

El delictes de conducció sota els efectes de begudes alcohòliques o altres substàncies tòxiques. Anàlisis comparatiu de legislacions comunitàries i perspectives d'harmonització.

Òscar Ortín Guillén

oortin1@uoc.edu

Juny de 2015

Activitat de Recerca

Treball Final de Grau

2n semestre 2015

El delict de conducció sota els efectes de begudes alcohòliques o altres substàncies tòxiques. Anàlisi comparatiu de legislacions comunitàries i perspectives d'harmonització.

Índex

Resum	4
Introducció	5
1. Breu història del tipus penal	6
2. Anàlisi del tipus penal a l'ordenament jurídic Estatal	7
2.1. Introducció	7
2.2. Anàlisi del tipus relatiu al primer incís de l'art. 379.2 CP	7
2.3. Anàlisi del tipus relatiu al segon incís de l'art. 379.2 CP	8
2.4. Bé jurídic protegit	8
2.5. Naturalesa del delictes	9
2.6. Concurs de l'art. 382 CP	9
2.7. La pena	10
3. El tipus penal en la Unió Europea	10
4. El procés d'integració europea en l'àmbit del dret penal.....	13
4.1. Introducció a la integració europea	13
4.2. Integració en l'àmbit del dret penal	14
5. Perspectives d'harmonització.....	15
6. Implicacions ètiques i socials	16
Conclusions	17
Valoració	17
Referències bibliogràfiques	18
Guia acrònims	18
Annex	18

El delict de conducció sota els efectes de begudes alcohòliques o altres substàncies tòxiques. Anàlisi comparatiu de legislacions comunitàries i perspectives d'harmonització.

Òscar Ortín Guillén – oortin1@uoc.edu

Resum

El procés de globalització avançat al que està sotmés la societat actual ens aboca a un escenari de desaparició gradual de fronteres i difuminació de la sobirania dels petits Estats en favor d'estructures organitzatives supranacionals més grans. En aquest marc la Unió Europea ha vist créixer progressivament les seves competències ja no només limitades a l'àmbit comercial o econòmic sinó també en matèries tradicionalment reservades a la política interior dels Estats. El dret penal no és aliè a aquest fenomen i, tot i que amb retard respecte d'altres matèries, es avui en dia focus d'atenció del procés de traspàs de sobirania dels Estats envers la Unió Europea.

El delict de conducció sota la influència de begudes alcohòliques o altres substàncies tòxiques es susceptible d'harmonització comunitària doncs, consolidada la lliure circulació de persones, mercaderies i capitals, contribuiria a millorar l'eficàcia amb la que el dret penal protegeix el bé jurídic de la seguretat viària. Els instruments per fer possible aquesta harmonització ja existeixen.

Aquest projecte comença fent un estudi detallat del tipus penal, tant de la seva evolució històrica com dels diferents elements jurídics que el conformen. Posteriorment es farà un estudi de dret comparat a nivell de països de la Unió Europea i un anàlisi de l'actual procés d'harmonització legislativa a nivell comunitari, amb especial referència al dret penal.

El projecte finalitza amb la conclusió de que és possible un tipus penal comú per aquest delict i amb una proposta concreta de tipus.

Abstract

Globalization process leads us towards a scenario in which traditional frontiers disappear and State sovereignty gets difuminated. In this context, the European Union has increased substantially its competences not only in the commercial or economic fields but also in areas traditionally reserved to national States policy. Criminal law, although at a slower pace, it's also following this road and nowadays is a focus of attention regarding competence transfer from European States to the European Union.

Criminal offense consisting on driving vehicles on public roads under the influence of alcohol beverages or other toxic substances could be harmonized under European Union normative since free movement of people, goods, services and capital has been consolidated and so such harmonization would contribute to better protect road safety. The legal tools to make possible such harmonization are already enforced.

This project starts with a detailed study of this criminal offense, including historic evolution and legal components. A study on European comparative law and harmonization process, in reference to criminal law, will also be performed.

The project will end with the conclusion that a common criminal law is possible, together with a concrete proposal of a common text on this kind of offense.

Paraules clau:

Dret penal, dret comparat, conducció, alcoholèmia, Unió Europea, harmonització.

INTRODUCCIÓ

Aquest projecte de recerca té per objecte l'estudi de l'estat actual i possibilitats futures d'harmonització de tipus penals en la Unió Europea, especialment respecte del tipus penal compres en l'article 379.2 del Codi penal estatal, és a dir, el delictes de conducció sota la influència de drogues tòxiques, estupefaents, substàncies psicotròpiques o begudes alcohòliques.

El projecte s'inicia amb un anàlisi dels principals elements jurídics i fàctics del tipus estatal per passar seguidament a exposar quina és l'expressió del tipus penal en altres ordenaments jurídics comunitaris així com les actuals competències comunitàries en matèria de dret penal. El projecte finalitzarà amb un posicionament respecte aquesta qüestió, en favor de l'harmonització dels tipus penals comunitaris, i amb una proposta concreta de tipus penal comú.

Justificació

El procés d'integració europea és un projecte extraordinari que ha aconseguit que els Estats europeus superin un passat marcat per la divisió i el conflicte per passar a la construcció d'un espai comú polític, econòmic i social.

Amb inici el 1957 arran del Tractat de Roma i fonament en la lliure circulació de mercaderies, persones i capitals, la Unió Europea engloba avui en dia 28 Estats europeus i es constitueix com una estructura institucional que conjuga elements d'intergovernalisme i supranacionalisme, orientada a la consecució dels objectius comuns previstos en els tractats constitutius. El procés d'integració ha estat gradual, i especialment intens a la dècada dels 90 i principis de segle XXI, tot i que en l'actualitat troba certes dificultats emmarcades en la greu crisi econòmica iniciada a partir de l'any 2008. No obstant això, la Unió Europea és una realitat irrevocable i en expansió, en tant que l'actual procés de globalització política i econòmica al que està abocadala societat fa que la dimensió òptima per progressar i interactuar a tots els nivells vagi més enllà dels tradicionals Estats europeus i requereixi d'estructures més grans i homogènies.

