una actuación de investigación o de obtención de pruebas con arreglo al apartado 3, letra c); c) sin demora injustificada tras la privación de libertad; d) con la suficiente antelación antes de que el sospechoso o acusado citado a personarse ante el tribunal competente en materia penal se presente ante dicho tribunal.”

Concordantemente con ello, en el derecho nacional español, el art. 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal establece que “Toda persona a quien se atribuya un hecho punible podrá ejercitar el derecho de defensa, interviniendo

*en las actuaciones, desde que se le comuniquen su existencia, haya sido objeto de detención o de cualquier otra medida cautelar o se haya acordado su procesamiento, a cuyo efecto se le instruirá, sin demora injustificada, de los siguientes derechos: (...) d) Derecho a designar libremente abogado, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 1 a) del artículo 527.”* Esta última norma establece que, cuando exista una necesidad urgente de limitar este derecho para evitar comprometer de manera grave el proceso penal, podrá privarse al acusado del derecho de designar un abogado de su confianza.

Pero la clave del asunto se encuentra en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español acerca de la interpretación de esas normas del derecho interno. Es que la situación de este caso constituía, según esos precedentes, una de las circunstancias excepcionales en las que podía limitarse temporalmente el derecho a la asistencia letrada del acusado. A continuación, reseñaremos los fundamentos de esa toma de postura.

En el caso STC 87/1984 del 27 de julio de 1984<sup>7</sup>, la Sala Primera debió decidir si el procesado por la comisión de un delito que se encontraba en situación de rebeldía tenía derecho a presentarse en el proceso a través de un letrado y, de manera general, a intervenir en el sumario con los medios legales que estimara convenientes para su defensa. La primera observación efectuada en esa oportunidad fue que los procesos ordinarios por la comisión de delitos están basados en el principio de “sujeción del acusado al procedimiento”, que implica, según este tribunal, que la comparecencia personal del acusado en el proceso penal es un deber jurídico y no un derecho o una carga. En el caso concreto, el acusado pretendía actuar en el proceso sin comparecer personalmente, a través de su defensor, pero los tribunales requerían que, previo a actuar en el sumario, aquél se presentara personalmente.

El Tribunal Constitucional explicó que la finalidad del límite que se pretendía imponer al derecho del acusado era hacer cumplir su deber de presencia personal en el proceso, no solo para posibilitar la ejecución de la pena

---

<sup>7</sup> Tribunal Constitucional de España, Sala Primera, 27/07/84, Boletín Oficial de España Núm. 403, de 24/08/1984.

sino también porque su presencia es necesaria para el esclarecimiento de los hechos y la continuación del proceso –ya que en el derecho español no se admite la condena en ausencia–. En palabras del Tribunal, por lo tanto, “*no parece, en estas circunstancias, que el requisito de comparecencia personal para poder ejercer el derecho de defensa sea irrazonable o desproporcionado.*”

Más recientemente, en el caso STC 24/2018 del 5 de marzo de 2018<sup>8</sup>, la Sala Primera del Tribunal Constitucional mantuvo su postura en términos generales, aunque diferenció ese caso concreto. A partir de un análisis de su jurisprudencia anterior sobre la cuestión, recordó el principio de sujeción del acusado al procedimiento. Asimismo, afirmó que ningún derecho fundamental tiene carácter absoluto, incluyendo el derecho a contar con un defensor, y que éstos pueden ceder si existen otros intereses contrapuestos. Así, a criterio del tribunal, “*debe reputarse en principio razonable y justificada una interpretación judicial de las normas procesales encaminada a disuadir de la incomparecencia injustificada del investigado o acusado*”.

Pero en este fallo, el Tribunal Constitucional incorporó a su fundamentación de este límite pretoriano un examen de proporcionalidad, que consiste del juicio de idoneidad (si la medida restrictiva contribuye a conseguir el objetivo propuesto), del juicio de necesidad (si no existe otra medida más moderada para el logro de ese objetivo) y del juicio de proporcionalidad en sentido estricto (si de ella se derivan más ventajas o beneficios para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores). En el caso puntual, entendió que no se había cumplido con el juicio de necesidad, toda vez que el tribunal había omitido toda consideración sobre las razones que el acusado había presentado para justificar su incomparecencia, ya que, a través de su abogado, había declarado residir en Rusia y estar dispuesto a comparecer al proceso por videoconferencia.

En definitiva, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional imponía al Juzgado de Instrucción N° 4 de Badalona demorar la intervención de la abogada hasta tanto el acusado compareciera personalmente al juicio. Ante esta

---

<sup>8</sup> Tribunal Constitucional de España, Sala Primera, 05/03/18, Boletín Oficial de España Núm. 90, de 13/04/18.

situación, decidió suspender el proceso y plantear la cuestión prejudicial en los siguientes términos: “*¿Deben interpretarse el artículo 47 de la [Carta] y, en especial, el artículo 3.2 de la Directiva [2013/48] en el sentido de que el derecho a ser asistido por letrado puede ser demorado justificadamente en cuanto el sospechoso o acusado no comparece a la primera citación del Tribunal y se dicta orden nacional, europea o internacional de detención, demorando la asistencia de letrado y su comparecencia en la causa hasta que se verifiquen y el sospechoso sea conducido por la fuerza pública hasta el Tribunal?*”<sup>9</sup>.

La primera cuestión tratada, tanto en el pronunciamiento del TJUE como en las conclusiones del Abogado General, es la aplicabilidad de la Directiva 2013/48 al caso. Para decidir este punto, resultaba central su art. 2 en cuanto establece la aplicación de la norma “*desde el momento en que las autoridades competentes de un Estado miembro hayan puesto en su conocimiento [del acusado], mediante notificación oficial u otro medio, que son sospechosos o que se les acusa de haber cometido una infracción penal (...)*”. La posición del gobierno español era que, al no haberse logrado citar al acusado, las autoridades no habían puesto en su conocimiento la acusación, por lo que la garantía no resultaba aún técnicamente aplicable. El Abogado General, en un razonamiento que fue tomado por la Corte, afirmó que este argumento no podía ser admitido. Es que la Directiva no exige un medio determinado para que la acusación sea puesta en conocimiento del imputado. Por el contrario, según su opinión, la disposición busca que los Estados puedan disponer de un tiempo razonable para la investigación, asegurando que la garantía en cuestión se torne efectiva cuando las autoridades decidan informar al acusado de su condición. Una vez que esta decisión fue tomada formalmente, no importa ya el medio por el que la persona tome conocimiento de ella.

