

## III

*(Actos adoptados en aplicación del Tratado UE)*

## ACTOS ADOPTADOS EN APLICACIÓN DEL TÍTULO V DEL TRATADO UE

**DECISIÓN MARCO 2008/841/JAI DEL CONSEJO****de 24 de octubre de 2008****relativa a la lucha contra la delincuencia organizada**

EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado de la Unión Europea y, en particular, su artículo 29, su artículo 31, apartado 1, letra e) y su artículo 34, apartado 2, letra b),

Vista la propuesta de la Comisión,

Visto el dictamen del Parlamento Europeo <sup>(1)</sup>,

Considerando lo siguiente:

- (1) El objetivo del programa de La Haya es mejorar la capacidad común de la Unión y de sus Estados miembros con el fin, entre otros, de luchar contra la delincuencia organizada transfronteriza. Este objetivo debe ser perseguido en particular mediante la armonización de las legislaciones. La peligrosidad y la proliferación de las organizaciones delictivas requieren una respuesta eficaz a las expectativas de los ciudadanos y a las necesidades de los Estados miembros por medio de un refuerzo de la cooperación entre los Estados miembros de la Unión Europea. A este respecto, el punto 14 de las conclusiones del Consejo Europeo de Bruselas de los días 4 y 5 de noviembre de 2004 indica que los ciudadanos de Europa esperan de la Unión Europea que, sin dejar de garantizar el respeto de las libertades y los derechos fundamentales, adopte un enfoque común más eficaz de problemas transfronterizos como la delincuencia organizada.
- (2) En su comunicación de 29 de marzo de 2004 relativa a determinadas acciones que deben emprenderse en el ámbito de la lucha contra el terrorismo y otras formas graves de delincuencia, la Comisión consideró que debe reforzarse el dispositivo de lucha contra la delincuencia organizada en la Unión Europea e indicaba que elaboraría una Decisión marco que tuviera por objeto sustituir a la Acción Común 98/733/JAI, de 21 de diciembre de 1998,

relativa a la tipificación penal de la participación en una organización delictiva en los Estados miembros de la Unión Europea <sup>(2)</sup>.

- (3) De acuerdo con el apartado 3.3.2 del programa de La Haya, la aproximación del Derecho penal material sirve a facilitar el reconocimiento mutuo de las sentencias y resoluciones judiciales, así como la cooperación policial y judicial en materia penal y afecta a los ámbitos de la delincuencia particularmente grave con implicaciones transfronterizas y se debe dar prioridad a aquellos ámbitos de la delincuencia que se mencionen específicamente en los Tratados. Por tanto, debe armonizarse la definición de los delitos relativos a la participación en una organización delictiva en los Estados miembros. Por consiguiente, la presente Decisión marco debe abarcar los delitos cometidos típicamente por una organización delictiva. Por otra parte, debe prever la imposición de sanciones correspondientes a la gravedad de estos delitos contra las personas físicas y jurídicas que los cometan o sean responsables de los mismos.
- (4) Las obligaciones derivadas del artículo 2, letra a), deben entenderse sin perjuicio de la libertad de los Estados miembros para tipificar como organizaciones delictivas a otros grupos de personas, como por ejemplo aquellos grupos cuya finalidad no sea la obtención de un beneficio económico u otro beneficio de orden material.
- (5) Las obligaciones derivadas del artículo 2, letra a), deben entenderse sin perjuicio de la libertad de los Estados miembros para interpretar que el término «actividades ilícitas» implica la realización de actos materiales.
- (6) La Unión Europea debe completar el importante trabajo realizado por las organizaciones internacionales, en particular la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional («la Convención de Palermo»), que fue celebrada, en nombre de la Comunidad Europea, mediante la Decisión 2004/579/CE del Consejo <sup>(3)</sup>.

<sup>(1)</sup> Dictamen emitido tras una consulta no obligatoria (no publicado aún en el Diario Oficial).

<sup>(2)</sup> DO L 351 de 29.12.1998, p. 1.

<sup>(3)</sup> DO L 261 de 6.8.2004, p. 69.

- (7) Dado que los objetivos de la presente Decisión marco no pueden ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros y, por consiguiente, debido a la dimensión de la acción, pueden lograrse mejor a nivel de la Unión, la Unión puede adoptar medidas de acuerdo con el principio de subsidiariedad consagrado en el artículo 5 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, contemplado en el artículo 2, párrafo segundo del Tratado de la Unión Europea. De conformidad con el principio de proporcionalidad la presente Decisión marco no excede de lo necesario para alcanzar dichos objetivos.
- (8) La presente Decisión marco respeta los derechos fundamentales y los principios reconocidos por la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y, en particular, sus artículos 6 y 49. Nada en la presente Decisión marco pretende reducir o restringir las disposiciones nacionales relativas a derechos fundamentales o libertades como el derecho a un juicio justo, el derecho de huelga, de libertad de reunión, de asociación, de prensa o de expresión, incluido el derecho de cada cual de formar o adherirse a un sindicato junto a otras personas para proteger sus intereses y el respectivo derecho de manifestación.
- (9) Por consiguiente, la Acción Común 98/733/JAI debe derogarse.