La Unió Europea constitueix, però, un ordenament jurídic encara força sectorial en el sentit que no tots els sectors objecte d'aquest han estat objecte d'harmonització o uniformització sota la influència del marc competencial comunitari. Així tot el relacionat amb la lliure circulació de persones, mercaderies i capitals ha estat atret amb gran força per les competències comunitàries. No obstant això, altres àrees com el dret civil i el penal, encara mantenen importants quotes de sobirania estatal.

Particularment existeix una forta resistència en el camp del dret penal, en ser aquest considerat pels Estats com un element paradigmàtic de sobirania. Amb tot, s'han produït importants avenços en aquest sector en els darrers anys, particularment a partir del Tractat de Lisboa, i es previsible que encara es produeixin molts més.

L'espai europeu de lliure circulació de persones i mercaderies ha ocasionat que es multipliquin les persones que, sent nacionals d'un altre Estat, circulen per carreteres d'un altre Estat ja sigui com a professionals de la conducció, ja sigui com a turistes. Per altra banda, infraccions com la conducció sota els efectes de l'alcohol o altres drogues tòxiques tenen una regulació molt dispar en els diferents Estats europeus, tant a nivell de tipificació com de sanció. Seria doncs desitjable, des del punt de vista de la seguretat jurídica i la justícia penal (doncs per que hom sigui culpable d'un delictes cal primer que pugui tenir coneixement conscient de l'existència d'aquest) començar a dissenyar u a estratègia comunitària tendent a modificar aquesta situació.

Objectiu i abast

Aquest projecte té per objecte prendre una instantània del delict de conducció sota la influència de begudes alcohòliques i altres drogues tòxiques, i de com aquest està tipificat en diversos països de la UE, per tal de seguidament abordar l'actual situació en matèria de dret comunitari penal i els possibles futurs desenvolupaments, tot fent una proposta d'un tipus penal de mínims assumible per tots els Estats.

Per fer això es farà un anàlisi acurat de l'actual procés d'integració en referència al dret penal. Igualment es recavarà informació de la diferent tipificació del delict en els països comunitaris, si bé en aquest punt el treball es limita a recollir informació de 9 Estats, sens dubte una mostra rellevant de l'actual panorama comunitari en aquest tipus penal, per tal d'il·lustrar la variabilitat del mateix.

Objectiu principal

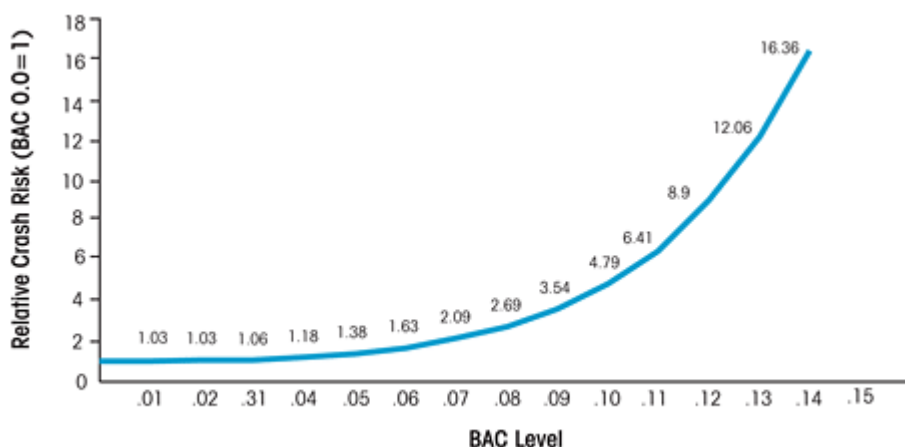
1. Validar la hipòtesis de que un tipus penal europeu en matèria de conducció sota els efectes de begudes alcohòliques és possible i convenient.

Objectius mediats

1. Coneixement acurat del tipus penal
2. Coneixement de la diversitat legislativa europea en referència a aquest tipus.
3. Coneixement de l'actual procés d'integració comunitària en matèria de dret penal.

1 BREU HISTORIA DEL TIPUS PENAL

La conducció de vehicles a motor sota els efectes de substàncies tòxiques representa un risc elevat de producció de danys importants, sovint fatals, en les persones i béns. La següent gràfica il·lustra l'increment del risc d'accident a mesura que incrementa el consum d'alcohol.



Relació entre risc d'accident i nivell d'alcohol a la sang. Font: National Institute of Health (USA). Alcohol research & Health, Volume 34, Issue Number 2

No es d'estranyar doncs que els ordenaments jurídics en general hagin sancionat aquesta practica des de fa molt de temps, constant ja al 1987 la primera persona arrestada per conducció sota els efectes de l'alcohol (el conductor londinenc de taxis George Smith¹) sent les primeres normes sancionadores de principi de segle XX.

La conducció imprudent en general i la duta a terme sota els efectes de l'alcohol en particular, ha estat tradicionalment objecte de tutela a través del dret administratiu i del dret penal, reservant a aquest últim els casos més greus.

A l'Estat espanyol, els delictes contra la seguretat vial es van veure absorbits en un primer moment per delictes genèrics d'imprudència (així per exemple en els codis penals estatals de 1928, 1932 i 1944) per passar més endavant, un cop el parc automobilístic va assolir dimensions rellevants, a ser especialment tipificats pels codis (com passa en el cas espanyol a partir de l'anomenada Llei de l'automòbil de 1950 ²)

Actualment, tot i que la sanció penal per conducció sota els efectes de l'alcohol sempre es possible en el subtipus de influència en la conducció, el llinar penal en termes de taxa d'alcohol expirat en aire es troba en els 0,60 mil·ligrams per litre. Per sobre d'aquesta quantitat estem davant d'un delictes, per sota (i sempre que es superin els 0,25 mil·ligrams per litre, o 0,15 en vehicles especials o conductors novells, tal com estableix l'article 20 del Reglament General de Circulació), d'una infracció administrativa.

2 ANALISIS DEL TIPUS PENAL A L'ORDENAMENT JURÍDIC ESTATAL

2.1 Introducció

Disposa l'article 379.2 del Codi penal "*Amb les mateixes penes ha de ser castigat el qui condueixi un vehicle de motor o ciclomotor sota la influència de drogues tòxiques, estupefaents, substàncies psicòtropes o de begudes alcohòliques. En tot cas ha de ser condemnat amb les penes esmentades el qui condueixi amb una taxa d'alcohol en aire expirat superior a 0,60 mil·ligrams per litre o amb una taxa d'alcohol en sang superior a 1,2 grams per litre.*" Sent aquestes penes "*pena de presó de tres a sis mesos o amb la de multa de sis a dotze mesos o amb la de treballs en benefici de la comunitat de trenta-un a noranta dies, i, en qualsevol cas, amb la de privació del dret a conduir vehicles de motor i ciclomotors per un temps superior a un i fins a quatre anys*". Aquest tipus penal no s'ha vist afectat per la recent reforma del Codi penal duta a terme per la L.O. 1/2015.