Un asunto que no fue tratado en el fallo del TJUE pero sí en las conclusiones del Abogado General es el alcance del derecho a la asistencia letrada. Es que el Gobierno español había objetado que los contornos de ese derecho no estaban definidos con claridad en la Directiva, sino que quedaban

---

<sup>9</sup> Ver considerando 19.

regidos por el derecho nacional, y que sólo se exigía en cuanto a ciertas actividades procesales enumeradas en el art. 3.3, que no habían sido cumplidas en el caso. El Abogado General, luego de dejar sentado que, a su criterio, la mención en el apartado b) de ese inciso de la presencia de un abogado en el momento del interrogatorio abarcaba a este caso, aclaró que no se trataba de una enumeración taxativa. Ello, a partir de la interpretación del considerando 12 de la Directiva, según el cual el acusado debe poder “*obtener toda la gama de servicios que se asocian específicamente con la asistencia letrada*”. Así, la enumeración que España tomaba como límite de su obligación no era sino una ilustración de los supuestos que cubre el derecho a la asistencia de letrado.

En este punto, el Abogado General citó a su favor la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en cuanto a que el hecho de que un imputado no comparezca, a pesar de haber sido citado debidamente, no justifica que se lo prive de su derecho a la asistencia de un defensor. Esta jurisprudencia se basa en el art. 6.3.c del Convenio Europeo sobre Derechos Humanos, que reconoce el derecho de un acusado a defenderse a sí mismo o a recibir asistencia jurídica. Así, por ejemplo, en el caso “*Pelladoah v. Países Bajos*” (1994)<sup>10</sup>, el tribunal de Estrasburgo entendió que, si bien el interés público en la realización regular de los procesos penales es de vital importancia, también lo es el derecho de defensa del acusado, que impone autorizar la intervención del defensor a pesar de la incomparecencia del acusado<sup>11</sup>.

Si bien el TJUE no se refirió a esta cuestión en su pronunciamiento, sí citó como precedente el asunto C-612/15<sup>12</sup>. En ese caso, refiriéndose a la Directiva 2013/48, el TJUE había aclarado que “*obliga a los Estados miembros a velar por que los sospechosos y acusados tengan derecho a ser asistidos por un letrado en el momento y del modo que les permita ejercer sus derechos de defensa en la práctica y de manera efectiva*.” Además, recordó que la finalidad de esta norma es promover los derechos garantizados por la Carta de Derechos

---

<sup>10</sup> Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sentencia de 22 de septiembre de 1994, caso “*Pelladoah v. Países Bajos*”.

<sup>11</sup> Ver también Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sentencia de 21 de enero de 1999, caso “*Geyseghem v. Bélgica*”.

<sup>12</sup> TJUE, Sentencia de 5 de junio de 2018, Kolev, C-612/15, EU:C:2018:392.

Fundamentales de la Unión Europea en el art. 47, párrafo segundo, y 48, apartado 2 –que ya hemos mencionado en este comentario–. A la vez, este último artículo coincide, según la Corte, con el art. 6, apartado 3, del Convenio Europeo.

A continuación, el TJUE analizó las normas relativas a los límites que los Estados pueden fijar al derecho a la asistencia de letrado. Se trata de las situaciones contempladas en el artículo 3, apartado 5 (lejanía geográfica del acusado que imposibilite el ejercicio del derecho sin demora injustificada), el artículo 3, apartado 6, letra a) (necesidad urgente de evitar graves consecuencias adversas para la vida, la libertad o la integridad física de una persona) y el artículo 3, apartado 6, letra b) (situaciones en las que se da una necesidad urgente de una actuación inmediata de las autoridades para evitar comprometer de modo grave el proceso penal), todos ellos de la Directiva 2013/48. Según el criterio del TJUE y las conclusiones del Abogado General, estos límites sí son taxativos y deben ser interpretados de manera estricta.

En rigor, el único límite legítimo que podría entrar en consideración es el previsto en el art. 3, apartado 6, letra b de la Directiva. Sin embargo, este argumento es cuidadosamente examinado y descartado en las conclusiones del Abogado General. En efecto, él toma los ejemplos que proporciona el considerando 32 de esa norma en cuanto al concepto de “comprometer de modo grave” el proceso, en particular la destrucción de pruebas esenciales y la manipulación de testigos, y afirma que no pueden equipararse a la mera dilación. Lo que resulta particularmente desconcertante –en sus propios términos– para el Abogado General es que se sostenga la importancia de obtener la declaración del acusado para el esclarecimiento de los hechos como un objetivo legítimo de la restricción cuando, al mismo tiempo, el sistema constitucional local garantiza su derecho de negarse a declarar. Concluye que la jurisprudencia española tiene como objetivo real operar como “*moneda de cambio*” para “*forzar la comparecencia ante el tribunal*”, o bien, ser una “*recompensa*” para “*sospechosos cooperativos*”<sup>13</sup>. Por ello, este límite no resulta compatible con la

---

<sup>13</sup> Ver considerando 60 de las conclusiones del Abogado General.

interpretación restrictiva que debe darse a las excepciones a los derechos reconocidos en la Directiva.

En consecuencia, el Tribunal respondió que la Directiva 2013/48 debe interpretarse, a la luz del artículo 47 de la Carta –tutela judicial efectiva– en el sentido de que se opone a una normativa nacional según la cual, durante la fase de instrucción, el derecho a la asistencia de letrado puede demorarse por razón de la incomparecencia del sospechoso o acusado tras habersele practicado la citación para comparecer ante el juzgado, hasta la ejecución de la orden de detención dictada contra él.

### **III. Asunto C-615/18 sobre el derecho a la información de una persona acusada en un procedimiento penal en un estado miembro de la Unión Europea distinto del cual es residente.**

En este ocasión, el TJUE tuvo oportunidad de expedirse nuevamente en relación con el derecho a la información que se le reconoce a toda persona acusada de haber cometido una infracción penal, en el marco de la Directiva 2012/13/UE, que establece normas mínimas comunes de aplicación en lo que se refiere a la información sobre los derechos y la acusación que se habrá de proporcionar a las personas sospechosas o acusadas, con vistas a mejorar la confianza recíproca entre los Estados miembros de la Unión<sup>14</sup>.

