

CONCLUSIONES DE LA ABOGADO GENERAL

SRA. JULIANE KOKOTT

presentadas el 20 de noviembre de 2007¹

I. Introducción

1. En el presente asunto procede examinar si las disposiciones de la Directiva 2005/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de septiembre de 2005, relativa a la contaminación procedente de buques y la introducción de sanciones para las infracciones,² son compatibles con normas de rango superior.
2. La International Association of Independent Tanker Owners (en lo sucesivo, «Intertanko»), la International Association of Dry Cargo Shipowners (en lo sucesivo, «Intercargo»), el Greek Shipping co-operation committee, Lloyd's Register y la International Salvage Union (en lo sucesivo, «demandantes») presentaron juntos una demanda ante la High Court of Justice contra el Ministro de transportes británico por la proyectada adaptación del Derecho interno a la Directiva. Las sociedades citadas son asociaciones importantes de la industria del transporte internacional por vía marítima. Intertanko representa casi al 80 % de la flota mundial de petroleros.
3. Se discute si los artículos 4 y 5 de la Directiva 2005/35 son compatibles con la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, firmada en Montego Bay el 10 de diciembre de 1982³ (en lo sucesivo, «Convención sobre el Derecho del Mar»), a la que se adhirió la Comunidad en 1998,⁴ y con el Convenio internacional para prevenir la contaminación por los buques de 1973 y su protocolo de 1978⁵ (en lo sucesivo, «Marpol 73/78»). Dichas disposiciones regulan la responsabilidad penal por infracciones por descargas. Las dudas resultan sobre todo del hecho evidente de que la Directiva contiene un criterio de responsabilidad más severo que el Marpol 73/78. Según la Directiva, es suficiente, en particular, la negligencia grave, mientras que el Marpol 73/78 exige al menos la concurrencia de imprudencia temeraria, así como el conocimiento de que con toda probabilidad iba a producirse una avería.
4. Además, se plantea la pregunta de si el criterio de responsabilidad por negligencia grave es compatible con el principio de seguridad jurídica.

1 — Lengua original: alemán.

2 — DO L 255, p. 11.

3 — Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, Documentos oficiales, vol. XVII, 1984, Doc. A/Conf. 62/122, pp. 157 a 231.

4 — Decisión 98/392/CE del Consejo, de 23 de marzo de 1998, relativa a la celebración por la Comunidad Europea de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 10 de diciembre de 1982 y del Acuerdo de 28 de julio de 1994 relativo a la aplicación de la parte XI de dicha Convención (DO L 179, p. 1).

5 — *Recueil des traités des Nations unies/UN Treaty Series*, vol. 1341, n.º 22484.

II. Marco jurídico

de los Estados miembros en materia de imposición de sanciones por descargas de sustancias contaminantes procedentes de buques.»

A. Normativa comunitaria

5. La Directiva 2005/35 se basa en el artículo 80 CE, apartado 2, que es el fundamento jurídico para medidas relacionadas con el tráfico marítimo.

7. El artículo 3 regula el ámbito de aplicación de la Directiva:

«1. La presente Directiva se aplicará, de conformidad con el Derecho internacional, a las descargas de sustancias contaminantes realizadas en:

6. Los motivos para la adopción de la Directiva se desprenden en particular de sus considerandos segundo y tercero:

a) las aguas interiores de los Estados miembros, incluidos sus puertos, siempre que sea aplicable el régimen Marpol;

«(2) Las normas materiales que se aplican en todos los Estados miembros sobre descargas de sustancias contaminantes procedentes de buques están basadas en el Convenio Marpol 73/78; sin embargo, dichas normas son incumplidas a diario por un número muy elevado de buques que navegan por aguas comunitarias, sin que se adopten medidas correctoras.

b) las aguas territoriales de un Estado miembro;

c) los estrechos utilizados para [la] navegación internacional sujetos al régimen de paso en tránsito, según lo establecido en la parte III, sección 2, de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, en la medida en que un Estado miembro ejerza jurisdicción sobre ellos;

(3) La aplicación del Convenio Marpol 73/78 no es homogénea en los Estados miembros, por lo que es necesaria una armonización de su aplicación a escala comunitaria. Se observan, en particular, diferencias significativas en la práctica

d) la zona económica exclusiva o la zona equivalente de un Estado miembro, esta-

blecida de conformidad con el Derecho internacional, y

imprudencia temeraria o negligencia grave. Estas infracciones se consideran delictivas con arreglo a las disposiciones de la Decisión marco 2005/667/JAI, que complementa la presente Directiva, y en las circunstancias previstas en dicha Decisión.

e) alta mar.

2. La presente Directiva se aplicará a las descargas de sustancias contaminantes procedentes de todo buque, con independencia del pabellón que enarbole, excepto si se trata de buques de guerra, unidades navales auxiliares u otros buques que, siendo propiedad de un Estado o estando a su servicio, sólo presten por el momento servicios gubernamentales de carácter no comercial.»

Artículo 5

Excepciones

8. En el presente asunto se cuestiona la legalidad de los artículos 4 y 5, que tienen el siguiente tenor:

1. Las descargas de sustancias contaminantes realizadas en cualquiera de las zonas mencionadas en el artículo 3, apartado 1, no se considerarán infracciones siempre que cumplan las condiciones establecidas en las reglas 9, 10 y 11, letras a) y c), del anexo I, o en las reglas 5 y 6, letras a) y c), del anexo II del Marpol 73/78.

«Artículo 4

Infracciones

Los Estados miembros velarán por que las descargas de sustancias contaminantes procedentes de buques realizadas en cualquiera de las zonas enumeradas en el artículo 3, apartado 1, se consideren infracciones si se han cometido de forma intencional, con

2. Las descargas de sustancias contaminantes realizadas en las zonas mencionadas en el artículo 3, apartado 1, letras c), d) y e), no se considerarán infracciones por parte del armador, del capitán del buque ni de la tripulación, cuando ésta actúe bajo la responsabilidad del capitán, siempre que cumplan las condiciones establecidas en la regla 11, letra b), del anexo I, o en la regla 6, letra b), del anexo II del Marpol 73/78.»

B. *Derecho internacional*

ribereños respecto de sus zonas económicas exclusivas:

1. Convención sobre el Derecho del Mar

«Para prevenir, reducir y controlar la contaminación causada por buques, a los efectos de la ejecución prevista en la sección 6, los Estados ribereños podrán dictar, respecto de sus zonas económicas exclusivas, leyes y reglamentos que sean conformes y den efecto a las reglas y estándares internacionales generalmente aceptados y establecidos por conducto de la organización internacional competente o de una conferencia diplomática general.»

9. La Convención sobre el Derecho del Mar contiene normas sobre la sanción de la contaminación marina.

10. El artículo 211, apartado 1, primera frase, prevé el desarrollo de estándares internacionales de protección ambiental:

12. Según el artículo 42, apartado 1, letra b), a los estrechos se aplicarán disposiciones similares a las de la zona económica exclusiva:

«Los Estados, actuando por conducto de la organización internacional competente o de una conferencia diplomática general, establecerán reglas y estándares de carácter internacional para prevenir, reducir y controlar la contaminación del medio marino causada por buques y promoverán la adopción, del mismo modo y siempre que sea apropiado, de sistemas de ordenación del tráfico destinados a reducir al mínimo el riesgo de accidentes que puedan provocar la contaminación del medio marino, incluido el litoral, o afectar adversamente por efecto de la contaminación a los intereses conexos de los Estados ribereños.»

«1. Con sujeción a las disposiciones de esta sección, los Estados ribereños de estrechos podrán dictar leyes y reglamentos relativos al paso en tránsito por los estrechos, respecto de todos o algunos de los siguientes puntos:

[...];

11. Del artículo 211, apartado 5, resultan competencias normativas de los Estados

b) La prevención, reducción y control de la contaminación, llevando a efecto las reglamentaciones internacionales aplicables relativas a la descarga en el estrecho

de hidrocarburos, residuos de petróleo y otras sustancias nocivas;

15. En el mar territorial son aplicables otras disposiciones. El artículo 2 regula la soberanía del Estado ribereño en dicha zona.

[...]»

13. En principio, el artículo 89 excluye las competencias normativas de los Estados individualmente para la alta mar:

«1. La soberanía del Estado ribereño se extiende más allá de su territorio y de sus aguas interiores y, en el caso del Estado archipelágico, de sus aguas archipelágicas, a la franja de mar adyacente designada con el nombre de mar territorial.

«Ningún Estado podrá pretender legítimamente someter cualquier parte de la alta mar a su soberanía.»

2. Esta soberanía se extiende al espacio aéreo sobre el mar territorial, así como al lecho y al subsuelo de ese mar.

14. Sin embargo, el artículo 218, apartado 1, prevé la sanción de descargas por los Estados del puerto:

3. La soberanía sobre el mar territorial se ejerce con arreglo a esta Convención y otras normas de derecho internacional.»

«Cuando un buque se encuentre voluntariamente en un puerto o en una instalación terminal costa afuera de un Estado, ese Estado podrá realizar investigaciones y, si las pruebas lo justifican, iniciar procedimientos respecto de cualquier descarga procedente de ese buque, realizada fuera de las aguas interiores, el mar territorial o la zona económica exclusiva de dicho Estado, en violación de las reglas y estándares internacionales aplicables establecidos por conducto de la organización internacional competente o de una conferencia diplomática general.»

16. El artículo 211, apartado 4, contiene una regulación general relativa a las disposiciones de protección del medio ambiente en el mar territorial:

«Los Estados ribereños podrán, en el ejercicio de su soberanía en el mar territorial, dictar leyes y reglamentos para prevenir, reducir y controlar la contaminación del

medio marino causada por buques extranjeros, incluidos los buques que ejerzan el derecho de paso inocente. De conformidad con la sección 3 de la Parte II, tales leyes y reglamentos no deberán obstaculizar el paso inocente de buques extranjeros.»

efecto reglas o normas internacionales generalmente aceptadas.