Ens trobem doncs en presència d'un delictes de perill abstracte (no cal un resultat lesiu immediat ni que el perill es concreti en un bé determinat), formulat en termes més aviat genèrics (no hi ha referències a altres circumstàncies viaries com l'estat de les carreteres, el temps meteorològic etc.) ²

2.2 Anàlisi del tipus relatiu al primer incís de l'article 379.2 CP

La conducta integradora del tipus, d'acord amb la doctrina, inclou tota mena de conducció (fins i tot en punt mort), excloent només aquells casos en els quals el vehicle es remolcat per animals o altres vehicles.³

L'instrument del delictes és el vehicle a motor i el ciclomotor. Per vehicle a motor s'ha d'entendre, seguint l'Annex I del RDL 339/1990 de la Llei de tràfic, circulació de vehicles a motor i seguretat vial "l'aparell apte per circular per les vies o terrenys a que es refereix l'article 2 de la mateixa Llei", referint-se aquí l'art. 2 a vies o terrenys d'ús comú o col·lectiu. I per vehicle a motor s'ha d'entendre aquest vehicle quan estigui motoritzat, independentment del tipus de motor. El precepte es tanca, per evitar dubtes, amb l'expressa inclusió dels ciclomotors (vehicles a motor de cilindrada inferior a 50 cm³ o 1000 watts).

En referència a l'espai de comissió del vehicle, el Codi penal no ho explicita, però la practica unanimitat de la doctrina es decanta per fer coincidir aquest espai amb la via pública, tota vegada que fent una interpretació teleològica del precepte, el bé jurídic de la seguretat viària (entesa com a seguretat col·lectiva) no es posa en perill quan la circulació es fa per vies privades. Per via pública hem d'entendre aquella que sigui d'ús públic, independentment que la titularitat de la finca o de la via sigui pública o privada.

Respecte de la qüestió de quines són les substàncies que intervenen en la generació de l'il·lícit penal, el precepte estudiat parla de *drogues tòxiques, estupefaents, substàncies psicòtropes o de begudes alcohòliques*, part de la doctrina penal considera que no es tracta exactament d'una norma penal en blanc, es a dir una norma penal que cerca el seu significat en una norma extra penal sinó que el precepte es refereix a qualsevol substància capaç d'influir de tal manera en les habilitats del conductor que pugui posar en perill la seguretat del tràfic. No obstant això, el principi de legalitat ens ha de dur a limitar aquestes substàncies a aquelles que continguin alguns dels principis actius referenciats en els convenis internacionals relatius a drogues tòxiques, estupefaents i substàncies psicotròpiques ³.

Per altra banda cal tenir en compte que el precepte parla de "conducció sota la influència", és a dir que no es suficient que hi hagi un consum objectiu i uns efectes sobre la persona sinó que cal a més la conducció sota influenciada per aquests efectes. Cal doncs determinar quan una conducció està influenciada per el consum d'aquestes substàncies i per fer-ho, podem utilitzar diferents mètodes com el test d'alcoholemia o l'observació d'una conducció irregular ja sigui per part dels agents de la autoritat, de testimonis o de la pròpia autoinculpació del subjecte actiu.

El Ministeri Fiscal, en la seva Circular 10/2011, determina a aquest respecte que l'atestat de la policia ha de recollir totes les dades i circumstàncies que siguin procedents i que facin referencia a la influència o afectació de les facultats pel consum de drogues, maniobres realitzades i les probes per percebre aquests elements.

2.3 Anàlisi del tipus relatiu al segon incís de l'article 379.2 CP

Aquest segon incís tipifica exclusivament la conducció superant unes taxes objectives d'alcoholemia (0,60 mg/l i 1,2 gr/l) superiors a les establertes pel Reglament general de circulació (art. 20) per determinar el llinar de la infracció administrativa (0,25 mg/l o 0,15 mg/l en el cas de transports especials i conductors novells). Cal posar en relleu que aquest segon incís només fa referència a l'alcohol sense que altres substàncies tòxiques tinguin cabuda. Son aquí també vàlides les consideracions jurídiques fetes per delimitar el tipus del primer incís, excepte que no es adient provar la "influència" de l'alcohol en la conducció doncs no ho requereix el tipus. Per a la realització de les probes d'alcoholemia cal atendre a les formalitats previstes en els articles 22 i següents del Reglament de general de circulació, és a dir, les proves es durant a terme a través d'etilòmetres homologats, possibilitat de repetir la prova a instàncies de l'interessat o de l'autoritat judicial i segona prova en cas de resultat positiu. Cal destacar la importància en l'observació escrupolosa de les formalitats requerides en el Reglament doncs estem al davant d'una autèntica prova preconstituïda (que es pot exhibir però no reproduir en el moment del judici).

2.4 Bé jurídic protegit

El bé jurídic protegit és la seguretat del tràfic, com a concepte col·lectiu o suma de béns individuals (de fet el tipus es troba enquadrat al Codi penal en seu dels delictes contra la seguretat col·lectiva) en el benentès que la raó última per protegir la seguretat del tràfic és la protecció de la vida, la integritat corporal i els béns individuals i col·lectius.

2.5 Naturalesa del delictes

El tipus recollit a l'article 379.2 CP correspon a un delictes de perill abstracte. És un delictes de perill en tant que no es castiga la efectiva lesió del bé jurídic sinó que s'avança la barrera punitiva a la posada en perill del mateix (no es necessari que en cap moment es verifiqui una conducció perillosa sinó que es suficient amb que la conducció perillosa sigui possible per causa de la ingesta de substàncies. És abstracte en tant que el bé jurídic protegit, la seguretat col·lectiva, també ho és, i per tant no cal provar la producció d'un perill concret sens perjudici de que aquest perill concret hagi pogut manifestar-se en el decurs de l'acció.²⁻³

Aspectes subjectius: dol i error

La conducció sota els efectes de l'alcohol o altres substàncies capaces d'influenciar negativament aquesta es considerada quasi unànimement com un delictes de dol eventual en tant que el subjecte és conscient d'haver ingerit substàncies que sap poden afectar la seva capacitat de conducció (per més que pensi que amb la seva perícia probablement eludirà la concreció del perill). Igualment en aquest punt no es acceptable l'eximent d'intoxicació previst en el Codi penal en tant que és el subjecte actiu el que voluntàriament es col·loca en aquesta situació havent pogut preveure la producció del resultat.