En particular, la petición de decisión prejudicial tuvo por objeto la interpretación del art. 6 de la Directiva 2012/13/UE, que dispone que: *“Los Estados miembros garantizarán que toda persona sospechosa o acusada reciba información sobre la infracción penal que se sospecha ha cometido o está acusada de haber cometido. Esta información se facilitará con prontitud y con el grado de detalle necesario para salvaguardar la equidad del proceso y permitir el ejercicio efectivo de los derechos de defensa.”*

La cuestión prejudicial fue planteada por el Tribunal en lo Civil y Penal de Kehl, Alemania, en el marco de un procedimiento penal seguido contra UY, un

---

<sup>14</sup> Ver considerando 14 de la Directiva 2012/13/UE.

conductor profesional de camiones con residencia habitual en Polonia, que se vio implicado en julio de 2017 en un accidente de circulación en Alemania. A pedido de la Fiscalía, y en cumplimiento del art. 132.1.2 de la Ley de Procedimiento Penal alemana (en adelante StPO)<sup>15</sup>, el acusado nombró a un empleado del órgano jurisdiccional como su apoderado para recibir las notificaciones del proceso. En el marco de aquel litigio, en agosto de 2017, se dictó un auto penal<sup>16</sup> por abandono indebido del lugar del accidente, y se le impuso una multa y la inhabilitación para conducir por el plazo de tres meses. Esta decisión fue notificada a su apoderado quien, a su vez, envió el auto penal al conductor por correo ordinario, sin existir constancias de que efectivamente haya recibido la comunicación en su país de residencia.

Cabe aclarar que, conforme al art. 410 de la StPO, el acusado tenía derecho a formular una oposición contra el auto penal de imposición de pena por un plazo de dos semanas a partir de su notificación, luego del cual la sentencia queda firme. Sin embargo, este plazo comienza a correr desde la notificación al apoderado, y no así al interesado. En el caso, el auto penal no fue recurrido, por lo que quedó firme en septiembre del mismo año. En diciembre de 2017, UY fue sometido a un control de carretera por la policía alemana. En aquella oportunidad, la fiscalía de Offenbourg (Alemania) inició una acción penal ante el Tribunal de Kehl, solicitando que se condenase a UY por conducción imprudente sin autorización, mientras pesaba contra él una privación del derecho a conducir.

---

<sup>15</sup> Art. 132, StPO: “(1) Cuando un acusado sobre el que pesen fundadas sospechas de haber cometido una infracción penal no tenga su residencia o su domicilio permanente en el ámbito territorial de aplicación de la presente Ley y no concurran los requisitos para decretar su prisión provisional, podrá emitirse una orden, con el fin de garantizar la sustanciación del proceso penal, con arreglo a la cual el acusado:

1. preste una fianza adecuada para satisfacer la posible multa y las costas del procedimiento y
2. nombre como apoderado a efectos de notificaciones a una persona residente en la demarcación del tribunal competente.” (traducción tomada del considerando 8).

<sup>16</sup> Se trató de un auto de autorización de decreto de propuesta de imposición de pena, sin celebración de juicio oral. Esto se da en causas por infracciones penales menos graves, en las cuales el art. 407, StPO autoriza al Fiscal a formular por escrito la acusación, sin celebración de debate oral. No obstante, el acusado puede formular oposición contra el auto. (ver considerando 9).

El tribunal de Kehl consideró que el conductor había actuado de forma negligente al no ocuparse de obtener, a través de su apoderado, información sobre el resultado del proceso penal iniciado en su contra, por lo que no podía ampararse en el hecho de no haber sido efectivamente notificado sobre el auto penal<sup>17</sup>. A pesar de ello, sí cuestionó que fuese compatible con la Directiva 2012/13/UE y los art. 21, 45, 49 y 56 del TFUE, sostener que el auto penal contra el acusado hubiese quedado firme. Ello, en tanto no podrían derivarse consecuencias negativas de la obligación que se le impone a los acusados no residentes de otorgar un poder a efectos de ser notificados por hallarse su domicilio fuera de Alemania. En virtud de ello, el órgano jurisdiccional remitente alegó que UY padeció tales consecuencias, sin que hayan podido subsanarse de otra manera<sup>18</sup>.

Es necesario destacar que la StPO, en los arts. 44 y 45<sup>19</sup>, prevé un procedimiento de retroacción de actuaciones a la situación anterior, en caso de que una persona incumpla un plazo procesal por causas ajenas a su responsabilidad. Así, puede solicitar, dentro del término de una semana desde la desaparición del obstáculo que le impidió cumplir con él, que se retrotraigan las actuaciones a la etapa anterior. Con este mecanismo, entonces, el conductor tendría la posibilidad, una vez notificado efectivamente del auto penal, de solicitar que se retrotraigan las actuaciones al momento de la notificación para poder interponer la oposición al auto penal.

No obstante, el órgano jurisdiccional remitente reconoció que la mera existencia de este procedimiento no compensaba la situación en la que se había colocado al acusado por varios motivos; entre ellos, que debido a que la solicitud

---

<sup>17</sup> Ver considerando 27.

<sup>18</sup> Ver considerando 23.

<sup>19</sup> StPO, art. 44: Si una persona incumple un plazo por causas ajenas a su responsabilidad, previa solicitud, se le concederá la reposición a la situación anterior. El incumplimiento de un plazo de recurso no se considerará imputable al interesado si se ha omitido la información sobre los recursos con arreglo a los artículos 35a, primera y segunda frase; 319, apartado 2, tercera frase, o 346, apartado 2, tercera frase.”;

Art. 45: 1. “La solicitud de retroacción de actuaciones a la situación anterior deberá presentarse en el plazo de una semana desde la desaparición del obstáculo que impidió al acusado cumplir el plazo, ante el tribunal donde hubiera debido cumplirse el plazo. Para la observancia del plazo aquí previsto bastará que la solicitud se presente en tiempo oportuno ante el tribunal que la ha de resolver.” (Traducciones tomadas de los considerandos 6 y 7).

de retroacción de actuaciones debe presentarse en el plazo de una semana desde la desaparición del obstáculo a causa del cual el interesado no ha podido cumplir el plazo procesal, esto lo coloca en una situación más desventajosa que al ciudadano residente (por tener una semana menos que el plazo convencional para presentar la oposición). Además, la persona acusada tiene la carga de demostrar que el incumplimiento del plazo no le es adjudicable. Más aún, la solicitud de retroacción de actuaciones no tiene efecto suspensivo por lo que, en este caso, el acusado debía transitar este proceso inhabilitado de poder conducir<sup>20</sup>.