3. [...]

17. El artículo 21 regula las leyes y reglamentos relativos al paso inocente que el Estado ribereño puede adoptar:

«1. El Estado ribereño podrá dictar, de conformidad con las disposiciones de esta Convención y otras normas de derecho internacional, leyes y reglamentos relativos al paso inocente por el mar territorial, sobre todas o algunas de las siguientes materias:

4. Los buques extranjeros que ejerzan el derecho de paso inocente por el mar territorial deberán observar tales leyes y reglamentos, así como todas las normas internacionales generalmente aceptadas relativas a la prevención de abordajes en el mar.»

[...]

2. Marpol 73/78

f) La preservación de su medio ambiente y la prevención, reducción y control de la contaminación de éste;

18. El Marpol 73/78 fue acordado en el marco de la Organización Marítima Internacional (International Maritime Organisation; en lo sucesivo, «OMI»). Aunque, en la medida en que resulta pertinente, todos los Estados miembros son parte de él,⁶ no está previsto que la Comunidad se adhiera (artículo 13).

[...]

2. Tales leyes y reglamentos no se aplicarán al diseño, construcción, dotación o equipo de buques extranjeros, a menos que pongan en

6 — Así lo indica la OMI en el sitio http://www.imo.org/Conventions/mainframe.asp?topic_id=248, consultado el 2 de mayo de 2007. El anexo VI aún no ha sido ratificado por Austria, la República Checa, Irlanda, Hungría, Malta, Portugal y Eslovaquia; además, Malta aún no ha ratificado el anexo IV.

19. El artículo 4 del Marpol 73/78 establece lo siguiente:

«1. Toda transgresión de las disposiciones del presente Convenio, dondequiera que ocurra, estará prohibida y será sancionada por la legislación de la Administración del buque interesado. Si la Administración, después de ser informada de una transgresión, estima que hay pruebas suficientes como para incoar un procedimiento con respecto a la presunta transgresión, hará que se inicie tal procedimiento lo antes posible de conformidad con su legislación.

2. Toda transgresión de las disposiciones del presente Convenio dentro de la jurisdicción de cualquier Parte en el Convenio estará prohibida y será sancionada por la legislación de dicha Parte. Siempre que ocurra tal transgresión, esa Parte tomará una de las dos medidas siguientes:

a) hacer que, de conformidad con su legislación, se incoe procedimiento, o

b) facilitar a la Administración del buque toda información y pruebas que lleguen a su poder de que se ha producido una transgresión.

3. Cuando se facilite a la Administración de un buque información o pruebas relativas a

cualquier transgresión del presente Convenio cometida por ese buque, la Administración informará inmediatamente a la Parte que le haya facilitado la información o las pruebas, así como a la Organización, de las medidas que tome.

4. [...]»

20. El artículo 9 contiene normas sobre la relación con otros convenios internacionales y sobre la interpretación del término «jurisdicción».

«Artículo 9

1. [...]

2. Nada de lo dispuesto en el presente Convenio afectará a la codificación y al desarrollo del derecho del mar por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, convocada de conformidad con la resolución 2750 C(XXV) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, ni a las reivindicaciones y tesis jurídicas presentes o futuras de cualquier Estado en lo que respecta al derecho del mar y a la naturaleza y al alcance de la jurisdicción de los Estados ribereños y de los Estados de peballón.

3. En el presente Convenio se interpretará el término *jurisdicción* a la luz del derecho internacional vigente cuando haya de aplicarse o interpretarse el presente Convenio.» «Las reglas 9 y 10 no se aplicarán:

a) a la descarga en el mar de hidrocarburos o de mezclas oleosas cuando sea necesaria para proteger la seguridad del buque o para salvar vidas en el mar;

21. Las disposiciones sobre contaminación por hidrocarburos derivada de la operación de buques se recogen en el anexo I al Convenio Marpol 73/78.⁷ Las reglas 9 y 10 contienen limitaciones que prohíben la descarga en zonas especiales dentro de un radio mínimo de distancia desde tierra o que superen determinados límites (relativos al régimen de descarga por milla marina respecto de la cantidad total descargada y del contenido en hidrocarburos del efluente). En consecuencia, están prohibidas las descargas en el mar de hidrocarburos o de mezclas oleosas desde buques, excepto cuando se cumpla una serie de condiciones.

b) a la descarga en el mar de hidrocarburos o de mezclas oleosas resultante de averías sufridas por un buque o por sus equipos:

i) siempre que después de producirse la avería o descubrirse la descarga se hubieran tomado toda suerte de precauciones razonables para atajar o reducir a un mínimo tal descarga; y

22. Sin embargo, la regla 11 del anexo I establece excepciones a las prohibiciones de descarga:

ii) salvo que el propietario o el capitán hayan actuado ya sea con la intención de causar la avería,

7 — El anexo fue completado y reestructurado por la resolución MEPC.117(52), de 15 de octubre de 2004, en vigor desde el 1 de enero de 2007. El contenido de las reglas 9, 10 y 11 que se discuten en el presente litigio permaneció inalterado, aunque se recoge en la actualidad en las reglas 15, 34 y 4. Por razones de sencillez utilizo la numeración antigua.

o con imprudencia temeraria y a sabiendas ^[8] de que con toda probabilidad iba a producirse una avería; o

disposiciones no resultan de aplicación a hidrocarburos o a mezclas oleosas, sino a sustancias nocivas líquidas transportadas a granel. La regla 5 del anexo II prohíbe la descarga en el mar de determinadas sustancias. La regla 6, letra b), del anexo II dispone:

- c) a la descarga en el mar de sustancias que contengan hidrocarburos, previamente aprobadas por la Administración, cuando sean empleadas para combatir casos concretos de contaminación a fin de reducir los daños resultantes de tal contaminación. Toda descarga de esta índole quedará sujeta a la aprobación de cualquier gobierno con jurisdicción en la zona donde se tenga intención de efectuar la descarga.» (*La nota 8 ha sido añadida por la autora.*)

«La regla 5 del presente anexo no se aplicará:

[...]

23. El anexo II⁹ al Convenio Marpol 73/78 contiene disposiciones que se corresponden con las del anexo I. No obstante, dichas

- b) a la descarga en el mar de sustancias nocivas líquidas, o de mezclas que contengan tales sustancias, resultante de averías sufridas por un buque o por sus equipos:

8 — Las lenguas auténticas utilizan los siguientes términos: inglés: *recklessly* (desconsiderado, negligente, temerario), francés: *témérairement* (temerario, osado), español: imprudencia temeraria, y ruso: *самонадеянно* (insolente, presuntuoso, atrevido). La traducción oficial alemana del Convenio Marpol, anexa al Bundesgesetzblatt 1996, II, p. 18, y la reproducción de las correspondientes disposiciones del Marpol en el anexo de la Directiva lo traducen, a mi juicio erróneamente, por «fahrlässig». Más acertada me parece la traducción por «leichtfertig», como se hizo, por ejemplo, en los siguientes artículos de idéntico tenor: artículo 25 del Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional, firmado en Varsovia el 12 de octubre de 1929 (primer Convenio para la armonización del derecho aeronáutico internacional privado) (Reichsgesetzblatt 1933, II, p. 1039), en la versión del Protocolo que modifica el Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional, hecho en La Haya el 28 de septiembre de 1955 (Bundesgesetzblatt 1958 II, p. 292), y artículo 4 del Convenio sobre limitación de la responsabilidad nacida de reclamaciones de derecho marítimo, firmado el 19 de noviembre de 1976 en Londres (Bundesgesetzblatt II 1986, p. 786). Véase también el artículo 435 del Handelsgesetzbuch (Código de Comercio) alemán.

9 — El anexo fue completado y reestructurado por la resolución MEPC.118(52) de 15 de octubre de 2004, en vigor desde el 1 de enero de 2007. La regla 6 que se discute en el presente asunto es actualmente la regla 3 y fundamenta una excepción a todos los requisitos que se exigen para una descarga de las sustancias recogidas en el anexo II. Por razones de sencillez utilizo la versión y numeración antiguas.

- i) siempre que después de producirse la avería o de descubrirse la descarga se hubieran tomado toda suerte de precauciones razonables para atajar la descarga o reducir a un mínimo tal descarga; y
- ii) salvo que el propietario o el capitán hayan actuado ya sea con intención de causar la avería, o con imprudencia temeraria ^[10] y a sabiendas

10 — Véase la nota 8.

de que con toda probabilidad iba a producirse una avería». (*La nota 10 ha sido añadida por la autora.*)

a) ¿Carece de validez el artículo 4 de la Directiva en la medida en que exige a los Estados miembros considerar la negligencia grave como criterio de responsabilidad en relación con descargas de sustancias contaminantes?, y

III. Petición de decisión prejudicial

24. A instancias de los demandantes, la High Court of Justice planteó al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) En relación con los estrechos utilizados para la navegación internacional, con la zona económica exclusiva o zona equivalente de un Estado miembro y con la alta mar, ¿carece de validez el artículo 5, apartado 2, de la Directiva 2005/35/CE en la medida en que limita a los armadores, capitanes y tripulación las excepciones contenidas en el anexo I, regla 11, letra b), y en el anexo II, regla 6, letra b), del Marpol 73/78?

b) ¿carece de validez el artículo 5, apartado 1, de la Directiva en la medida en que excluye la aplicación de las excepciones contempladas en el anexo I, regla 11, letra b), y en el anexo II, regla 6, letra b), del Marpol 73/78?

3) El artículo 4 de la Directiva, por el que se exige a los Estados miembros que aprueben normas nacionales que incluyan la negligencia grave como criterio de responsabilidad y que se sancionen las descargas en el mar territorial, ¿vulnera el derecho de paso inocente reconocido en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, y en caso afirmativo, carece de validez el artículo 4 por este motivo?