Respecte de l'error de tipus i de prohibició regulats en l'article 14 CP, hem de concloure que en cas de constatar-se error de tipus la conducta serà impune tant si l'error és invencible com si no, ja que no està prevista la modalitat imprudent en el tipus de l'article 379.2 CP. L'error de prohibició invencible igualment exonera de responsabilitat, el vencible, per contra, obra la porta a l'aplicació d'una sanció inferior. Afegir finalment que, cas que l'error de tipus versis sobre elements normatius, com sovint serà el cas en aquest tipus de delictes, es fa difícil diferenciar-lo de l'error de prohibició³.

Participació i autoria

El delictes de conducció sota els efectes de substàncies tòxiques és un delictes de pròpia mà en tant que només la persona que estigui en disposició d'executar la conducta típica pot ser considerada com a autor. Respecte de la qüestió de la coautoria, és pràcticament impossible l'existència d'aquesta ja que el Codi en tot cas tipifica la conducta de "qui condueix un vehicle a motor..."³

Formes d'aparició

El delictes, que com s'ha dit ho és de perill abstracte, és consuma per la mera realització de la conducta consistent en conduir per vies públiques sota la influència de begudes alcohòliques, drogues tòxiques o estupefaents, sense que sigui necessari que es produeixi un resultat lesiu. Per altra banda, es possible valorar l'existència de temptativa (art. 16 CP), tot i que discutible en un delictes que és consuma per la mera conducta, quan el subjecte actiu arriba a accionar el vehicle però no a conduir³.

2.6 Concurs de l'article 382 CP

Disposa aquest article que "*Quan amb els actes sancionats en els articles 379, 380 i 381 s'ocasioni, a més del risc previngut, un resultat lesiu constitutiu de delictes, de qualsevol gravetat, els jutges o tribunals han d'apreciar tan sols la infracció més greument penada i aplicar la pena en la meitat superior i condemnar, en tot cas, al rescabament de la responsabilitat civil que s'hagi originat.*". La jurisprudència dels tribunals estatals ha tendit a considerar aquest supòsit com a concurrència de normes, aplicant doncs l'article 8 del CP i

dintre d'aquest l'apartat 4, que disposa que s'aplicarà el precepte que comporti major sanció penal (normalment el delictes de lesió). No obstant això, ja que el "risc previngut" en l'article 379 CP és, segons la doctrina, la vida la integritat corporal o la salut de les persones, l'article només es aplicable a la lesió d'aquests béns, sent els danys merament patrimonials valorables a través del concurs de delictes, si s'escau.

2.7 La pena

La pena aplicable és la que disposa l'article 379.1 en referència a l'excés de velocitat: "*pena de presó de tres a sis mesos o amb la de multa de sis a dotze mesos o amb la de treballs en benefici de la comunitat de trenta-un a noranta dies, i, en qualsevol cas, amb la de privació del dret a conduir vehicles de motor i ciclomotors per un temps superior a un i fins a quatre anys*". Veiem doncs una primera pena alternativa (presó, multa, treballs en benefici de la comunitat), aplicable a discrecionalitat del jutjador atenent a les circumstàncies del cas i la persona, i una segona pena acumulativa (retirada del permís de conducció).

Per altra banda, la Llei orgànica 5/2010 de reforma del Codi penal va introduir, en atenció al principi de proporcionalitat, l'article 385 ter CP: "*En els delictes que preveuen els articles 379, 383, 384 i 385 el jutge o tribunal, raonant-ho en sentència, podrà rebaixar en un grau la pena de presó en atenció a la menor entitat del risc causat i a les altres circumstàncies del fet*".

Igualment, la citada reforma va introduir l'article 385 bis que preveu que "*el vehicle de motor o ciclomotor utilitzat en els fets que preveu aquest capítol es considera instrument del delictes als efectes dels articles 127 i 128*". Conseqüentment els vehicles utilitzats en els fets poden ser objecte de comís. No obstant això, l'aplicació d'aquest precepte en relació a l'article 379.2 és marginal en tant que com a delictes de perill normalment no existiran danys (i si existissin normalment serien coberts per l'assegurança obligatòria) per tant el jutge no té perquè decomissar els béns seguint l'article 128 CP, especialment tenint en compte el principi de proporcionalitat que cal observar en dret penal ³.

3 Comparativa països UE

Seguidament es presenta una comparativa del tipus penal analitzat en una mostra de 9 països destacats de la Unió Europea. La comparativa es du a terme només respecte del tipus penal bàsic. Per raons de simplicitat es fa referència a la taxa d'alcohol en aire, sent la taxa límit d'alcohol en sang el doble de la de l'aire.

PAIS	Tipus penal	Pena
Espanya	Art. 379.2 Codi Penal	
	Conduir un vehicle amb taxa d'alcohol en aire superior a 0,60 mg/l o sota la influència de drogues tòxiques, estupefaents, substàncies psicotròpiques o begudes alcohòliques.	Presó de 3 a 6 mesos o multa de 6 a 12 mesos o treballs en benefici de la comunitat de 31 a 90 dies. Privació del permís de conduir entre 1 i 4 anys.
Finlandia	Sections 3-4, Chapter 23, Criminal Code	