En resumidas cuentas, el TJUE tuvo que expedirse respecto de *“si los artículos 21 TFUE, 45 TFUE, 49 TFUE y 56 TFUE y el artículo 6 de la Directiva 2012/13 deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una normativa de un Estado miembro en virtud de la cual una persona residente en otro Estado miembro se expone a una sanción penal si no respeta, a partir de la fecha en la que devino firme, un auto que la condenó a una privación del derecho a conducir, aun cuando, por una parte, el plazo de dos semanas para formular oposición contra ese auto comienza a correr a partir de su notificación, no al interesado, sino a su apoderado a efectos de notificaciones y, por otra parte, el interesado desconocía la existencia del auto en la fecha en que contravino la privación del derecho a conducir derivada de aquel.”*<sup>21</sup>

Como hemos mencionado, esta no es la primera oportunidad en la que el TJUE se ha expresado sobre el derecho a la información de las personas acusadas en procedimientos penales, en relación con la Directiva 2012/13/UE. Tanto el TJUE como el Abogado General mencionan los asuntos Covaci (2015)<sup>22</sup> y Tranca y Otros<sup>23</sup> (2017). En el primero, el TJUE había declarado que no se oponía al Derecho de la Unión (en particular, de los art. 2, 3, apartado 1, letra c), y 6, apartados 1 y 3, de la Directiva 2012/13/UE), la normativa de un Estado

<sup>20</sup> Ver considerandos 27 a 32.

<sup>21</sup> Ver considerando 35.

<sup>22</sup> TJUE, Sentencia de 15 de octubre de 2015, Covaci, C-216/14, EU:C:2015:686.

<sup>23</sup> TJUE, Sentencia de 22 de marzo de 2017, Tranca y otros, C-124/16, C-188/16 y C-213/16, EU:C:2017:228.

miembro que, en un procedimiento penal, imponía a una persona acusada no residente la obligación de designar un representante legal a efectos de la notificación de una orden penal dictada en su contra, siempre que la referida persona dispusiera efectivamente de todo el plazo impartido para formular oposición contra dicha orden<sup>24</sup>. Por otra parte, en el caso *Tranca y Otros*, la Sala Quinta del TJUE decidió que no se oponía a la Directiva 2012/13/UE, una normativa de un Estado miembro que, en el marco de un proceso penal, establecía que el encausado que no resida en ese Estado miembro o que no disponga de un domicilio fijo en éste o en su Estado de origen tuviese la obligación de designar a un representante para ser notificado de un auto de imposición de pena y, que el plazo para apelar comience a correr desde la notificación de dicho auto al representante; esto siempre que el interesado tenga conocimiento efectivo de la decisión, y que se le reintegre en la misma situación que si dicho auto se le hubiera notificado en persona y, en particular, que disponga del plazo de oposición íntegro, en su caso, mediante una reposición a la situación anterior<sup>25</sup>.

En el presente asunto, el TJUE fue claro al afirmar que un auto penal de esta naturaleza significaba una forma de comunicación de la acusación, por lo que debían cumplirse con los objetivos fijados por el art. 6 de la Directiva de asegurar que los acusados pudieran acceder a la información para salvaguardar la equidad del proceso y permitir el ejercicio efectivo de los derechos de defensa<sup>26</sup>. Recordemos que el art. 2.1 de la Directiva establece que ésta “(...) se aplica desde el momento en que las autoridades competentes de un Estado miembro ponen en conocimiento de una persona que es sospechosa o que se le acusa de haber cometido una infracción penal, hasta la conclusión del proceso, es decir, hasta la decisión definitiva que determina si la persona sospechosa o acusada ha cometido o no la infracción penal, incluidas, cuando proceda, la imposición de la condena y la resolución de cualquier recurso.”. Así, como explica el Abogado general, la amplitud de los términos en los que está

---

<sup>24</sup> Ver punto 2 de la resolución.

<sup>25</sup> Ver la declaración de la Sala Quinta, párrafos 1 y 2.

<sup>26</sup> Art. 6. 1 de la Directiva 2013/12/UE.

redactado el artículo, permite incluir en el ámbito de aplicación de la Directiva, aquellas situaciones en las que se ha adoptado una resolución en principio definitiva pero en las que el procedimiento se reabre posteriormente conforme al Derecho Nacional<sup>27</sup>.

Ahora bien, la Directiva no prescribe la forma en la que debe llevarse a cabo efectivamente la comunicación de la información relativa a las acusaciones de los sospechosos y acusados. No obstante, esta norma debe aplicarse a todas las personas, independientemente de su situación jurídica, ciudadanía o nacionalidad<sup>28</sup>. En esta línea, el Abogado General ha remarcado que la situación transfronteriza del procedimiento penal podría provocar una posible discriminación indirecta de un acusado, en razón de los diferentes regímenes de notificación de los documentos judiciales a las personas residentes en Alemania y a las residentes en el extranjero<sup>29</sup>. De esta forma, resulta necesario que los métodos elegidos para llevar a cabo las notificaciones y las consecuentes acciones en un procedimiento penal, eviten cualquier clase de discriminación entre los acusados residentes, y aquellos cuyos domicilios se encuentran fuera del Estado en el que se radica el proceso penal.

Como vimos en el caso, los únicos obligados a designar un apoderado para ser notificados de las resoluciones judiciales en la normativa alemana son las personas que no poseen su residencia habitual o domicilio en Alemania.

El gobierno alemán alegó que la legislación nacional cuestionada debía considerarse conforme al Derecho de la Unión, en razón de que si bien la normativa estipula que el auto penal deviene firme transcurridas dos semanas desde la notificación al apoderado, lo cierto es que al acusado aún le restaba la posibilidad de solicitar el procedimiento de retroacción de las actuaciones (art. 44, StPO), alegando su falta de responsabilidad en la expiración del plazo para recurrir la decisión firme. Sin embargo, como hemos señalado, la existencia de

---

<sup>27</sup> Ver considerando 35 de las conclusiones del Abogado General.

<sup>28</sup> Ver considerando 16.

<sup>29</sup> Ver considerando 24.

este procedimiento no garantiza la equidad en el proceso entre residentes y no residentes.