4) ¿Es contrario al principio de seguridad jurídica el empleo de la expresión “negligencia grave” en el artículo 4 de la Directiva, y, en caso afirmativo, carece de validez el artículo 4 por este motivo?»

2) En relación con el mar territorial de un Estado miembro:

25. Presentaron observaciones en la fase escrita del procedimiento los demandantes en el litigio principal, el Reino de Dinamarca, la República de Estonia, la República

Helénica, el Reino de España, la República Francesa, la República Italiana, la República de Chipre, la República de Malta, el Reino de Suecia, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, así como el Parlamento Europeo, el Consejo de la Unión Europea y la Comisión de las Comunidades Europeas. En la vista oral de 25 de septiembre de 2007 participaron todos ellos excepto el Reino de Dinamarca y la República de Estonia.

mar (véase, a este respecto, la parte C, *infra*). Por último (parte D), ha de examinarse si el criterio de responsabilidad de la negligencia grave es compatible con el principio de seguridad jurídica.

IV. Apreciación jurídica

26. A continuación examinaré, en primer lugar (parte A), algunas dudas sobre la admisibilidad de la petición de decisión prejudicial y la competencia del Tribunal de Justicia. En la respuesta a la primera cuestión debe tratarse el tema del criterio de responsabilidad por descargas fuera del mar territorial, es decir, en alta mar, en estrechos utilizados para el tráfico internacional, así como en la zona económica exclusiva. Se demostrará que el Marpol 73/78 define de manera exhaustiva el criterio de responsabilidad aplicable en dichos ámbitos del mar, debido a su interacción con la Convención sobre el Derecho del Mar (véase, a este respecto, la parte B, *infra*). Por el contrario, en el mar territorial, que procede examinar en las cuestiones segunda y tercera, el Marpol 73/78 cumple a lo sumo una función de establecer estándares mínimos, vinculantes únicamente para los Estados miembros pero no para la Comunidad, sobre todo porque la Convención sobre el Derecho del Mar no limita la competencia normativa en dicho ámbito, que forma parte del territorio de los Estados ribereños, tanto como en otros ámbitos del

A. Sobre la admisibilidad de la petición de decisión prejudicial

27. El Gobierno francés discute la pertinencia de este incidente. A diferencia del asunto *British American Tobacco*,¹¹ el órgano jurisdiccional remitente no ha demostrado que el litigio principal trate de la legalidad de la pretendida adaptación a la Directiva objeto del litigio. Las partes en el litigio principal tampoco discrepan entre sí por lo que respecta a la primera cuestión.

28. Estas objeciones se basan en el hecho de que, a fin de examinar su propia competencia, el Tribunal de Justicia tiene que analizar excepcionalmente las circunstancias en las que el juez nacional le plantea una cuestión.¹² Resulta de una jurisprudencia reiterada que una petición presentada por un órgano jurisdiccional nacional sólo puede ser rechazada cuando resulta evidente que la interpretación del Derecho comunitario solicitada no tiene relación alguna con la realidad

11 — Sentencia de 10 de diciembre de 2002, *British American Tobacco (Investments) e Imperial Tobacco* (C-491/01, Rec. p. I-11453).

12 — Sentencia de 13 de julio de 2006, *Manfredi y otros* (C-295/04 a C-298/04, Rec. p. I-6619), apartado 27.

o con el objeto del litigio principal, cuando el problema es de naturaleza hipotética o cuando el Tribunal de Justicia no dispone de los elementos de hecho o de Derecho necesarios para responder de manera útil a las cuestiones planteadas.¹³ Salvo en estos casos, el Tribunal de Justicia está, en principio, obligado a pronunciarse sobre las cuestiones prejudiciales relativas a la interpretación de las normas de Derecho comunitario.¹⁴ En este contexto, el término interpretación comprende también el examen de la validez.¹⁵

29. El Gobierno francés no alega ningún dato que abogue por que las cuestiones prejudiciales o el litigio principal sean de naturaleza hipotética. Más bien es evidente que el litigio principal es de naturaleza real y que las cuestiones prejudiciales tienen una relevancia clave para la resolución de dicho litigio. El Tribunal de Justicia tampoco precisa de otros datos sobre la naturaleza del litigio principal para dar respuesta a la petición de decisión prejudicial. Antes bien, el Tribunal de Justicia sabe desde la sentencia *British American Tobacco*¹⁶ que en el Reino Unido es posible interponer una demanda para impedir la adaptación del Derecho interno a una Directiva, que puede conducir a que se planteen al Tribunal de Justicia cuestiones sobre la validez de dicha Directiva. A pesar de las dudas del Gobierno francés sobre la pertinencia, no procede desestimar la petición de decisión prejudicial.

30. Por otra parte, Dinamarca y el Consejo cuestionan la competencia del Tribunal de Justicia para interpretar la Convención sobre el Derecho del Mar. A la Convención se adhirieron la Comunidad y todos sus Estados miembros en virtud de una competencia compartida.¹⁷ Por lo tanto, el Tribunal de Justicia no es competente, en principio, para interpretar disposiciones comprendidas dentro del ámbito de competencia exclusiva de los Estados miembros. Únicamente con carácter excepcional puede tener competencia para interpretar tales normas con el objetivo de determinar si pertenecen al ámbito de competencia exclusiva de los Estados miembros.¹⁸

31. Sin embargo, el Tribunal de Justicia ha declarado que, en el contexto específico de la Convención sobre el Derecho del Mar, la apreciación de que existen competencias compartidas está sujeta a que, en las materias a que corresponden las disposiciones de la Convención pertinentes, existan normas comunitarias, cualesquiera que sean por lo demás su alcance y su naturaleza.¹⁹ Dicho de otro modo: en el ámbito de la Convención sobre el Derecho del Mar existe al menos una competencia de la Comunidad para cuestiones que allí se regulan, en la medida en que exista Derecho comunitario aplicable, independientemente de si las normas comunitarias llevan a cabo una regulación completa o si los Estados miembros siguen disponiendo de un margen de apreciación.

32. Por este motivo, la alegación de Dinamarca y del Consejo de que el Tribunal de

13 — Véanse, entre otras, las sentencias de 15 de diciembre de 1995, *Bosman* (C-415/93, Rec. p. I-4921), apartado 61, y de 10 de enero de 2006, *IATA y ELFAA* (C-344/04, Rec. p. I-403), apartado 24.

14 — Véanse las sentencias *Bosman*, apartado 59, e *IATA y ELFAA*, apartado 24, citadas en la nota 13.

15 — Sentencia *IATA y ELFAA* (citada en la nota 13), apartado 24.

16 — Citada en la nota 11.

17 — Sentencia de 30 de mayo de 2006, *Comisión/Irlanda (MOX-Plant)* (C-459/03, Rec. p. I-4635), apartado 83.

18 — Véase la sentencia de 11 de septiembre de 2007, *Merck Genéricos-Produtos Farmacéuticos* (C-431/05, Rec. p. I-7001), apartado 33.

19 — Sentencia *Comisión/Irlanda (MOX-Plant)* (citada en la nota 17), apartado 108.

Justicia no es competente, es inoperante en el caso de autos. Procede partir de la idea de que las disposiciones de la Convención sobre el Derecho del Mar, pertinentes para un examen de la Directiva 2005/35, están comprendidas cuanto menos en una competencia que la Comunidad comparte con los Estados miembros. De lo contrario, procedería anular la Directiva por falta de base jurídica suficiente. Sin embargo, ninguna de las partes discute la base jurídica de la Directiva.

33. Por lo tanto, el Tribunal de Justicia es competente para interpretar las disposiciones pertinentes de la Convención sobre el Derecho del Mar.

B. Sobre la primera cuestión — Responsabilidad de personas no mencionadas en el Marpol 73/78

34. La primera cuestión se refiere a la responsabilidad de personas no enunciadas en el Marpol 73/78 por descargas fuera del mar territorial. Los demandantes, Grecia, Malta y Chipre consideran que las normas que regulan este punto son incompatibles con el Marpol 73/78.

35. Por lo tanto, en primer lugar procede dilucidar si el Marpol 73/78 es el criterio para controlar la legalidad de la Directiva 2005/35, y en su caso, a continuación, si el Marpol 73/78 limita la responsabilidad por descargas accidentales en la forma que alegan los demandantes.

1. El Marpol 73/78 como criterio para la legalidad de la Directiva 2005/35

36. Las partes defienden hipótesis diferentes que pueden conducir a utilizar el Marpol 73/78 como criterio para la legalidad de la Directiva 2005/35. En primer lugar, la Comunidad podría estar vinculada al Marpol 73/78 en virtud del Derecho internacional [véase el subapartado a)]. En segundo lugar, el Marpol 73/78 podría vincular a la Comunidad de forma mediata en la medida en que la Convención sobre el Derecho del Mar limita las competencias normativas de la Comunidad al remitirse a los estándares del Marpol 73/78 [véase el subapartado b)]. En tercer lugar, la vinculación al Marpol 73/78 podría resultar de que con la Directiva 2005/35 se pretende armonizar la adaptación a la Convención a escala comunitaria [véase el subapartado c)].

a) Sobre la vinculación de la Comunidad al Marpol 73/78 en virtud del Derecho internacional

37. Como destacan el Consejo y la Comisión, el Tribunal de Justicia declaró en la sentencia Peralta que las disposiciones del Marpol 73/78 no tienen efecto vinculante para la Comunidad.²⁰

38. Al igual que en el momento de dictarse dicha sentencia, tampoco hoy es la Comunidad parte en el Marpol 73/78. En principio, la legalidad de un acto comunitario no depende de su conformidad con un convenio internacional del que la Comunidad no es parte.²¹

39. En contra de la opinión de Chipre y del Reino Unido, tampoco se desprende de la sentencia Poulsen y Diva Navigation²² que la Comunidad esté vinculada, sin más, por cualquier normativa de Derecho internacional. Aunque es cierto que el Tribunal de Justicia declaró que las competencias de la Comunidad deben ser ejercidas respetando el Derecho internacional, las explicaciones posteriores demuestran que dicha afirmación se refiere al Derecho internacional consuetu-

dinario.²³ Sin embargo, en el caso de autos no existe indicio alguno de que las disposiciones aplicables del Marpol 73/78 codifiquen Derecho internacional consuetudinario.