	Conduir vehicle amb més de 0,22 mg/l alcohol en aire	Fins a sis mesos presó
	Conduir vehicle havent consumit narcòtics, excepte ús legítim de medicament.	Fins a sis mesos de presó
	Conduir vehicle havent consumit altra substància tòxica diferent de l'alcohol o conjuntament amb l'alcohol, quan l'habilitat per conduir resulti malmesa	Fins a sis mesos de presó
	En els supòsits anteriors, quan l'habilitat per conduir resulti significativament malmesa o el nivell d'alcohol sigui superior a 0,53 mg/l alcohol en aire.	Multa mínima de 60 dies o presó màxima de 2 anys.
Bèlgica	Art. 34-35 Loi de la circulation routiere	
	Conduir en un lloc públic un vehicle, o acompanyar un conductor que està aprenent amb entre en 0,22 mg/l a 0,35 mg/l d'alcohol en aire. El límit inferior és 0,09 mg/l per vehicles especials i transport de persones.	Multa de 25 a 500 euros
	Conduir en un lloc públic un vehicle, o acompanyar un conductor que està aprenent amb més de 0,35 mg/l d'alcohol en aire.	Multa de 200 a 2000 euros
	Conduir en un lloc públic, o acompanyar un conductor que està aprenent, en estat ebri per l'ús d'alcohol o en estat anàleg per ús de drogues o medicaments.	Multa de 200 a 2000 euros i privació del dret a conduir entre un mes i 5 anys o definitivament.
França	Art. L234-I i II, Code de la route	
	Conduir un vehicle, o acompanyar un conductor que està aprenent, amb més de 0,40 mg/l d'alcohol en aire.	2 anys de presó i 4500 euros de multa. Possible pena complementària de suspensió o anul·lació del permís de conduir.
	Conduir, o acompanyar un conductor que està aprenent, en estat ebri.	2 anys de presó i 4500 euros de multa. Possible pena complementària de suspensió o anul·lació del permís de conduir.
Alemanya	Section 316, Criminal Code	

	Conduir un vehicle en el tràfic, no estant en condicions de fer-ho per la influència de begudes alcohòliques o altres intoxicants.	Presó de fins a un any o multa.
Hongria	Section 236 -237, Criminal Code	
	Conduir un vehicle en una via pública o privada públicament accessible, sota la influència de l'alcohol o altres drogues.	Presó de fins a dos anys.
Letònia	Section 262, Criminal Law	
	Conduir un vehicle sota la influència de l'alcohol, narcòtics, psicotròpics o altres substàncies intoxicants.	Presó de fins a un any o servei comunitari, o multa, o privació del permís de conduir de fins a 5 anys.
Portugal	Art. 292 Codi Penal Portuguès	
	Conduir un vehicle, amb o sense motor, en via pública amb més de 0.60 mg/l d'alcohol en aire.	Presó de fins a un any o pena de multa de fins a 120 dies.
	Conduir un vehicle, amb o sense motor, en via pública, estant sota la influència d'estupefaents, substàncies psicotròpiques o productes d'efecte anàleg.	Presó de fins a un any o pena de multa de fins a 120 dies.
Romania	Art. 336, Criminal Code	
	Conduir en vies públiques un vehicle que legalment requereixi llicència de conduir, amb taxa d'alcohol en aire superior a 0,40 mg/l.	Presó d'entre 1 a 5 anys o multa.
	Conduir en vies públiques un vehicle que legalment requereixi llicència de conduir, sota la influència de substàncies psicoactives.	Presó d'entre 1 a 5 anys o multa.
	Si la conducta descrita en els dos apartats anteriors es du a terme en el marc del transport de viatgers, de mercaderies perilloses o com a professor de conducció.	Presó d'entre 2 a 7 anys.

Cal tenir en compte que ens referim sempre a la llei penal, en tant que la normativa administrativa dels diferents països pot preveure altres sancions.

Com podem veure la disparitat de tipus és en aquest àmbit molt elevada, però en general es tracta de petites diferències. En primer lloc trobem una distinció essencial entre països que fan una definició qualitativa del tipus (conduir sota la influència) com per exemple Alemanya, quantitativa (conduir superant determinat nivell d'alcoholemia) com per exemple França, o mixt com per exemple Espanya o Finlàndia. Les divergències continuen igualment respecte de quina és la taxa d'alcoholemia a partir de la qual s'està cometent delict (a efectes de simplificació s'ha tingut només en compte la taxa d'alcohol en aire): 0,22, 0,40 i 0,60 en la mostra de països estudiats.

Les diferències existeixen també a nivell de definició del tipus bàsic: per una banda pel que fa a la definició de les substàncies (a banda de l'alcohol) que intervenen en el tipus, sent les més exhaustives Espanya i Portugal ("drogues tòxiques, estupefaents, substàncies psicotròpiques") en tant que Romania tipifica "substàncies psicoactives", Bèlgica "drogues o medicaments" o Hongria "altres drogues". En determinats països, per exemple en Bèlgica, es tipifica igualment la infracció referida a l'acompanyant d'una persona que esta aprenent (s'entén una persona que no té una llicència definitiva per conduir). Respecte a l'espai on es punible la infracció en general hi ha consens que ha de tractar-se de la via d'ús públic (podent ser la titularitat pública o privada). Finalment països com Portugal inclouen la conducció de vehicles sense motor en el tipus penal.

4 EL PROCÉS D'INTEGRACIÓ EUROPEA EN L'ÀMBIT DEL DRET PENAL

4.1 Introducció al procés d'integració

La Unió Europea, actualment conformada per 28 Estats europeus, és una comunitat d'Estats altament institucionalitzada, amb elements propis del confederalisme i del federalisme, que té per essència la consecució d'objectius comuns (art. 1 TUE), en tant que aquests són més fàcilment assolibles per una gran estructura que per petits Estats actuant separatament. Inicialment limitada a objectius estrictament comercials (creació d'una unió duanera), l'àmbit d'actuació s'ha anat ampliant de forma progressiva a totes les parcel·les de l'economia i darrerament també a l'espai de la política interior i exterior. L'actual estructura de la UE té per fonament el Tractat de la Unió Europea d'1 de novembre de 1993, si bé aquesta deriva de la Comunitat Econòmica Europea fonamentada en el Tractat de Roma de 1957, la qual té per precedent el Tractat de la Comunitat Europea del Carbó i l'Acer de 1951.

Els tractats constitutius i la jurisprudència del Tribunal Superior de Justícia de la Unió Europea han configurat les característiques bàsiques de l'ordenament jurídic comunitari. Estem davant d'un ordenament jurídic propi (per bé que sectorial), autònom en quant a les seves fonts de creació i a la seva aplicació i complex (doncs utilitza instruments, institucions i procediments molt diversos). La creació del dret europeu ha de respectar el principi de subsidiarietat (només es pot actuar a nivell comunitari quan la norma comuna sigui més eficient que l'Estat) i de proporcionalitat (no anar més enllà del necessari per aconseguir els objectius definits). Per altra banda, la normativa europea és d'aplicació directa als Estats (no necessita l'auxili d'una norma estatal), té primàcia absoluta sobre els ordenaments jurídics nacionals, pot produir (en funció del tipus de norma) efectes jurídics directes en les persones físiques o jurídiques, públiques o privades, i es aplicat tant per les institucions comunitàries com per les estatals^{citac}.