En esta medida, el TJUE consideró que no resultaba violatorio del art. 6 de la Directiva, una normativa de un Estado miembro que fijara que un auto penal quedará firme transcurridas dos semanas desde la notificación al apoderado a efectos de notificaciones de la persona que es objeto de la decisión judicial, siempre que el interesado disponga efectivamente del mismo plazo -esto es, dos semanas- para oponerse a la decisión judicial, tan pronto como el acusado fuese efectivamente notificado.

Cabe señalar que, la única forma de asegurar que una persona acusada no residente cuente con el mismo plazo de dos semanas que una con domicilio en la jurisdicción del Tribunal, es que el plazo del art. 45 de la StPO -de una semana- sea prorrogado en la práctica judicial. Esta fue la postura del Gobierno alemán, quien sostuvo que las disposiciones de su derecho interno podían reinterpretarse conforme al Derecho de la Unión; así, por ejemplo, el término para interponer la solicitud de retroacción de actuaciones desde el momento en que el interesado ha sido efectivamente notificado podía flexibilizarse y “reinterpretarse” para concederle igual plazo que a un ciudadano residente. Sin embargo, el Abogado General advirtió que resultaba cuestionable este intento de armonización del derecho nacional, pues una interpretación conforme al Derecho de la Unión no podía servir para efectuar una interpretación *contra legem*, lo que parecía suceder si se permitía una lectura de un plazo preciso de una disposición en otro término diferente. Esto llevó al Abogado General a plantearse, a la luz de la cantidad de asuntos prejudiciales llegados al TJUE en virtud de esta normativa alemana, *“durante cuánto tiempo más va a seguir siendo justificable este doble tratamiento de la notificación de resoluciones judiciales de carácter penal, tanto en el plano de la Unión como en el nacional.”*<sup>30</sup>

Por último, el TJUE sí afirmó que resultaba contrario al art. 6 de la Directiva que se condene a una persona por haber incumplido un auto penal, si no había quedado acreditado que las autoridades nacionales hayan garantizado

---

<sup>30</sup> Ver considerando 74 de las conclusiones del Abogado General.

que el contenido de ese auto fuera puesto en conocimiento efectivo de la persona interesada<sup>31</sup>. De esta manera, queda descartada la posición asumida por el tribunal remitente, respecto a que al acusado le incumbía una carga de procurarse a sí mismo la información respecto del resultado de un proceso penal seguido en su contra, para no incurrir así en una conducta negligente. Esto se debe a que, considerar lo contrario, implicaría imponerle al acusado no residente, una obligación más gravosa de encargarse de informarse efectivamente sobre el devenir de un proceso penal iniciado en su contra, en comparación con la que le incumbiría si tuviese su domicilio en el Estado miembro en el que se desarrolla el proceso.

#### **IV. Asunto C-187/19 sobre el derecho a ser oído según el art. 41.2.a) de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.**

En este pronunciamiento, el TJUE se refirió a los alcances del derecho a ser oído en el marco de los procedimientos administrativos. En particular, lo que estaba en discusión en este caso es en qué etapas del procedimiento administrativo resulta exigible la audiencia del interesado. El TJUE otorgó a este derecho una interpretación amplia, confirmando la decisión del Tribunal General que había sido recurrida por el Servicio Europeo de Acción Exterior (en adelante, SEAE).

En primer lugar, debemos recordar que la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea desarrolla en su art. 41 el derecho a una buena administración, entendido como el derecho a que las instituciones, órganos y organismos de la Unión traten sus asuntos imparcial y equitativamente y dentro de un plazo razonable. En el apartado 2.a) de este artículo, se aclara que este derecho incluye “*el derecho de toda persona a ser oída antes de que se tome en contra suya una medida individual que la afecte desfavorablemente.*”

Para comprender el alcance de la cuestión debatida en este caso, presentaremos un resumen de los hechos. Stéphane De Loecker era un agente

---

<sup>31</sup> Ver considerando 65.

temporal del SEAE, que ostentaba el puesto de jefe de la Delegación de la Unión Europea en Burumbura (Burundi) desde el 1 de enero de 2011. En el año 2013, se realizó una inspección de esa Delegación que reveló la presencia de graves deficiencias en la gestión por parte del nombrado. El proyecto del informe respectivo fue entregado al Sr. De Loecker, quien luego participó en una reunión con miembros de jerarquía del SEAE en la que se le indicó que la decisión de su remoción del puesto ya había sido adoptada en principio. Dentro del plazo que le fue concedido, De Loecker presentó comentarios al proyecto de informe.

Con fecha 15 de julio de 2013, el Alto Representante de la Unión Europea para los Asuntos Exteriores y Política de Seguridad dispuso el traslado de De Loecker a la sede del SEAE para ocupar otro puesto, mencionando la comprobación de graves deficiencias en su gestión en la Delegación en Burundi. En este punto, De Loecker remitió al Alto Representante un documento donde afirmaba haber sufrido acoso psicológico por parte del director general administrativo y solicitaba que se iniciara una investigación administrativa, ello en los términos de los arts. 12 bis y 24 del Estatuto de los Funcionarios de la Unión Europea.

El mencionado artículo 24 dispone que *“La Unión asistirá a los funcionarios, en especial mediante la persecución contra los autores de amenazas, ultrajes, injurias, difamaciones o atentados contra la persona y los bienes, de que el funcionario, o miembros de su familia, sean objeto (...). La Unión reparará solidariamente los daños sufridos por el funcionario por esta causa.”*

Pues bien, con fecha 14 de abril de 2014, el Alto Representante denegó la solicitud de De Loecker, sobre la base de que la Oficina de Investigación y Disciplina de la Comisión (IDOC), que había participado en la tramitación del expediente, había llegado a la conclusión de que no era necesario iniciar una investigación administrativa. Este es un punto central, ya que lo que se debate en el caso es si esta forma de proceder fue respetuosa del derecho a ser oído. Es que con fecha 16 de diciembre de 2015, el Tribunal de la Función Pública anuló esa decisión por entender que el SEAE no había respetado el derecho a

ser oído consagrado en el art. 41, apartado 2, letra a) de la Carta, antes de tomar la decisión definitiva.

A raíz de ello, el SEAE le indicó a De Loecker que debía considerar la resolución del Alto Representante de fecha 14 de abril de 2014 como un proyecto de respuesta y pidió que le comunicase aquello que quisiera añadir a los documentos que ya había aportado. Luego de cumplida esa audiencia, el SEAE denegó la solicitud de asistencia. El Tribunal General, al entender en el caso, declaró, en lo que aquí interesa, que el fallo del Tribunal de la Función Pública debió interpretarse como una exigencia de garantizar la audiencia del interesado en la fase del procedimiento en que la IDOC había analizado el caso para elaborar su informe preliminar.