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN MARCO:

#### Artículo 1

##### Definiciones

A los efectos de la presente Decisión marco, se entenderá por:

- 1) «organización delictiva»: una asociación estructurada de más de dos personas, establecida durante un cierto período de tiempo y que actúa de manera concertada con el fin de cometer delitos sancionables con una pena privativa de libertad o una medida de seguridad privativa de libertad de un máximo de al menos cuatro años o con una pena aún más severa, con el objetivo de obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material;
- 2) «asociación estructurada»: una organización no formada fortuitamente para la comisión inmediata de un delito ni que necesite haber asignado a sus miembros funciones formalmente definidas, continuidad en la condición de miembro, o exista una estructura desarrollada.

#### Artículo 2

##### Delitos relativos a la participación en una organización delictiva

Todos los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para tipificar como delito a uno o ambos de los siguientes tipos de conducta relacionados con una organización delictiva:

- a) la conducta de toda persona que, de manera intencionada y a sabiendas de la finalidad y actividad general de la organización delictiva o de su intención de cometer los delitos en cuestión, participe activamente en las actividades ilícitas de la organización, incluida la facilitación de información o de medios materiales, reclutando a nuevos participantes, así como en toda forma de financiación de sus actividades a sabiendas de que su participación contribuirá al logro de la finalidad delictiva de esta organización;
- b) la conducta de toda persona que consista en un acuerdo con una o más personas para proceder a una actividad que, de ser llevada a cabo, suponga la comisión de delitos considerados en el artículo 1, aún cuando esa persona no participe en la ejecución de la actividad.

#### Artículo 3

##### Sanciones

1. Todos los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que:

- a) el delito contemplado en el artículo 2, letra a), sea punible con una pena máxima de reclusión de al menos entre dos y cinco años, o
- b) el delito contemplado en el artículo 2, letra b), sea punible con la misma pena máxima de reclusión que el delito que constituye el objetivo de la conspiración o con una pena máxima de reclusión de al menos entre dos y cinco años.

2. Todos los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para velar por que el hecho de que los delitos mencionados en el artículo 2, conforme a lo determinado por cada uno de los Estados miembros, hayan sido cometidos en el marco de una organización delictiva, pueda considerarse como una circunstancia agravante.

#### Artículo 4

##### Circunstancias especiales

Todos los Estados miembros podrán adoptar las medidas necesarias para que las sanciones previstas en el artículo 3 puedan reducirse o no aplicarse si, por ejemplo, el autor del delito:

- a) abandona sus actividades delictivas, y
- b) proporciona a las autoridades administrativas o judiciales información que estas no habrían podido obtener de otra forma, y que les ayude a:
- i) impedir, acabar o atenuar los efectos del delito,
- ii) identificar o procesar a los otros autores del delito,
- iii) encontrar pruebas,

- iv) privar a la organización delictiva de recursos ilícitos o beneficios obtenidos de sus actividades delictivas, o
- v) impedir que se cometan otros delitos mencionados en el artículo 2.

#### Artículo 5

##### Responsabilidad de las personas jurídicas

1. Todos los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que las personas jurídicas puedan ser consideradas responsables de los delitos mencionados en el artículo 2, cuando estos delitos sean cometidos por cuenta de estas por cualquier persona, actuando a título particular o como parte de un órgano de la persona jurídica, que ostente un cargo directivo en el seno de dicha persona jurídica, basado en:

- a) un poder de representación de dicha persona jurídica;
- b) una autoridad para tomar decisiones en nombre de dicha persona jurídica, o
- c) una autoridad para efectuar un control en el seno de dicha persona jurídica.

2. Los Estados miembros también adoptarán las medidas necesarias para garantizar que las personas jurídicas puedan ser consideradas responsables cuando la falta de vigilancia o control por parte de una de las personas a que se refiere el apartado 1 haya hecho posible que una persona sometida a su autoridad cometa uno de los delitos mencionados en el artículo 2 por cuenta de la persona jurídica.

3. La responsabilidad de las personas jurídicas en virtud de los apartados 1 y 2 se entenderá sin perjuicio de la incoación de acciones penales contra las personas físicas que sean autores, incitadores o cómplices de alguno de los delitos a los que se refiere el artículo 2.

4. A efectos de la presente Decisión marco se entenderá por «persona jurídica» cualquier entidad que tenga personalidad jurídica en virtud del Derecho aplicable, con excepción de los Estados o de organismos públicos en el ejercicio de su potestad pública y de las organizaciones de Derecho internacional público.