Com s'ha dit es tracta d'un ordenament jurídic sectorial, doncs encara hi ha determinat sectors limitats per la sobirania nacional dels Estats, tot i que el ventall de competències comunitàries cada cop és més ampli.

A tall d'exemple i en relació amb el tema del projecte, la Unió du a terme una política comú de transports la qual es concreta, entre d'altres, en mesures que permetin incrementar la seguretat en aquests. En desenvolupament d'aquesta competència, recentment s'ha elaborat la Directiva 2015/413 per la qual es facilita l'intercanvi transfronterer d'informació sobre infraccions de trànsit en matèria de seguretat vial (DOUE 13 de març de 2015).

4.2 El procés d'integració en l'àmbit penal

El dret penal ha sigut considerat tradicionalment pels Estats com una part de l'ordenament jurídic especialment sotmesa al poder sobirà d'aquests doncs en tant que *ius puniendi* o dret del càstig, es configura com a un element clau de l'estructura que coneixem com Estat ja que es la garantia última de l'exercici del poder públic sobre les voluntats alienes a aquest. No es doncs d'estranyar que les primeres transferències de sobirania en aquesta matèria, per petites que fossin, s'hagin fet esperar molts anys.

El dret penal s'introdueix per primer cop en la Unió Europea a partir del Tractat de Maastricht, amb la creació del tercer pilar, relatiu a la cooperació policial i judicial en assumptes criminals. Les reticències per part d'alguns Estats a cedir sobirania en aquesta matèria van ser molt grans i això va ocasionar que l'àmbit d'aquest pilar fos bastant limitat i que s'ubiqués com a un pilar extern a la Comunitat Europea, sent el mètode de treball el de la cooperació intergovernamental (on la cessió de sobirania és molt escassa a priori). A partir del Tractat d'Amsterdam, el dret penal comunitari troba un nou impuls doncs, tot i mantenir-se l'estructura de 3 pilars, es fa possible per primer cop la creació de normes que estableixin tipus i sancions penals mínimes en l'espai comunitari. La Comissió i el Consell van establir diferents àrees, en general relacionades amb la criminalitat transfronterera, per les quals s'establiria un pla d'acció per aproximar les legislacions criminals euroees.

Tot i que ni la seguretat viaria en general, ni la conducció sota els efectes de l'alcohol o drogues tòxiques en particular estaven incloses dins les matèries harmonitzables, la Comissió va començar a actuar en aquest sentit (a nivell extra penal) amb la Recomanació 2001/115 CE, que si bé no té força obligatòria, es planteja l'objectiu d'una taxa comuna màxima d'alcoholemia de 0,5 mg/ml. Igualment en un sentit similar la Resolució del Consell de 27 de novembre de 2003 relativa a la lluita contra el consum de substàncies psicoactives associades als accidents vials.

No obstant això, l'aproximació real de legislacions penals ha estat fins ara molt escassa, en part per les reticències dels Estats europeus i en part per la manca d'eficiència de les polítiques harmonitzadores comunitàries en aquest sector de l'ordenament jurídic⁵.

El Tractat de Lisboa (2008) dona nova empenta a les competències de la Unió en matèria criminal. Els articles 82 a 86 TFUE constitueixen l'actual marc legal comunitari en aquesta matèria. Seguidament es transcriu l'article 83, cabdal a efectes d'harmonització penal:

1. El Parlament Europeu i el Consell, per mitjà de directives adoptades de conformitat amb el procediment legislatiu ordinari, poden establir normes mínimes relatives a la definició de les infraccions penals i de les sancions en àmbits de delictes particularment greus que tinguin una dimensió transfronterera derivada del caràcter o de les repercussions d'aquestes infraccions o d'una necessitat particular de combatre-les segons criteris comuns. Aquests àmbits delictius són els següents: el terrorisme, el tràfic d'éssers humans i l'explotació sexual de dones i infants, el tràfic il·lícit de drogues, el tràfic il·lícit d'armes, el blanqueig de diner, la corrupció, la falsificació de mitjans de pagament, la delinqüència informàtica i la delinqüència organitzada. En funció de l'evolució de la delinqüència, el Consell pot adoptar una decisió que determini altres àmbits delictius que responguin als criteris especificats en aquest apartat. El Consell es pronuncia per unanimitat, amb l'aprovació prèvia del Parlament Europeu.

2. Quan l'aproximació de les disposicions legislatives i reglamentàries dels estats membres en matèria penal esdevé imprescindible per a garantir l'execució eficaç d'una política de la Unió en un àmbit que hagi estat objecte de mesures d'harmonització, es poden establir per mitjà de directives normes mínimes relatives a la definició de les infraccions penals i de les sancions en l'àmbit de què es tracti. Aquestes directives s'adopten de conformitat amb el procediment legislatiu ordinari o un d'especial idèntic al que es fa servir per a l'adopció de les mesures d'harmonització en qüestió, sens perjudici de l'article 76.

3. Quan un membre del Consell considera que un projecte de directiva a què fan referència els apartats 1 o 2 perjudicaria aspectes fonamentals del seu sistema de justícia penal, pot sol·licitar que el projecte se sotmeti al Consell Europeu. En aquest cas, resta suspès el procediment legislatiu ordinari. Havent deliberat, i en cas que s'assoleixi un consens, el Consell Europeu, en el termini de quatre mesos a comptar d'aquesta suspensió, retorna el projecte al Consell, amb què es posa fi a la suspensió del procediment legislatiu ordinari. En aquest mateix termini, en cas de desacord, i si almenys nou estats membres volen establir una cooperació reforçada sobre la base del projecte de directiva de què es tracti, n'informen el Parlament Europeu, el Consell i la Comissió. En aquest cas, es considera acordada l'autorització per a iniciar la cooperació reforçada a què fan referència l'article 20, apartat 2, del Tractat de la Unió Europea i l'article 329, apartat 1, del present tractat, i s'apliquen les disposicions relatives a la cooperació reforçada.