40. Por el contrario, no cabe excluir desde el principio una segunda hipótesis enunciada en la sentencia Peralta, respecto a la fuerza vinculante del Marpol 73/78 sobre la Comunidad, es decir, la asunción de las competencias anteriormente ejercidas por los Estados miembros en el ámbito de aplicación de dicho Convenio.²⁴ Esta hipótesis, defendida por los demandantes, se refiere a la jurisprudencia sobre la fuerza vinculante del GATT antes de que la Comunidad formara parte de él.²⁵ El Tribunal de Justicia se basó para ello en una serie de aspectos.

41. En el caso del GATT, se trata de un convenio existente entre los Estados miembros en el momento de fundación de la Comunidad, pero las correspondientes competencias en materia de política comercial ya habían sido asumidas en su totalidad por la Comunidad cuando se dictó la sentencia International Fruit Company. Por ese motivo, únicamente la Comunidad podía actuar en el ámbito del GATT. De este modo y con el consentimiento tanto de los Estados miembros como de los demás Estados parte del GATT, en el marco de éste ya actuaba la Comunidad por los Estados miembros.

20 — Sentencia de 14 de julio de 1994, Peralta (C-379/92, Rec. p. I-3453), apartado 16.

21 — Sentencia de 9 de octubre de 2001, Países Bajos/Parlamento y Consejo (C-377/98, Rec. p. I-7079), apartado 52.

22 — Sentencia de 24 de noviembre de 1992 (C-286/90, Rec. p. I-6019).

23 — Sentencia Poulsen y Diva Navigation (citada en la nota 22), apartados 9 y 10. Véase, en lo relativo a la vinculación al Derecho internacional consuetudinario, entre otras, la sentencia de 16 de junio de 1998, Racke (C-162/96, Rec. p. I-3655), apartado 45.

24 — Sentencia Peralta (citada en la nota 20).

25 — Sentencia de 12 de diciembre de 1972, International Fruit Company y otros (21/72, 22/72, 23/72 y 24/72, Rec. p. 1219), apartados 10 y ss.

42. A diferencia de la política comercial, en el caso de autos no existe competencia exclusiva alguna de la Comunidad en virtud del Tratado para regular la descarga en el mar de sustancias contaminantes por buques. Dicha competencia, ya sea la del artículo 80 CE, apartado 2 (política de transportes) o la del artículo 175 CE (política medioambiental),²⁶ es más bien de naturaleza concurrente, es decir que pertenece a los Estados miembros mientras en tanto y cuanto que la Comunidad no la ejerza.²⁷ Es cierto que la Comunidad ejerció dicha competencia como muy tarde con la adopción de la Directiva 2005/35, sin embargo, no cabe considerar que haya asumido por ello la totalidad de las correspondientes competencias de los Estados miembros, habida cuenta de que la Directiva únicamente fija, según su artículo 1, apartado 2, unos estándares mínimos y no impide a los Estados miembros adoptar medidas más restrictivas siempre que tengan en cuenta el Derecho internacional.

43. Con independencia de si la competencia comunitaria se ha convertido mientras tanto en exclusiva, también ha de dudarse de si tal asunción de competencias por el ejercicio de las mismas es suficiente para presumir el carácter vinculante de obligaciones de Derecho internacional de los Estados miembros. La asunción de las competencias de las que se trataba en el caso del GATT venía recogida expresamente en el Tratado. De este

modo, en la sentencia Peralta se habla de una asunción «en virtud del Tratado».²⁸ En un caso similar, el Tribunal de Justicia también negó²⁹ la fuerza vinculante del Convenio sobre concesión de patentes europeas celebrado en Múnich el 5 de octubre de 1973, pese a que la adaptación al mismo había sido parcialmente armonizada por la Directiva 98/44/CE³⁰ que se examinaba.³¹

44. Además, no se alegó que la Comunidad actuase en calidad de sucesora de los Estados miembros en relación con el Marpol 73/78 o que tal actuación sería consentida por las demás partes contratantes, como en el caso del GATT. La Comunidad únicamente tiene un estatuto de observadora ante la OMI, en cuyo ámbito de competencia se encuentra el Marpol 73/78.

45. Por lo tanto, no cabe fundar la fuerza vinculante del Marpol 73/78 para la Comunidad en la asunción por parte de ésta de competencias de los Estados miembros.

26 — Véanse las conclusiones del Abogado General Mazák presentadas el 28 de junio de 2007, en el asunto Comisión/Consejo (sentencia de 23 de octubre de 2007, C-440/05, Rec. p. I-9097), punto 65.

27 — Véanse la sentencia de 31 de marzo de 1971, Comisión/Consejo (AETR) (22/70, Rec. p. 263), apartados 17 y 18, y el Dictamen 1/03 de 7 de febrero de 2006, (Convenio de Lugano; Rec. p. I-1145), apartados 114 y ss.

28 — Citada en la nota 20.

29 — Sentencia Países Bajos/Parlamento y Consejo (citada en la nota 21), apartado 52.

30 — Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de julio de 1998, relativa a la protección jurídica de las invenciones biotecnológicas (DO L 213, p. 13).

31 — Véase el noveno considerando de la Directiva 98/44.

b) Sobre la remisión de la Convención sobre el Derecho del Mar al Marpol 73/78

46. Como alegaron la mayoría de las partes en la fase escrita del procedimiento, el Marpol 73/78 podría haber sido incorporado al Derecho comunitario como criterio de apreciación mediante la Convención sobre el Derecho del Mar.

47. Según el artículo 300 CE, apartado 7, los acuerdos celebrados en las condiciones mencionadas en este artículo serán vinculantes para las instituciones de la Comunidad, así como para los Estados miembros. La Convención sobre el Derecho del Mar fue firmada por la Comunidad y posteriormente aprobada mediante la Decisión 98/392. De ello se deduce que, según reiterada jurisprudencia, las disposiciones de dicha Convención forman parte desde ese momento del ordenamiento jurídico comunitario.³²

48. Los Acuerdos internacionales celebrados por la Comunidad prevalecen sobre las disposiciones de Derecho comunitario derivado.³³ Por lo tanto, el Tribunal de Justicia controla la validez de los actos de las instituciones comunitarias en relación con las disposiciones de tales Acuerdos. No obstante, supedita dicho examen a que ni la naturaleza ni el sistema de dicho Convenio se opongan a

tal aplicación. En cualquier caso, siempre que un particular pretenda invocarlos, las disposiciones de que se trate tienen que ser, desde el punto de vista de su contenido, incondicionales y suficientemente precisas.³⁴

49. En opinión del Gobierno francés y del Consejo, a la que se adhirieron en la vista oral los Gobiernos de Italia, España y Suecia, así como el Parlamento, ambos requisitos se oponen a que un particular invoque la Convención sobre el Derecho del Mar.

50. Dicha alegación sorprende en vista de la jurisprudencia anterior del Tribunal de Justicia. Tiene especial relevancia la sentencia Poulsen y Diva Navigation, en la que se trataba de si, en un procedimiento penal, podía oponerse al capitán danés de un buque registrado en Panamá una prohibición de captura establecida en un Reglamento de pesca comunitario. En dicho asunto, el Tribunal de Justicia tuvo en cuenta la Convención sobre el Derecho del Mar en cuanto plasmación del Derecho consuetudinario internacional incluso antes de su entrada en vigor, para determinar la atribución exclusiva del buque al Estado del pabellón³⁵ y excluir la aplicación a dicho buque de la prohibición de capturar en la zona económica exclusiva y en el mar territorial.³⁶ Por lo tanto, el Tribunal de Justicia reconoció, en principio, que los particulares pueden invocar disposiciones establecidas en la Convención sobre el Derecho del Mar. Los

32 — Sentencia Comisión/Irlanda (citada en la nota 17), apartado 82; véanse también las sentencias IATA y ELFAA (citada en la nota 13), apartado 36, y Merck (citada en la nota 18), apartado 31.

33 — Sentencias de 10 de septiembre de 1996, Comisión/Alemania (C-61/94, Rec. p. I-3989), apartado 52; de 1 de abril de 2004, Bellio F.lli (C-286/02, Rec. p. I-3465), apartado 33, e IATA y ELFAA (citada en la nota 13), apartado 35.

34 — Sentencias de 30 de septiembre de 1987, Demirel (12/86, Rec. p. 3719), apartado 14; Racke (citada en la nota 23), apartado 31, e IATA y ELFAA (citada en la nota 13), apartado 39.

35 — Sentencia Poulsen y Diva Navigation (citada en la nota 22), apartados 13 y 15.

36 — Sentencia Poulsen y Diva Navigation (citada en la nota 22), apartado 25.

demandantes subrayaron acertadamente en la vista oral, que resultaría totalmente incomprensible privarlos de dicho derecho tras la entrada en vigor de la Convención sobre el Derecho del Mar.

51. La jurisprudencia dictada después de la entrada en vigor de la Convención sobre el Derecho del Mar tampoco contiene indicio alguno para ello. El Tribunal de Justicia ha deducido del artículo 94 de la citada Convención la responsabilidad de los Estados del pabellón³⁷ y ha delimitado recientemente el ámbito de aplicación espacial de la Sexta Directiva IVA³⁸ teniendo en cuenta las normas sobre los derechos de soberanía de los Estados en las distintas zonas marítimas.³⁹ Dichas normas vuelven a ser de interés en el presente asunto.