La crítica central del SEAE a esa afirmación, en el recurso de casación resuelto por el TJUE, es que el Tribunal General incurrió en un error de derecho al asignar al derecho a ser oído una extensión indebida, estimando que se aplicaba durante el procedimiento de adopción de un acto de trámite. A su criterio, las audiencias concedidas eran suficientes para garantizar el cumplimiento efectivo de su derecho.

El TJUE recordó que el derecho a ser oído “*garantiza a cualquier persona la posibilidad de expresar de manera adecuada y efectiva su punto de vista durante el procedimiento administrativo y antes de que se adopte cualquier decisión que pueda afectar desfavorablemente a sus intereses.*”<sup>32</sup> Sobre la base de esa observación, explicó que De Loecker había sido oído antes de que la IDOC procediera al análisis del caso, pero no lo fue ni durante el análisis ni antes de que remitiera sus conclusiones al SEAE. Por lo tanto, la instrucción del expediente llevada a cabo por la IDOC no había garantizado el derecho a ser oído por parte de De Loecker. En este sentido, una observación que resulta crucial es que “*haberle dado audiencia habría podido llevar eventualmente a la IDOC a formular conclusiones diferentes, lo que habría podido dar lugar a la apertura de una investigación administrativa.*”<sup>33</sup>

---

<sup>32</sup> Ver considerando 68.

<sup>33</sup> Ver considerando 73.

Por ello, el TJUE rechazó el recurso del SEAE contra la sentencia del Tribunal General y mantuvo la decisión relativa a que la falta de audiencia de De Loecker antes de la elaboración del informe de la IDOC resultaba violatoria de los derechos de aquél.

Ahora bien, al determinar los alcances de esta decisión, debe tenerse en cuenta que el TJUE en distintas oportunidades ha destacado que el derecho a ser oído no es absoluto y que, en determinadas condiciones, una audiencia *a posteriori* en el marco de la resolución de un recurso contra una decisión desfavorable puede garantizar suficientemente el respeto de este derecho<sup>34</sup>. Sin embargo, como es lógico, esta excepción no puede ser de aplicación cuando se cause un perjuicio que no pueda ser reparado a través del recurso posterior. Desde esta óptica, la solución del TJUE al caso bajo análisis parece correcta, pues una audiencia posterior a la elaboración del informe por parte de la IDOC no era capaz de reparar las conclusiones adversas de dicho instrumento, sobre las que en definitiva se basó la decisión final.

## **V. Asunto C-634/18 sobre el derecho a la igualdad ante la ley, no discriminación y el principio de legalidad en materia penal.**

En esta oportunidad, el TJUE analizó la validez, a la luz de los derechos de igualdad ante la ley, de no discriminación y del principio de legalidad (arts. 20, 21 y 49 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea<sup>35</sup>), de que

---

<sup>34</sup> Ver TJUE, Sentencia de 3 de Julio de 2014, Kamino International Logistics, C-129/13 y C-130/13, EU:C:2014:2041, pág. 55 y sus citas. No obstante, en ese caso, el TJUE señaló la exigencia de que el recurso administrativo tenga efectos suspensivos de la ejecución de la resolución de que se trate.

<sup>35</sup> Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea:

Art. 20: Todas las personas son iguales ante la ley.

Art. 21: 1. Se prohíbe toda discriminación, y en particular la ejercida por razón de sexo, raza, color, orígenes étnicos o sociales, características genéticas, lengua, religión o convicciones, opiniones políticas o de cualquier otro tipo, pertenencia a una minoría nacional, patrimonio, nacimiento, discapacidad, edad u orientación sexual. 2. Se prohíbe toda discriminación por razón de nacionalidad en el ámbito de aplicación de los Tratados y sin perjuicio de sus disposiciones particulares.

Art. 49: 1. Nadie podrá ser condenado por una acción o una omisión que, en el momento en que haya sido cometida, no constituya una infracción según el Derecho interno o el Derecho internacional. Del mismo modo, no podrá imponerse una pena más grave que la aplicable en el

un Estado miembro tipifique como delito una conducta que se ha obligado a sancionar penalmente por medio de una Decisión marco, pero dejando en manos de los órganos jurisdiccionales nacionales la interpretación del significado de un elemento constitutivo de la figura penal.

Puntualmente, nos referimos a la Decisión marco 2004/757/JAI de 25 de octubre de 2002, relativa al establecimiento de disposiciones mínimas de los elementos constitutivos de delitos y las penas aplicables en el ámbito del tráfico ilícito de drogas. Por medio de esta norma, los Estados miembro de la Unión se han obligado a sancionar, entre otras conductas, la posesión de drogas con fines de tráfico ilícito y, en caso de tratarse de la tenencia de “grandes cantidades de drogas”, a agravar las penas con un mínimo de diez años de prisión. El *quid* de la cuestión prejudicial radicó en la interpretación que cabía dar al concepto “grandes cantidades de drogas”, que se encuentra en el art. 4, apartado 2, letra a de la mencionada decisión. Ello, en razón de que Polonia, a la hora de transponer la norma de la Unión a su derecho interno –en el art. 62, apartado 2 de su Ley de Prevención del Consumo de Drogas–, no desarrolló el contenido de aquel concepto, sino que confió su interpretación a los tribunales nacionales.

La cuestión prejudicial fue planteada por el Tribunal de Distrito de Slupsk (Polonia), que sostuvo que, dado que el concepto de “grandes cantidades de drogas” no había sido precisado por la Decisión marco, y que el Estado polaco había optado por que sean los órganos jurisdiccionales nacionales los encargados de definirlo, ello podría dar lugar a que personas acusadas por la posesión de la misma cantidad de estupefacientes sean sancionadas con distintas penas por distintos tribunales, lo que representaría una violación al derecho de igualdad ante la ley y de no discriminación, como consecuencia de una afectación previa al principio de legalidad.

Puntualmente en este caso, la cuestión prejudicial se originó en un procedimiento penal iniciado contra JI, acusado por la posesión de una cantidad considerable de estupefacientes que, según se menciona, eran para su consumo

---

momento en que la infracción haya sido cometida. Si con posterioridad a esta infracción la ley dispone una pena más leve, deberá aplicarse ésta.

personal. Esta conducta se encuentra reprimida en el derecho polaco con pena de prisión, en virtud de la Ley de Prevención del Consumo de Drogas<sup>3637</sup>.