Veiem doncs que per una banda s'estableixen unes bases molt amples que possibiliten l'harmonització de la legislació penal europea, bé de forma directa (art. 83.1), bé quan sigui necessari per garantir l'execució eficaç d'una política de la Unió (art. 83.2). Degut a l'alta sensibilitat d'aquesta matèria (com s'ha dit la política criminal es considerada un element clau de la sobirania nacional), continuen les cauteles en aquest àmbit, en forma de possibilitat de bloqueig per part d'un Estat del procediment legislatiu ordinari (art. 83.3). En conclusió, a partir del Tractat de Lisboa la Unió Europea té la facultat d'elaborar lleis penals substantives en àrees delictives molt amples. La Comissió ha creat, a través de la Decisió 2012/c 53/05 (DOUE 23.2.2012), un grup d'experts en política criminal europea amb l'objecte de realitzar tasques consultives referides al desenvolupament substancial d'un dret penal europeu en el context de les polítiques europees de lluita contra la criminalitat.

La creació d'un codi penal europeu és una tarea molt complexa però segurament inevitable. La part general del dret penal, basada en els principis propis del dret penal, seria més fàcilment harmonitzable doncs aquests principis són propis de la tradició jurídica comuna europea⁶. La parte especial per contra ha de presentar més dificultats d'harmonització. Igualment seria convenient que la creació d'un corpus juris penal europeu anés acompanyada igualment de l'establiment de normes processal penals comunes i igualment de la creació d'una sala especial penal del TJUE⁷.

5 PERSPECTIVES D'HARMONITZACIÓ

Es possible i desitjable una norma penal comuna en matèria de repressió penal de la conducció sota la influència de begudes alcohòliques i altres substàncies tòxiques?

L'adopció de normes penals comunitàries comporta una sèrie de dificultats que han fet que l'acció de la UE en aquest camp s'hagi retardat molt i tot just estigui començant ara. En primer lloc està la qüestió de la sobirania. El dret penal es considerat com un element clau de sobirania nacional (el poder coercitiu per implementar la norma i regular la convivència és un element natural a tots els Estats) i per tant les reticències són molt grans per part d'Estats que ja han vist perdre gran part d'aquesta durant les darreres dècades⁸. La defensa de la sobirania nacional s'ha plasmat tradicionalment, en el dret comunitari, en els principis de subsidiarietat i proporcionalitat. D'acord amb el primer la UE només pot crear normes quan la legislació comunitària pugui ser més efectiva que la legislació duta a terme per cada Estat. D'acord amb el segon, les institucions comunitàries no poden legislar més enllà del que sigui estrictament necessari per complir els objectius de les polítiques comunes.

Una segona dificultat la trobem en el fet que les tradicions jurídiques són certament molt diverses i el dret penal prou complex (ambdues coses han quedat clares en analitzar la legislació dels Estats i el tipus penal respectivament). Per tant qualsevol intent harmonitzador serà complex i haurà de tenir en compte tots els elements que configuren el tipus doncs una harmonització parcial del tipus pot ser correcte per alguns països però causar un desequilibri en la norma penal d'altres.

No obstant això, si posem el focus no en la sobirania o en la complexitat sinó en la protecció del bé jurídic (en aquest cas la seguretat vial), els resultats són clarament favorables a l'harmonització⁸. En primer lloc l'incessant procés de globalització ha fet que s'incrementi en gran mesura el trànsit per les nostres carreteres de persones alienes a l'Estat. Efectivament tant per motius de lleure (turisme), de treball (desplaçaments comercials o de formació) o mercantils (transport intracomunitari de mercaderies), són molts els estrangers que condueixen per les carreteres estatals, sent el col·lectiu comunitari el que conforma la major part d'aquests. Amb tipus penals tant divergents entre els diferents Estats europeus, lògicament pot existir inseguretat respecte del contingut de la norma i manca d'hàbit d'actuar conforme als límits d'aquesta amb la qual cosa es pot dificultar la funció preventiva general de la norma penal i protegir menys eficaçment la seguretat vial. Una norma penal comuna facilitaria el coneixement del límit penal en qualsevol Estat europeu i doncs contribuiria a la funció preventiva del dret penal i la subsegüent protecció del bé jurídic de la seguretat vial.

Per altra banda la política de transports comuna i l'objectiu d'un espai comú de seguretat establerts en els tractats són bases suficients per tal d'implementar una política penal comunitària en aquest aspecte.

Des d'aquest projecte es proposa el següent tipus penal com a norma comuna dins la UE:

Conduir un vehicle amb motor, per via pública, amb taxa d'alcohol en aire superior a 0,40 mg/l o sota la influència de drogues tòxiques, estupefaents, substàncies psicotròpiques o begudes alcohòliques.

S'ha escollit aquesta redacció per ser clara, altament protectora i comprensiva de totes les circumstàncies capaces de posar en perill el bé jurídic de la seguretat vial. Altres elements addicionals del tipus, com per exemple la conducció sota la influència d'aquestes substàncies (límit qualitatiu), podrien ser regulats potestativament per cada Estat.

Igualment cal afegir que l'harmonització penal hauria d'anar acompanyada, o potser precedida, d'una harmonització de la infracció administrativa relativa a la conducció sota els efectes de l'alcohol, doncs d'aquesta manera s'evitarien situacions anòmales (pensem per exemple en una país en el qual el límit de sanció administrativa fos molt proper al nou límit comú de sanció penal) i els límits serien més clars i entenedors pels ciutadans.

6 IMPLICACIONS ÈTIQUES I/O SOCIALS

L'adopció de tipus penals europeus comporta, com s'ha vist, una pèrdua significativa de sobirania dels Estats a favor de les institucions comunitàries. L'assimilació d'aquest canvi per part de la ciutadania és potser la qüestió social més destacada. Cal però adonar-se que la qüestió que ens ha d'ocupar no ha de ser qui té més o menys sobirania sinó qui pot actuar amb major eficàcia en la protecció dels diferents béns jurídics, en un context en el qual les fronteres tradicionals perden valor i efectivitat per efecte dels processos d'integració econòmica i progrés tecnològic.