52. Sin embargo, en dichos casos el Tribunal de Justicia no analizó la naturaleza ni el sistema de la Convención sobre el Derecho del Mar, ni determinó si las disposiciones de que se trata son incondicionales y suficientemente precisas. Por lo tanto, en el caso de autos han de examinarse las objeciones a la aplicación de disposiciones de la Convención sobre el Derecho del Mar.

53. Un motivo principal del Consejo parece ser el de que, según su conocimiento, los Estados terceros no aplican la Convención sobre el Derecho del Mar en el Derecho interno. En particular, se evita generalmente la aclaración por vía judicial de cuestiones relativas a la interpretación de la Convención sobre el Derecho del Mar. Aunque dicha alegación fuese acertada, no se opondría sin más a la aplicación en el Derecho comunitario.⁴⁰ Antes bien, procede examinar la Convención sobre el Derecho del Mar.

54. Respecto de la naturaleza y estructura de la Convención sobre el Derecho del Mar destaca particularmente el Consejo su enfoque hacia cuestiones globales, que deben regularse a nivel interestatal y según el principio de reciprocidad. Además, se trata de cuestiones territoriales y las funciones que son competencia de los Estados en cuanto tales. Por último, la Convención sobre el Derecho del Mar prevé varios procedimientos de resolución de litigios que conceden cierta flexibilidad a los Estados parte.

55. En suma, esta alegación tiene por objeto trasladar a la Convención sobre el Derecho del Mar la jurisprudencia sobre la naturaleza especial del GATT y de los Convenios OMC. Sin embargo, la argumentación de la reciprocidad, en particular, se opone a la naturaleza de la Convención sobre el Derecho del Mar como «Constitución de

37 — Sentencia de 28 de abril de 2005, Comisión/Italia (C-410/03, Rec. p. I-3507), apartados 53 y 54.

38 — Directiva 77/388/CEE del Consejo, de 17 de mayo de 1977, Sexta Directiva en materia de armonización de las legislaciones de los Estados miembros relativas a los impuestos sobre el volumen de negocios — Sistema común del impuesto sobre el valor añadido: base imponible uniforme (DO L 145, p. 1; EE 09/01, p. 54), en su versión modificada por la Directiva 2002/93/CE del Consejo, de 3 de diciembre de 2002 (DO L 331, p. 27).

39 — Sentencia de 29 de marzo de 2007, Aktiebolaget NN (C-111/05, Rec. p. I-2697), apartados 57 y ss.

40 — Sentencia de 26 de octubre de 1982, Kupferberg (104/81, Rec. p. 3641), apartado 18.

los mares», expuesta reiteradamente en la vista oral. Según su cuarto considerando, la Convención pretende establecer un «orden jurídico [*objetivo*] para los mares y océanos que facilite la comunicación internacional y promueva los usos con fines pacíficos de los mares y océanos, la utilización equitativa y eficiente de sus recursos [...]».

56. La referencia al uso pacífico se dirige especialmente a los particulares que participan en el tráfico marítimo. Esta idea se ve subrayada por las normas sobre la navegación no militar. Tradicionalmente, ésta suele llevarse a cabo por particulares que tienen un interés vital en que los Estados respeten las normas relativas al tráfico marítimo establecidas en la Convención sobre el Derecho del Mar. Este es el caso, por ejemplo, de las normas sobre paso inocente, que se tratarán posteriormente, y, de forma más general, también de las normas sobre las competencias respecto de la contaminación causada por buques.

57. Las formas de resolución de litigios conforme a la Convención sobre el Derecho del Mar no impiden al Tribunal de Justicia tener en cuenta las disposiciones de la Convención para examinar la legalidad del Derecho comunitario derivado. Dichas normas no fundamentan competencia exclusiva alguna de otras instituciones para interpretar la Convención sobre el Derecho del Mar. Más bien al contrario, la libertad de que disponen los Estados contratantes en virtud del artículo 280 de la Convención sobre el

Derecho del Mar para convenir libremente entre ellos el procedimiento de resolución de litigios que destaca el Consejo, excluye la existencia de competencias exclusivas.⁴¹

58. A diferencia de lo que en parte se ha expuesto, la «flexibilidad», o más bien, la posibilidad de elegir el procedimiento de resolución de litigios no constituye indicio alguno para la flexibilidad de las demás disposiciones de la Convención sobre el Derecho del Mar. Ni las normas sobre la resolución de litigios ni ninguna otra disposición de la Convención sobre el Derecho del Mar concede a los Estados contratantes flexibilidad o la posibilidad de apartarse de forma general de las normas de la Convención.

59. Por lo tanto, la Convención sobre el Derecho del Mar es el criterio para controlar la legalidad de actos de las instituciones comunitarias. En consecuencia, únicamente puede desprenderse de la propia disposición aplicable en cada caso en qué medida pueden invocarla los particulares. Ésta tiene que ser, desde el punto de vista de su contenido, incondicional y suficientemente precisa.

60. En el presente procedimiento no se trata de las competencias que tienen los Estados miembros para adoptar normas sobre los buques que enarbolan su pabellón. Más bien, la primera cuestión se refiere a aquellas normas a las que afectan los artículos 4 y 5, apartado 2, de la Directiva 2005/35 sobre la contaminación causada por buques en los

41 — Véase la sentencia Kupferberg (citada en la nota 40), apartado 20, sobre los marcos institucionales específicos para la ejecución de un acuerdo.

estrechos, en la zona económica exclusiva y en alta mar, con independencia de si enarbolan pabellón de un Estado comunitario o no. El Tribunal de Justicia ya ha reconocido que las competencias normativas en dichas zonas, es decir fuera del territorio de los Estados miembros, han de determinarse de conformidad con la Convención sobre el Derecho del Mar.⁴² Las normas pertinentes para la primera cuestión afectan a los artículos 87, 89, 218, apartado 1, a los artículos 55, 58 y 211, apartado 5, así como al artículo 42, apartado 1, letra b), de la Convención sobre el Derecho del Mar.

61. En alta mar el artículo 87, apartado 1, letra a), garantiza la libertad de navegación. El artículo 89 prohíbe a los Estados, en principio, someter cualquier parte de la alta mar a su soberanía. Sin embargo, cuando un buque se encuentre voluntariamente en un puerto o en una instalación terminal costa afuera de un Estado, éste podrá realizar investigaciones en virtud del artículo 218, apartado 1. Si las pruebas lo justifican, puede iniciar procedimientos respecto de cualquier descarga procedente de ese buque, realizada fuera de las aguas interiores, el mar territorial o la zona económica exclusiva de dicho Estado. Requisito para ello es que la descarga se produzca contraviniendo las reglas y estándares internacionales aplicables establecidos por conducto de la organización internacional competente o de una conferencia diplomática general.⁴³ Un procedimiento

de estas características presupone que el Estado de que se trate pueda sancionar tales descargas en alta mar.

62. Según el artículo 58, apartado 1, de la Convención sobre el Derecho del Mar, en la zona económica exclusiva también rige la libertad de navegación. La soberanía del Estado ribereño sobre dicha zona es funcional y, según el artículo 55 de la Convención sobre el Derecho del Mar, se limita a las competencias que le atribuye esta misma Convención.⁴⁴ Según el artículo 211, apartado 5, para prevenir, reducir y controlar la contaminación causada por buques, a los efectos de la ejecución prevista en la sección 6 de la Convención sobre el Derecho del Mar, los Estados ribereños podrán dictar leyes y reglamentos respecto de sus zonas económicas exclusivas. Éstos deberán ser conformes con las reglas y estándares internacionales generalmente aceptados y establecidos por conducto de la organización internacional competente o de una conferencia diplomática general y darles efecto.

63. Los estrechos utilizados para la navegación internacional están sujetos, debido a dicha función, a disposiciones especiales de la parte III de la Convención sobre el Derecho del Mar. Según el artículo 42, apartado 1, letra b), los Estados ribereños podrán adoptar normas y reglamentos relativos al paso en tránsito por estrechos, entre otras cosas, para la prevención, reducción y control de la contaminación, llevando a efecto las reglamentaciones internacionales aplicables relativas a la descarga en el estrecho de hidrocarburos, residuos de petróleo y otras sustancias nocivas.

42 — Sentencia Aktiebolaget NN (citada en la nota 39), apartado 59.

43 — Sin embargo, dicha competencia aún no parece ejercerse, o se ejerce rara vez, en las prácticas habituales de los Estados y parece dudoso que esté reconocida como Derecho consuetudinario internacional. Por esta idea abogan Patricia Birnie y Alan Boyle, *International Law & the Environment*, 2ª edición, Oxford 2002, p. 376; en contra, Farkhanda Zia-Mansoor, «International Regime and the EU Developments for Preventing and Controlling Vessel-Source Oil Pollution», *European Environmental Law Review* 2005, pp. 165 y ss., especialmente p. 170, y Alan Khee-Jin Tan, *Vessel-Source Marine Pollution*, Cambridge, 2006, p. 221.

44 — Véase la sentencia Aktiebolaget NN (citada en la nota 39), apartado 59.

64. Por consiguiente, de las referidas disposiciones se desprende claramente que la Comunidad puede, en ejercicio de las competencias asumidas y procedentes de los Estados miembros, sancionar las descargas en las zonas marítimas de que se trata, siempre que éstas infrinjan las normas internacionales generalmente aceptadas.

65. Dichas disposiciones no son incondicionales en la medida en que exigen la adopción de los correspondientes estándares internacionales. Sin embargo, la Comisión destaca acertadamente que se cumple dicha condición por el Marpol 73/78. Como se desprende particularmente del segundo considerando, así como del artículo 1, apartado 1, de la Directiva 2005/35, las normas internacionales generalmente aceptadas son las reglas del Marpol 73/78. Ninguna de las partes alega que dichas reglas no sean lo suficientemente claras e incondicionales.