Analicemos en detalle la posible afectación de derechos que planteó el órgano jurisdiccional remitente. Por empezar, ésta podría darse en dos planos distintos: uno a nivel interno y otro a nivel inter-Estados. De esta manera, podría violarse el derecho de igualdad ante la ley y de no discriminación, si dos ciudadanos dentro del mismo Estado fuesen sancionados con penas distintas por parte de dos órganos jurisdiccionales nacionales distintos, por la tenencia de la misma cantidad de drogas; ello, en virtud de que lo que para un juez podría interpretarse como una cantidad considerable de estupefacientes, podría no serlo para otro.

---

<sup>36</sup> El artículo 62, apartado 1, de la Ley de Prevención del Consumo de Drogas de Polonia, la posesión ilegal de estupefacientes o sustancias psicotrópicas se castigará con una pena de prisión de hasta tres años. No obstante, el artículo 62, apartado 2 establece que cuando la posesión ilegal de estupefacientes o sustancias psicotrópicas se refiera a cantidades considerables de estupefacientes o sustancias psicotrópicas, el autor será castigado con una pena de prisión de uno a diez años. (Traducción tomada del considerando 7).

<sup>37</sup> Si bien esta cuestión escapa al objeto principal del trabajo, cabe mencionar que la intervención del TJUE en esta cuestión prejudicial fue cuestionada por la Fiscalía de Distrito de Slupsk, por los gobiernos polaco, español, sueco, y por la propia Comisión Europea, quienes opinaron que la conducta por la que se lo acusaba a JI no se hallaba comprendida en la Decisión Marco 2004/757, en tanto ésta sólo garantiza de los Estados penalicen en sus jurisdicciones la posesión de drogas con fines de tráfico ilícito, y no así con fines de consumo personal, como era el caso del acusado en este procedimiento. En consecuencia, quienes se opusieron al pronunciamiento del TJUE alegaron que se estaría permitiendo que el Tribunal de Justicia interprete una disposición de Derecho nacional (art. 62.2, de la Ley de Prevención del Consumo de Drogas de Polonia) y no así del Derecho de la Unión. El problema radica, en realidad, en que Polonia decidió legislar la posesión de drogas en un mismo tipo penal, sin hacer distinciones respecto a la finalidad de la conducta (tráfico ilícito o consumo personal). En igual sentido, la circunstancia agravante de “grandes cantidades de estupefacientes” aplica a ambas modalidades de tenencia. Si bien por medio del art. 62 de la Ley de Prevención del Consumo de Drogas, Polonia ha cumplido con la transposición al derecho interno de las obligaciones que le impone la Directiva Marco 2004/7575 de sancionar con pena la posesión de drogas con fines de tráfico ilícito y agravar las penas en caso de que se trate de cantidades considerables de estupefacientes o sustancias psicotrópicas, Polonia ha extendido el reproche penal y la correspondiente circunstancia agravante, a casos de tenencia con fines de consumo personal. Lo cierto es que el caso traído por medio de la presente cuestión prejudicial era de posesión de drogas para consumo personal, casos sobre los cuales el legislador de la Unión ha dado libertad a los Estados miembro para que decidan respecto DE su criminalización. Sin embargo el TJUE, recordando su propia jurisprudencia, afirmó que en repetidas oportunidades se ha declarado competente para pronunciarse sobre cuestiones prejudiciales relativas a disposiciones del Derecho de la Unión en situaciones en las que los hechos del procedimiento principal se situaban fuera del ámbito de aplicación de este y eran, por lo tanto de la competencia de los Estados miembros, pero en las que dichas disposiciones del Derecho de la Unión habían sido declaradas aplicables por el Derecho nacional en virtud de una remisión al contenido de aquellas, como es el caso aquí del concepto “cantidades considerables de drogas” (ver considerando 24 y 25).

Por otro lado, dado que la Carta no ha definido qué debe entenderse por “cantidades considerables de drogas”, la afectación a estos derechos podría darse también entre distintos países dentro de la Unión Europea. Así, los criterios jurisprudenciales para interpretar qué debe entenderse en Polonia por una gran cantidad de estupefacientes como elemento constitutivo de la circunstancia agravante podrían no ser los mismos en otro Estado miembro. En efecto, la suerte de un ciudadano de la Unión podría cambiar por la mera circunstancia del Estado en el que ha cometido la infracción y en el que, consecuentemente, será juzgado<sup>38</sup>.

Ahora bien, el TJUE ha sido claro en cuanto a que la Decisión marco constituye un *instrumento de armonización mínima*. Como tal, los Estados disponen de un amplio margen de apreciación a la hora de aplicar el concepto en cuestión en su derecho interno<sup>39</sup>, siempre y cuando se respeten los derechos fundamentales que la Carta busca garantizar. Como explica la Abogada General, la Decisión marco no tiene como fin lograr dentro de los Estados miembros de la Unión Europea una armonización plena de los tipos penales en materia de tráfico ilícito de drogas, ni una aplicación de penas homogéneas entre todas las jurisdicciones europeas<sup>40</sup>; los únicos límites estarían dados por una aplicación razonablemente previsible del Derecho Penal y que, a su vez, se asegure la efectividad de la Decisión Marco<sup>41</sup>.

Debemos preguntarnos, entonces, si resulta ajustado al derecho de la Unión, que un elemento constitutivo de un tipo penal sea redactado de forma lo suficientemente amplia para que quede su interpretación en manos de los Estados miembro y, en última instancia, de sus tribunales nacionales. Aquí resulta inevitable repasar la opinión del TJUE y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante TEDH) respecto a los alcances del principio de legalidad, ello en tanto el propio TJUE afirma que el principio de legalidad de los delitos y de las penas recogido en el art. 49.1 de la Carta tiene el mismo sentido

---

<sup>38</sup> En este sentido, ver el considerando 13.

<sup>39</sup> Ver considerando 41.