L'adopció d'un tipus penal únic europeu relatiu a la conducció sota els efectes de l'alcohol i altres substàncies tòxiques no és una qüestió capaç de generar *per se* grans qüestions ètiques i/o socials d'altres tipus ja que no hi ha un canvi substancial del tipus (les diferències en general no són molt grans entre els països) sinó un canvi en les institucions que el determinen. No obstant això, el tipus proposat pot resultar un canvi més substancial respecte de països en els quals no hi ha un límit quantitatiu a partir del qual es sanciona penalment la conducta (per exemple en el cas d'Alemanya).

Com a implicació social addicional, el nou tipus penal europeu ha de contribuir a la consolidar la percepció ciutadana respecte a la irreversibilitat del procés d'integració europea en general i a la rellevància de les institucions i normes europees en particular.

CONCLUSIONS

La construcció d'un sistema de dret penal europeu és un objectiu possible a data d'avui doncs la trajectòria de la UE i els instruments jurídics i polítics de que s'ha dotat ho avalen. Aquest sistema seria a més un element simbòlic rellevant de la Unió Europea que enviaria als ciutadans un missatge de justícia comuna.

La sobirania nacional no és un element rellevant per jutjar els desenvolupaments en aquesta matèria, l'autèntic paràmetre a considerar és l'efectivitat del dret penal.

A Europa, cada Estat té el seu Codi penal, les diferències normatives són molt nombroses, tot i que no acostumen a ser diferències relatives a conceptes essencials. Un Codi penal europeu hauria de intentar harmonitzar la diversitat i complexitat de sistemes penals nacionals diferents vigents avui en dia en els diferents Estats, a més d'incorporar l'essència dels grans convenis internacionals pels drets humans i la tradició jurídica que dimana de la Cort penal internacional.

Altres avenços en aquesta matèria passen per la creació d'una sala especial penal del TJUE i l'establiment de normes processals penals comunes.

L'harmonització del dret penal europeu és una tasca complexa i requereix d'una fulla de ruta que organitzi, concreti i posi data a les diferents fites que requereix la matèria.

L'harmonització del tipus penal relatiu a la conducció sota la influència de begudes alcohòliques o altres substàncies tòxiques es possible doncs les diferències entre ordenaments jurídics europeus són, tot i que nombroses, relatives a la definició del tipus però no a l'essència d'aquest.

VALORACIÓ

L'experiència personal de dur a terme un projecte de recerca acadèmica m'ha resultat interessant en el sentit que es tracta d'una activitat diferent de les habituals proves d'avaluació continuada, que requereix un enfocament i habilitats diferents, i per tant valoro aquesta activitat com una tasca especialment enriquidora per la formació acadèmica en dret. M'hagués agradat, però, disposar de mes temps per dur a terme l'activitat i de més marge de discrecionalitat per escollir el tema. Considero que un projecte de recerca és quelcom més personal que la resolució d'una PAC i per aquest motiu es necessari que la persona que fa el projecte pugui escollir la temàtica del treball.

REFERÈNCIES BIBLIOGRÀFIQUES

- [1] The british newspaper archive. London cabbie Georges Smith arrested for drunk driving in 1987.
- [2] Gomez pavón, P; 2010; El delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcoholicas, drogas tóxicas o estupefacientes.
- [3] Cuesta Pastor, P.J.; 2012; El delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcoholicas y el sistema de sanción por puntos de la Ley 17/2005 de 19 de julio. Ed Dykinson.
- [4] Galan Galan, A. Sanchez, V.M; Relaciones entre el dret de la Unió i els ordenaments jurídics dels Estats membres; Introducció al dret de la Unió Europea; UOC.
- [5] Calderoni, F.; 2010; Organized crime legislation in the European Union. Harmonization and approximation of criminal law, national legislations and the EU framework decision on the fight against organised crime. *Springer*.
- [6] Tiedemann, K; Nieto Martin, A. Eurodelitos, el derecho penal económico en la Unión Europea; Ediciones de la Universidad de Castilla la Mancha.
- [7] Gonzales Viada, N; 2009; Derecho penal y globalizacion. Cooperación penal internacional.
- [8] Ouwerkerk, J.W.; 2015; Criminal justice beyond national sovereignty. An alternative perspective on the europeanisation of criminal law. *European journal of crime, criminal law and criminal justice*.

Guia abreviatures i acrònims

- LO: Llei orgànica
- RDL: Reial decret llei
- CP: Codi penal
- UE: Unió europea
- TUE: Tractat de la Unió Europea
- DOUE: Diari Oficial de la Unió Europea

ANNEX

- Annex-1 (en aquest document, a sota): Noticia primera sanció per conducció sota els efectes de l'alcohol.
- Annex-2 (en document adjunt): Normativa penal Alemana, Finlandesa, Portuguesa, Romanesa, Belga, Francesa, Letona i Hongaresa.

DRUNKEN MOTOR CAB DRIVER.

At Marlborough-street Police-court yesterday George Smith, aged 25, of Portnall-road, Harrow-road, was charged by the police with being drunk when in charge of a motor car, of which he was the licensed driver. Police-constable Russell, 247 C, stated that at a quarter to one that morning he saw Smith in Bond-street in charge of a motor-car—a four-wheeled electric cab. Suddenly the vehicle swerved from one side of the road to the other, and ran across the footway into 165, New Bond-street, breaking the water-pipe and the heading of the window. Thinking that driver was unable to manage the vehicle, witness asked him to get down from the box, and finding that he was drunk, took him to Vine-street Police-station. He then denied being drunk, and the divisional surgeon was sent for, who certified that he was drunk. Prisoner: How fast was I going? Constable: I should think about eight miles an hour. Prisoner: At the time I was going up an incline, and could not have been going six miles an hour. The fastest these cars can travel is eight miles an hour. Mr. De Rutzen: You are not charged with driving furiously, but with being drunk. What about that? Prisoner: I have nothing to say to that. I admit having had two or three glasses of beer. I am very sorry. It is the first time I have been charged with being drunk in charge of a cab. Mr. De Rutzen (looking at the list of convictions sent from Scotland Yard): You appear to have been charged here with being drunk. Prisoner: Yes, but that was not when in charge of a cab. Mr. De Rutzen: You motor-car drivers ought to be very careful, for if anything happens to you—well, the police have a very happy knack of stopping a runaway horse, but to stop a motor is a very different thing. There will be a fine of 20s.