66. La cuestión de si las disposiciones de que se trata son directamente aplicables y, en relación con ello, si fundamentan derechos de los particulares, no resulta determinante para dar respuesta a la petición de decisión prejudicial. Las bases jurídicas de los Tratados tampoco son, en principio, directamente aplicables en el sentido de que los particulares puedan derivar de ellos derechos o consecuencias jurídicas en su beneficio. No obstante, los particulares pueden poner en duda la legalidad de normas del Derecho derivado al negar su base jurídica.⁴⁵ Ese es el

caso en el presente asunto: procede examinar si, en virtud de la Convención sobre el Derecho del Mar, la Comunidad está facultada para adoptar las disposiciones controvertidas de la Directiva 2005/35.

67. Aunque el Tribunal de Justicia considerase los derechos de los particulares un requisito necesario para aplicar las disposiciones antes citadas como criterio para controlar la legalidad, no resultaría nada diferente. En la sentencia *Poulsen y Diva Navigation*⁴⁶ ya tuvo en cuenta la libertad de navegación marítima en virtud del artículo 87, apartado 1, letra a), y del artículo 58, apartado 1, de la Convención sobre el Derecho del Mar. Fuera del mar territorial la Comunidad únicamente puede intervenir en dichos derechos en la medida en que la Convención sobre el Derecho del Mar le atribuya competencias normativas para ello.

68. Dado que, según la Convención sobre el Derecho del Mar, fuera del mar territorial únicamente son lícitas las normas sobre descargas que hagan efectivo el Marpol 73/78, la Comunidad no puede adoptar normas relativas a las zonas marítimas de que se trata que excedan dicho Convenio.⁴⁷

45 — Véanse, por ejemplo, las sentencias de 14 de diciembre de 2004, *Swedish Match* (C-210/03, Rec. p. I-11893), apartados 27 y ss., y de 6 de diciembre de 2005, *ABNA y otros* (C-453/03, C-11/04, C-12/04 y C-194/04, Rec. p. I-10423), apartados 52 y ss.

46 — Citada en la nota 22, apartado 25.

47 — Naturalmente, las normas pueden justificarse por otros estándares internacionales. Sin embargo, en el presente asunto únicamente es pertinente el Marpol 73/78.

69. En cambio, no resulta convincente la opinión de Italia de que fuera del mar territorial pueden adoptarse y aplicarse normas de protección más estrictas a pesar de dichas disposiciones. Aunque es cierto que los Estados tienen que proteger el medio marino, como se expresa, en particular, en el artículo 192 de la Convención sobre el Derecho del Mar, esta tarea se concreta fuera del mar territorial por las disposiciones antes citadas, que hacen efectivos los estándares *comunes* de carácter internacional desarrollados según el artículo 211, apartado 1. Esta remisión a los estándares comunes se justifica en que las medidas unilaterales podrían constituir una carga excesiva para la navegación marítima. Éste es particularmente el caso de la alta mar, donde sería concebible la coexistencia en paralelo de un gran número de estándares de protección distintos.

70. Por consiguiente, a través de la remisión de las disposiciones indicadas de la Convención sobre el Derecho del Mar suscrita por la Comunidad, el Marpol 73/78 se convierte fuera del mar territorial en el criterio para el examen de la Directiva 2005/35. Por tanto, procede tener en cuenta que, según la Convención sobre el Derecho del Mar, únicamente son lícitas en dicha zona normas que se correspondan con el Marpol 73/78, es decir, que hagan efectivo el estándar de protección que en él se establece. Por el contrario, son ilícitas en dichas zonas marítimas las normas que excedan del Marpol 73/78.

c) Sobre la adaptación del Derecho interno al Marpol 73/78

71. Los demandantes, en particular, basan el examen de la Directiva 2005/35 a la luz del Marpol 73/78, en último lugar también en que la Directiva pretende armonizar la adaptación de los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros a la Convención. En este momento examinaré dicha hipótesis con carácter subsidiario para el caso de que el Tribunal de Justicia no aplicara la Convención sobre el Derecho del Mar como criterio para controlar la legalidad de la Directiva.

72. Como destacan los demandantes, así como los Gobiernos danés, griego, maltés, sueco y chipriota, existe una serie de indicios de que la Directiva 2005/35 no debe apartarse del Marpol 73/78. Según el artículo 1, apartado 1, su finalidad es incorporar al Derecho comunitario las normas internacionales sobre la contaminación procedente de buques. De acuerdo con el segundo considerando, dichos estándares se desprenden del Marpol 73/78, al que se refiere la Directiva mediante una remisión dinámica efectuada por su artículo 2, número 1.⁴⁸ Según el tercer considerando, la Directiva pretende que se armonice la adaptación de los ordenamientos jurídicos internos de los Estados miembros a dicha Convención. En particular, de conformidad con el decimoquinto considerando,⁴⁹ se pretende la fijación de sanciones para las infracciones de dichas normas internacio-

48 — En la versión alemana dicha disposición es incompleta y prácticamente incomprensible, dado que falta la primera línea de la definición.

49 — La versión alemana de la Directiva dice erróneamente decimoquarto considerando, pues en ella falta el verdadero decimoquarto considerando sobre la comitología.

nales. Sin embargo, del texto de la Directiva 2005/35 no se desprenden indicios expresos de que se hubiera pretendido apartarse del Marpol 73/78.

73. La idea de que la Comunidad queda vinculada por la adaptación a obligaciones de Derecho internacional también se basa en una jurisprudencia elaborada en relación con el GATT. Es cierto que, habida cuenta de su naturaleza y de su sistema, el GATT y los Convenios OMC, no se incluyen, en principio, entre las normas con respecto a las cuales el Tribunal de Justicia controla la legalidad de los actos de las instituciones comunitarias.⁵⁰ Sin embargo, en el supuesto de que la Comunidad tenga el propósito de cumplir una obligación particular asumida en el marco de la OMC o cuando el acto comunitario se remita expresamente a disposiciones precisas de dichos Acuerdos, corresponderá al Tribunal de Justicia controlar la legalidad del acto comunitario de que se trate en relación con dichas normas.⁵¹

74. Ahora bien, dicha jurisprudencia se basa en que el GATT y los Convenios de la OMC forman parte del Derecho comunitario por lo que, en principio, son vinculantes

para ella.⁵² En cambio, la adaptación al Marpol 73/78 mediante la Directiva 2005/35 no conlleva obligación alguna asumida por la Comunidad.

75. No obstante, el Tribunal de Justicia ha dado a entender, cuanto menos, a que la Directiva 98/44 tiene que controlarse en relación con el Convenio sobre la Concesión de Patentes Europeas,⁵³ a pesar de que únicamente participaron en él sus Estados miembros y no la Comunidad.⁵⁴ Como motivo para el examen indicó que se había alegado que la Directiva exige a los Estados miembros obligaciones cuyo cumplimiento vulnera sus compromisos de Derecho internacional, cuando se supone que, según su propio tenor literal, no puede afectar a dichas obligaciones.⁵⁵

76. Sin embargo, no veo que exista una base jurídica para examinar el Derecho derivado a la luz de compromisos de Derecho internacional de los Estados miembros que la Comunidad no ha asumido. Más bien se opondría a la declaración hecha en la misma sentencia, de que la Comunidad *no* queda vinculada por los compromisos de Derecho internacional de los Estados miembros.⁵⁶

50 — Sentencias *International Fruit Company* (citada en la nota 25), apartados 21 y ss.; de 16 de marzo de 1983, SIOT (266/81, Rec. p. 731), apartado 28; de 5 de octubre de 1994, *Alemania/Consejo* (C-280/93, Rec. p. I-4973), apartado 109; de 23 de noviembre de 1999, *Portugal/Consejo* (C-149/96, Rec. p. I-8395), apartado 47; de 12 de marzo de 2002, *Omega Air y otros* (C-27/00 y C-122/00, Rec. p. I-2569), apartado 93; de 9 de enero de 2003, *Petrobub y Republica/Consejo* (C-76/00 P, Rec. p. I-79), apartado 53; de 30 de septiembre de 2003, *Biret International/Consejo* (C-93/02 P, Rec. p. I-10497), apartado 52; de 1 de marzo de 2005, *Van Parys* (C-377/02, Rec. p. I-1465), apartado 39, y de 27 de septiembre de 2007, *Ikea Wholesale* (C-351/04, Rec. p. I-7723), apartado 29.

51 — Sentencias de 22 de junio de 1989, *Fediol/Comisión* (70/87, Rec. p. 1781), apartados 19 y ss.; de 7 de mayo de 1991, *Nakajima/Consejo* (C-69/89, Rec. p. I-2069), apartado 31; así como las sentencias citadas en la nota 50, *Alemania/Consejo*, apartado 111; *Portugal/Consejo*, apartado 49; *Biret International*, apartado 53, y *Van Parys*, apartado 40.

52 — Sentencia *International Fruit Company* (citada en la nota 25), apartados 10 y ss. En la actualidad, la vinculación se deriva del artículo 300 CE, apartado 7, dado que la Comunidad se ha adherido a los Convenios de la OMC.

53 — Sentencia *Países Bajos/Parlamento y Consejo* (citada en la nota 21), apartados 61 y 62.

54 — Sentencia *Países Bajos/Parlamento y Consejo* (citada en la nota 21), apartados 51 y 52.

55 — Sentencia *Países Bajos/Parlamento y Consejo* (citada en la nota 21), apartados 55 y 56. Véase el artículo 1, apartado 2, de la Directiva 98/44.

56 — Sentencia *Países Bajos/Parlamento y Consejo* (citada en la nota 21), apartados 51 y 52.