<sup>40</sup> Ver considerando 60

<sup>41</sup> Ver considerando 58.

y alcance que el garantizado en la Convención Europea de Derechos Humanos, en el art. 7, apartado 1.<sup>42</sup>

En los apartados 48 y 49, el TJUE recuerda que las disposiciones penales deben respetar determinados requisitos de accesibilidad y de previsibilidad tanto en lo que respecta a la definición de la infracción como a la determinación de la pena, y que esto se logra cuando el justiciable puede saber, a partir del texto de la disposición pertinente y, si fuera necesario, con ayuda de la interpretación que de ella hacen los tribunales, qué actos y omisiones desencadenan su responsabilidad penal. Con iguales palabras se ha expresado el TEDH en el caso *Kokkinakis v. Grecia* (1993)<sup>43</sup>. Puntualmente en el considerando 40 de esta decisión, el TEDH afirmó que: “(...) *la redacción de muchos estatutos no es absolutamente precisa. La necesidad de evitar una rigidez excesiva y de adaptarse a la evolución de las circunstancias cambiantes hace que muchas leyes se formulen inevitablemente en términos que, en mayor o menor medida, son vagos (...) La interpretación y aplicación de estas disposiciones depende de la práctica.*”<sup>44</sup>

En primer término, esto respondería de forma negativa al interrogante respecto a una posible afectación al principio de legalidad por la forma imprecisa en la que la Decisión marco ha legislado un tipo penal, y en la que la legislación polaca ha incluido la circunstancia agravante en su derecho interno, en tanto los órganos jurisdiccionales nacionales asienten una jurisprudencia clara y previsible respecto a qué debe entenderse por “cantidades considerables de drogas”<sup>45</sup>.

---

<sup>42</sup> Ver considerando 47.

<sup>43</sup> Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 25/05/93, “*Case Kokkinakis v. Greece*”, considerando 52. Ver también Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 22/11/95, “*Case C.R. v. United Kingdom*”, considerando 33.

<sup>44</sup> En esa misma línea, la Abogada General sostuvo que: “La naturaleza, la variedad, los efectos y las propiedades intrínsecas de los distintos tipos de droga dificultan el establecimiento de una definición universal de lo que constituyen «grandes cantidades» de estas sustancias.” Ver considerando 78 de las conclusiones de la Abogada General.

<sup>45</sup> La abogada general, en sus conclusiones, ejemplifica cuando no estaríamos frente una jurisprudencia respetuosa de los derechos reconocidos en la Carta. Así, en el considerando 79 aclara que: “*una situación en la que la actual jurisprudencia de los tribunales inferiores no permita a una persona saber si la posesión de una cantidad de droga suficiente para que entren en estado de narcosis varias decenas de personas basta para que se realice el tipo agravado del delito o si esto solo sucede cuando se posee una cantidad suficiente para varios cientos (o incluso miles) de personas no sería conforme, a mi parecer, con el principio de previsibilidad. Iría*

Por otro lado, en relación con los derechos de igualdad ante la ley y de no discriminación, El TJUE ha afirmado en distintas decisiones que: *“el principio de igualdad y no discriminación exige que las situaciones comparables no sean tratadas de manera diferente y que las situaciones diferentes no sean tratadas de igual manera, a no ser que dicho trato esté objetivamente justificado”*<sup>46</sup>. Dicho esto, en tanto los órganos jurisdiccionales nacionales traten situaciones comparables de la misma forma, esto es, aplicando las mismas penas a sus ciudadanos por la posesión de cantidades similares de drogas, no podría hablarse de que exista una afectación a sus derechos.

Por otro lado, según la opinión del Tribunal, tampoco puede entenderse que exista una afectación a estos derechos si distintos Estados fijan criterios diversos respecto a qué debe entenderse por “cantidades considerables de drogas” debido a que, como hemos dicho, la Decisión Marco no busca armonizar completamente la aplicación del Derecho Penal dentro de la Unión. Como remarca el TJUE, las decisiones marco sólo obligan 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<sup>47</sup>.

## VI. A modo de cierre

En este trabajo hemos presentado cuatro decisiones recientes del TJUE en materia de garantías procesales. En primer lugar, vimos que en el asunto C-659/18, el tribunal descartó una línea jurisprudencial del Tribunal Constitucional

---

*más allá del grado de flexibilidad necesario para evitar la excesiva rigidez y para adaptarse a las circunstancias cambiantes”.*

<sup>46</sup> Ver TJUE, Sentencia de 26 de octubre de 2006, Koninklijke Coöperatie Cosun, C-248/04, EU:C:2006:666, considerando 72; TJUE, Sentencia de 6 de octubre de 2009, Dominic Wolzenburg, C-123/08 EU:C:2009:616, considerando 63; TJUE, Sentencia de 3 de mayo de 2007, Advocaten voor de Wereld, C-303/05, EU:C:2007:261, considerando 56. .

<sup>47</sup> Ver considerando 39.

de España como contraria al Derecho Europeo y, en particular, a la Directiva 2013/48 sobre el derecho a la asistencia de letrado en procesos penales.

En el asunto C-615/18, observamos cómo el TJUE reafirmó su jurisprudencia previa de casos como “Tovaci” y “Tranca y otros”, respecto a que resulta respetuoso del derecho reconocido en el art. 6 de la Directiva 2013/12/UE, que las personas acusadas no residentes en el Estado miembro en el que se desarrolla un proceso penal, sean notificadas de decisiones judiciales a través de representantes o apoderados, siempre que los plazos para impugnar tales decisiones sean iguales para acusados residentes y no residentes.

Luego, en el asunto C-187/19, analizamos el alcance amplio que el TJUE otorgó al derecho a ser oído en el marco de procedimientos administrativos de la Unión, que debe cumplirse incluso durante la producción de informes preliminares. Ello, considerando que, en el caso, las conclusiones del informe de la IDOC –que no había dado audiencia al interesado– habían sido determinantes para la decisión finalmente adoptada.

Por último, en el asunto C-634/18, vimos cómo el TJUE ha sostenido que el derecho de igualdad ante la ley, no discriminación y el principio de legalidad reconocidos en la Carta, no se ven afectados en casos en los que los Estados de la Unión dejan en manos de sus tribunales nacionales la interpretación de algún concepto que forma parte de un tipo penal, siempre que exista una jurisprudencia consolidada que brinde previsibilidad y seguridad jurídica a las personas acusadas.

## Seguí las actividades

del Centro de Excelencia Jean Monnet IR&DH en:

[www.derecho.uba.ar/institucional/centro-de-excelencia-jean-monnet/](http://www.derecho.uba.ar/institucional/centro-de-excelencia-jean-monnet/)



**CentrodeExcelenciaIRDH**



**@centro\_dh**



**centrodeexcelenciajmbairdh**



**Centro de Excelencia Jean Monnet IR&DH**