#### Artículo 6

##### Sanciones contra las personas jurídicas

1. Todos los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que toda persona jurídica a la que se haya declarado responsable con arreglo al artículo 5, apartado 1, sea sancionada con sanciones efectivas, proporcionadas y disuasorias, que incluirán multas de carácter penal o administrativo y, en su caso, otras sanciones, por ejemplo:

- a) medidas de exclusión del disfrute de ventajas o ayudas públicas;
- b) medidas de prohibición temporal o permanente del desempeño de actividades comerciales;
- c) sometimiento a vigilancia judicial;
- d) medida judicial de liquidación;
- e) cierre temporal o permanente del establecimiento que se haya utilizado para cometer el delito.

2. Todos los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para que toda persona jurídica a la que se haya declarado responsable con arreglo al artículo 5, apartado 2, sea sancionada con sanciones o medidas que sean efectivas, proporcionadas y disuasorias.

#### Artículo 7

##### Competencia y coordinación de las actuaciones judiciales

1. Todos los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para establecer su competencia respecto de los delitos a que se refiere el artículo 2 cometidos:

- a) total o parcialmente en su territorio, independientemente del lugar en que la organización delictiva tenga su base o ejerza sus actividades delictivas;
- b) por sus nacionales, o
- c) en beneficio de alguna persona jurídica establecida en el territorio de dicho Estado miembro.

Todo Estado miembro podrá decidir si aplica o no, y si solo las aplica en casos o circunstancias determinados, las normas de competencia contempladas en las letras b) y c) en el supuesto de que los delitos a que se refiere el artículo 2 se cometan fuera de su territorio.

2. Cuando uno de los delitos a que se refiere el artículo 2 sea competencia de más de un Estado miembro y cualquiera de estos Estados pueda legítimamente iniciar acciones judiciales por los mismos hechos, los Estados miembros implicados colaborarán para decidir cuál de ellos emprenderá acciones judiciales contra los autores del delito con el objetivo de centralizar, en la medida de lo posible, dichas acciones en un único Estado miembro. Con este fin, los Estados miembros podrán recurrir a Eurojust o a cualquier otro órgano o mecanismo creado en el marco de la Unión Europea para facilitar la cooperación entre sus autoridades judiciales y la coordinación de sus actuaciones. Se tendrán especialmente en cuenta los siguientes elementos:

- a) el Estado miembro en cuyo territorio se hayan cometido los hechos;
- b) el Estado miembro del que el autor sea nacional o residente;

- c) el Estado miembro de origen de las víctimas;
- d) el Estado miembro en cuyo territorio se haya encontrado al autor.

3. Todo Estado miembro que, con arreglo a su legislación, todavía no extradite o entregue a sus nacionales adoptará las medidas necesarias para establecer su competencia y, en su caso, iniciar acciones judiciales respecto del delito a que se refiere el artículo 2 cuando lo cometa uno de sus propios nacionales fuera de su territorio.

4. El presente artículo no excluye el ejercicio de una competencia en materia penal establecida en un Estado miembro de conformidad con su legislación nacional.

#### Artículo 8

##### **Actuación sin denuncia o acusación de las víctimas**

Los Estados miembros garantizarán que las investigaciones o el enjuiciamiento de los delitos a que se refiere el artículo 2 no dependan de la formulación de denuncia o acusación por una persona que haya sido víctima de tales delitos, al menos si los hechos se cometieron en el territorio del Estado miembro.

#### Artículo 9

##### **Derogación de disposiciones existentes**

Queda derogada la Acción Común 98/733/JAI.

La referencia a la participación en una organización delictiva según lo dispuesto en la presente Decisión marco sustituye a las referencias a la participación en una organización delictiva en el sentido de la Acción Común 98/733/JAI en las disposiciones aprobadas en aplicación del Título VI del Tratado de la Unión Europea y del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea.

#### Artículo 10

##### **Aplicación e informes**

1. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para dar cumplimiento a la presente Decisión marco antes de 11 de mayo de 2010.

2. Los Estados miembros transmitirán, antes de 11 de mayo de 2010 a la Secretaría General del Consejo y a la Comisión, el texto de las disposiciones por el que se incorporan en su Derecho nacional las obligaciones que la presente Decisión marco les impone. Tomando como base un informe elaborado a partir de estos datos y un informe escrito de la Comisión, el Consejo evaluará, antes 11 de noviembre de 2012, si los Estados miembros han adoptado las medidas necesarias para dar cumplimiento a la presente Decisión marco.

#### Artículo 11

##### **Aplicación territorial**

La presente Decisión marco se aplicará a Gibraltar.

#### Artículo 12

##### **Entrada en vigor**

La presente Decisión marco entrará en vigor el día de su publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea*.

Hecho en Luxemburgo, el 24 de octubre de 2008.

Por el Consejo  
La Presidenta  
M. ALLIOT-MARIE