77. De este modo, la Comunidad puede obligar, en principio, a los Estados miembros a adoptar medidas que se opongan a sus compromisos internacionales. Esto resulta del artículo 307 CE, que regula el conflicto entre convenios anteriores de Derecho internacional y el Derecho comunitario. Pese a que en un primer momento los convenios anteriores no se ven afectados por conflictos con el Derecho comunitario, los Estados miembros tienen que adoptar todas las medidas adecuadas para poner fin a tales conflictos. Esto puede exigir incluso la denuncia de convenios de Derecho internacional.⁵⁷ En principio, los Estados miembros no pueden oponer al Derecho comunitario convenios celebrados después de la adhesión.⁵⁸

78. No obstante, un conflicto entre el Derecho comunitario y los compromisos de Derecho internacional de los Estados miembros siempre causa problemas y puede menoscabar la eficacia práctica de las disposiciones de Derecho comunitario y de Derecho internacional de que se trate. Por lo tanto, resulta oportuno y la lealtad comunitaria lo exige, procurar evitar conflictos, en particular, al interpretar las correspondientes disposiciones. Esto es válido sobre todo cuando, como en el caso de autos, la medida comunitaria en cuestión tiene por objeto la adaptación armonizada a compromisos de Derecho internacional de los Estados miembros.

57 — Sentencia de 4 de julio de 2000, Comisión/Portugal (C-84/98, Rec. p. I-5215), apartado 58.

58 — Sentencia de 5 de noviembre de 2002, Comisión/Reino Unido, denominada «open skies» (C-466/98, Rec. p. I-9427), apartados 26 y 27. Esto es así al menos cuando las correspondientes competencias de la Comunidad ya existían en el momento de celebración del acuerdo.

79. Sin embargo, de los acuerdos celebrados por los Estados miembros y no asumidos por la Comunidad no pueden resultar obligaciones adicionales. Por consiguiente, la finalidad de adaptación de la Directiva 2005/35 tampoco conduce a considerar el Marpol 73/78 como criterio para controlar su legalidad.

2. Sobre la compatibilidad del artículo 4 en relación con el artículo 5, apartado 2, de la Directiva 2005/35 con la Convención sobre el Derecho del Mar en relación con el Marpol 73/78

80. La primera cuestión se refiere a la compatibilidad del artículo 5, apartado 2, de la Directiva 2005/35 con el Marpol 73/78.

81. En primer lugar, la Directiva 2005/35 fija en el artículo 4 criterios generales de responsabilidad, aplicables a cualquiera, en particular, la responsabilidad por actos cometidos con negligencia grave. Sin embargo, en el artículo 5, apartado 2, limita dicho criterio de responsabilidad, remitiéndose expresamente a las correspondientes disposiciones del Convenio Marpol 73/78, respecto del armador, el capitán del buque y la tripulación, cuando ésta actúe bajo la responsabilidad del capitán. Dicha limitación es de aplicación en determinadas zonas marítimas, a saber, en los estrechos, la zona económica exclusiva y en alta mar. Objeto de la primera cuestión son únicamente estas zonas marítimas, y no el mar territorial atribuido al territorio de los Estados ribereños, que trataré posteriormente en relación con las cuestiones segunda

y tercera. Sin embargo, es cierto que dicha cuestión se extiende también a la validez del artículo 4, habida cuenta de que la anulación únicamente del artículo 5, apartado 2, no garantizaría la eficacia de las correspondientes normas del Marpol, sino que la reduciría aún más.

82. El anexo I, regla 9, del Marpol 73/78 y el anexo II, regla 5, prohíben las descargas. Sin embargo, dichas prohibiciones no son aplicables cuando concurren las excepciones de las reglas 11 o 6 de los anexos. Según la letra b), inciso ii), de cada una de dichas reglas, las prohibiciones no son aplicables a las descargas resultantes de averías sufridas por un buque o por sus equipos, *salvo que el propietario o el capitán hayan actuado ya sea con la intención de causar la avería, o con imprudencia temeraria y a sabiendas de que con toda probabilidad iba a producirse una avería.*

83. Si se compara meramente el tenor de dichas disposiciones con la Directiva 2005/35 se desprenden dos diferencias esenciales. En primer lugar, según el Marpol 73/78, el comportamiento de personas distintas del armador o del capitán carece de toda relevancia en el caso de una descarga resultante de una avería. Al parecer, la descarga únicamente está prohibida cuando una de estas dos personas haya actuado de forma intencional o con imprudencia temeraria y a sabiendas de que con toda probabilidad iba a producirse una avería. Por el contrario, según el artículo 4 de la Directiva cualquiera puede ser, en principio, responsable de una descarga. En segundo lugar, el criterio de la responsabilidad personal del artículo 4 de la Directiva, *intencionalidad, imprudencia temeraria o negligencia grave*, no se corresponde, según su tenor, con el criterio del Marpol 73/78.

a) Sobre la responsabilidad de personas distintas del capitán y del armador

84. Sobre la base de una interpretación atendiendo únicamente a su tenor, la Directiva excede del Marpol 73/78 si en caso de avería considera suficiente la actuación de personas distintas del capitán o del armador para aplicar la prohibición de descarga. Algunas partes alegaron que establecer la responsabilidad de tales otras personas por descargas es incompatible con los compromisos internacionales de la Comunidad.

85. Es cierto que podría defenderse junto con el Parlamento la opinión de que el Marpol 73/78 guarda silencio respecto de otras personas. Sin embargo, esto únicamente excluiría un conflicto con el Marpol 73/78. La Comunidad seguiría vinculada a las disposiciones de la Convención sobre el Derecho del Mar que sólo permiten, para todas las personas, normas que implanten los estándares de protección del Marpol 73/78 en las zonas marítimas que aquí se tratan. Por consiguiente, la Comunidad no podría regular los casos distintos en dichas zonas de manera discrecional, sino que se le impediría.

86. Sin embargo, basarse estrictamente en el tenor del Marpol 73/78, como destacan acertadamente, en particular, Dinamarca, Francia, el Consejo y la Comisión, conduciría a resultados absurdos. Resultarían estar permitidas incluso las descargas debidas a averías intencionales del buque o su equipo,

siempre que ni el capitán ni el armador actuaran de forma intencional o con imprudencia temeraria.

87. Se impone, por tanto, interpretar el Marpol 73/78 no solamente de forma aislada y a la vista de su tenor, sino que hay que tener en cuenta también sus objetivos y su función en el marco de la Convención sobre el Derecho del Mar. El objetivo global del Marpol 73/78 es, según su cuarto considerando, lograr la eliminación total de la contaminación intencional del medio marino y reducir a un mínimo la contaminación accidental.

88. Se pretende que las excepciones del anexo I, regla 11, letra b), inciso ii), y del anexo II, regla 6, letra b), inciso ii), del Marpol 73/78 determinen sobre todo el criterio de diligencia que procede tener en cuenta para evitar la contaminación accidental. En el caso de que cada Estado estableciese su propio criterio de culpabilidad y éstos fuesen válidos en alta mar incluso de forma acumulativa, sería difícil para la navegación establecer la responsabilidad de cada uno.

89. Sin embargo, no veo que exista objetivo alguno del Marpol 73/78 que haga necesario o que meramente explique por qué deban prevenir la contaminación accidental *exclusivamente* el capitán y el propietario. Es cierto que estas dos personas son las responsables del buque en general. Sin embargo, no cabe excluir con carácter general que otras personas también tengan responsabilidad y causen averías que resulten en una descarga.

90. También se pretende que las disposiciones aplicables de la Convención sobre el Derecho del Mar faciliten una protección eficaz del medio marino. Ésta debe alcanzarse sobre la base de estándares internacionales comunes, para diseñar las exigencias que se imponen a la navegación marítima de manera que sean previsibles. Para ello no es necesario limitar la responsabilidad al capitán y al propietario.

91. Además, la exclusión de toda responsabilidad de otras personas conduciría a un resultado totalmente diferente del artículo III, apartado 4, segunda frase, del Convenio Internacional sobre responsabilidad civil por daños causados por la contaminación por hidrocarburos, de 29 de noviembre de 1969,⁵⁹ en su versión del Protocolo de 1992.⁶⁰ A diferencia del Marpol 73/78, dicha disposición establece expresamente que, en principio, es responsable civil únicamente el propietario y no una serie de otras personas como, por ejemplo, la tripulación, los fletadores o prestadores de servicios al buque. No obstante, dichas personas serán responsables si actúan con intención de causar esos daños, o bien temerariamente y a sabiendas de que probablemente se originarían tales daños.

92. En ello se reflejan dos cosas. En primer lugar, que únicamente cabe considerar que determinadas personas están exentas de responsabilidad por contaminación por hidrocarburos cuando así esté expresamente

59 — Versión en lengua alemana en el Bundesgesetzblatt 1975, II, p. 305.

60 — El Protocolo viene recogido en el DO 2004, L 78, p. 32. Una versión completa del Convenio se encuentra, por ejemplo, en <http://www.iopcfunds.org/npdf/Conventions%20English.pdf>

establecido y, en segundo lugar, que la responsabilidad en caso de actuar intencionada o temerariamente a sabiendas de que probablemente se originarían daños no está limitada al propietario y al capitán.

93. Por consiguiente, procede entender el anexo I, regla 11, letra b), inciso ii), y el anexo II, regla 6, letra b), inciso ii), en el sentido de que mencionan al capitán y al propietario meramente a título de ejemplo. Si, con carácter excepcional, son responsables otras personas por las descargas causadas por averías, se aplicarán a ellas los mismos requisitos que para el capitán y el propietario.

94. De este modo, la Directiva 2005/35 no infringe el Marpol 73/78 ni la Convención sobre el Derecho del Mar cuando responsabiliza a personas distintas del capitán y del armador de descargas causadas por averías.

b) Sobre los criterios de responsabilidad personal

95. Sin embargo, el artículo 5, apartado 2, de la Directiva 2005/35 parece tener el efecto

de que los actos de personas distintas del armador, el capitán del buque y la tripulación, cuando ésta actúe bajo la responsabilidad del capitán, *no* se controlen en relación con el hecho de si actuaron de manera intencional o con imprudencia temeraria a sabiendas de que con toda probabilidad iba a producirse una avería que conduciría a una descarga. Antes bien, su responsabilidad se controla, según el artículo 4 de la Directiva, en relación con el hecho de si provocaron una descarga de forma intencional, con imprudencia temeraria o negligencia grave. En opinión de los demandantes y de algunos Estados miembros, dicho criterio de responsabilidad es más estricto que el Marpol 73/78.

96. Como ya indiqué anteriormente,⁶¹ la Convención sobre el Derecho del Mar prohíbe a la Comunidad fijar en las zonas marítimas de que se trata criterios de responsabilidad más estrictos que los previstos en el Marpol 73/78. Dicha prohibición tiene que aplicarse sobre todo a personas distintas del capitán del buque y el armador. Estos últimos tienen una responsabilidad especial de prevenir averías en los buques, que puedan conducir a la descarga de sustancias contaminantes. En el caso de que únicamente sean responsables cuando actúen de forma intencional o con imprudencia temeraria a sabiendas de que con toda probabilidad iba a producirse una avería, las demás personas no podrían estar sujetas a una responsabilidad más estricta.

61 — Véanse los apartados 60 y ss. *supra*.

Sobre el concepto de imprudencia temeraria del artículo 4 de la Directiva 2005/35

alidad del Marpol 73/78 para actos cometidos sin intencionalidad.

97. La mera responsabilidad por actuaciones imprudentes conforme al artículo 4 de la Directiva 2005/35 podría ser más estricta que el Marpol 73/78, puesto que el artículo 4 no menciona el conocimiento de la probabilidad de que iba a producirse una avería. Además, las distintas versiones lingüísticas de la Directiva no coinciden por lo que a este término respecta. En particular, al menos las versiones griega, maltesa y portuguesa parecen hablar de negligencia simple,⁶² esto es, un grado de culpabilidad inferior a la negligencia grave. Además, los términos utilizados para imprudencia no siempre vienen definidos claramente en los distintos ordenamientos jurídicos. Sin embargo, a pesar de las diferencias entre las distintas versiones lingüísticas, el artículo 4 de la Directiva 2005/35 tiene que interpretarse de modo uniforme en todos los Estados miembros teniendo en cuenta la estructura general y la finalidad de la norma.⁶³

98. Habida cuenta de que el artículo 4 de la Directiva 2005/35, al menos en las versiones inglesa, francesa y española, es decir, en las tres lenguas comunitarias que dan fe del Marpol 73/78, recogen la terminología del Marpol 73/78, ha de considerarse que se pretende que el concepto de imprudencia temeraria recoja el criterio de responsabi-

99. Una lectura en este sentido también se corresponde con la obligación de interpretar las disposiciones del Derecho comunitario derivado, en la medida de lo posible, de conformidad con los convenios internacionales de los que forma parte la Comunidad.⁶⁴ En la medida en que en otras versiones lingüísticas se utilicen otros términos, éstos también deben interpretarse de este modo.

100. La responsabilidad por descargas realizadas sin intencionalidad presenta, según el Marpol 73/78, dos características, a saber, por una parte, el conocimiento de que con toda probabilidad iba a producirse una avería y, por otra parte, la imprudencia temeraria. El requisito del conocimiento deja claro que el autor, como sucede generalmente al aplicar el criterio de responsabilidad de la imprudencia temeraria («recklessly») en el ámbito jurídico angloamericano, tiene que haber sido consciente de los riesgos de su conducta. No es suficiente que hubiera tenido que conocer dichos riesgos.⁶⁵

101. De este modo, el concepto de imprudencia temeraria del artículo 4 de la Direc-

62 — En griego: ἀμέλεια; en maltés: b'mod imprudenti; en portugués: com mera culpa.

63 — Véanse, por ejemplo, las sentencias de 12 de noviembre de 1969, Stauder (29/69, Rec. p. 419), apartado 3; de 23 de noviembre de 2006, ZVK (C-300/05, Rec. p. I-11169), apartado 16, y de 14 de junio de 2007, Euro Tex (C-56/06, Rec. p. I-4859), apartado 27.

64 — Sentencias Comisión/Alemania (citada en la nota 33), apartado 52; de 14 de julio de 1998, Bettati (C-341/95, Rec. p. I-4355), apartado 20; Bellio F.lli (citada en la nota 33), apartado 33, y de 7 de diciembre de 2006, SGAE (C-306/05, Rec. p. I-11519), apartado 35.

65 — Sin embargo, esto no excluye que el conocimiento del autor pueda deducirse de circunstancias objetivas que permitan concluir que éste era consciente del riesgo.

tiva 2005/35 debe interpretarse en el sentido de que un acto con imprudencia temeraria exige tener conocimiento de que con toda probabilidad iba a producirse una avería. Dicha interpretación de este artículo no se opone al Marpol 73/78 ni a la Convención sobre el Derecho del Mar.

Sobre el concepto de negligencia grave del artículo 4 de la Directiva 2005/35

102. Es cierto que en la medida en que el artículo 4 de la Directiva 2005/35 prevé la responsabilidad por actos cometidos con negligencia grave, éste podría oponerse al Marpol 73/78.

103. El concepto de «negligencia grave» puede tener significados muy diversos en los diferentes Estados miembros.⁶⁶ Desconozco la existencia de una definición de Derecho comunitario. No obstante, el Tribunal de Justicia ha desarrollado criterios para la aplicación del concepto de «negligencia manifiesta» en el sentido del artículo 239, apartado 1, segundo guión, del Código aduanero.⁶⁷ Éstos son la complejidad de las disposiciones cuyo incumplimiento ha originado

la deuda aduanera, así como la experiencia profesional y la diligencia del operador.⁶⁸

104. La experiencia profesional del operador es un criterio subjetivo, mientras que la diligencia describe el criterio que tienen que observar todos los operadores.⁶⁹ Por lo tanto, la negligencia grave describe un incumplimiento muy grave de la obligación de diligencia. Sin embargo, para que exista negligencia grave no es absolutamente necesario el conocimiento de que con toda probabilidad iba a producirse una avería. Interpretado de este modo, dicho criterio de responsabilidad sería más estricto que el Marpol 73/78.

105. Es de suponer que dicha interpretación en el sentido de un criterio más estricto se corresponde con los objetivos del legislador al adoptar la Directiva 2005/35. Habida cuenta de que introdujo la negligencia grave además de los dos criterios de responsabilidad enunciados en el Marpol 73/78, pretendía crear una base de responsabilidad adicional.⁷⁰

106. La tesis de la mayor severidad se ve respaldada también por la exención de responsabilidad del artículo 5, apartado 2,

66 — Conclusiones del Abogado General Léger presentadas el 11 de octubre de 2005, en el asunto *Traghetti del Mediterraneo* (sentencia de 13 de junio de 2006, C-173/03, Rec. p. I-5177), punto 100.

67 — Reglamento (CEE) n.º 2913/92 del Consejo, de 12 de octubre de 1992, por el que se aprueba el Código aduanero comunitario (DO L 302, p. 1).

68 — Sentencia de 11 de noviembre de 1999, *Söhl & Söhlke* (C-48/98, Rec. p. I-7877), apartado 56.

69 — Véase la aplicación en la sentencia de 13 de marzo de 2003, *Países Bajos/Comisión* (C-156/00, Rec. p. I-2527), apartado 99.

70 — En lo relativo al mar territorial esto se demuestra en el preámbulo de la Posición Común (CE) n.º 3/2005, de 7 de octubre de 2004, aprobada por el Consejo con vistas a la adopción de una Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la contaminación procedente de buques y la introducción de sanciones para las infracciones (DO 2005, C 25E, pp. 29 y ss., especialmente p. 39).

de la Directiva 2005/35 que se remite al Marpol 73/78. Dicha excepción únicamente tendrá eficacia práctica cuando, en principio, se aplique a los grupos de personas indicados un criterio de responsabilidad distinto y más estricto que el que establece el Marpol 73/78.

107. Sin embargo, las disposiciones del Derecho comunitario derivado deben interpretarse, en la medida de lo posible, de conformidad con los Convenios internacionales celebrados por la Comunidad. De conformidad con el artículo 300 CE, apartado 7, las instituciones quedan vinculadas por dichos Convenios. El Derecho derivado no puede vulnerarlos, pues prevalecen sobre él.⁷¹

108. De este modo, debe darse primacía a la interpretación conforme con el Derecho internacional sobre otros métodos de interpretación. Dicha obligación únicamente está limitada por reglas y principios que prevalezcan sobre los compromisos de Derecho internacional de la Comunidad. Se trata, por ejemplo, de los principios generales del Derecho y, en particular, del principio de seguridad jurídica. En consecuencia, queda excluida la interpretación *contra legem*.⁷²

109. El concepto de negligencia grave puede interpretarse de manera restrictiva en el

sentido⁷³ de que no exceda del Marpol 73/78. Como demuestra un estudio del servicio de investigación del Tribunal de Justicia, la actuación con imprudencia temeraria a sabiendas de que con toda probabilidad iba a producirse una avería, como exige el Marpol 73/78, se considera en muchos ordenamientos jurídicos una forma de negligencia grave, que es la que la Directiva 2005/35 fija como criterio de responsabilidad. En Alemania probablemente se hablaría de *bewusste grobe Fahrlässigkeit* (culpa grave consciente).⁷⁴ Por lo tanto, el incumplimiento muy grave del deber de diligencia, necesario para que exista negligencia grave, puede limitarse al comportamiento imprudente a sabiendas de que con toda probabilidad iba a producirse una avería en el sentido del anexo I, regla 11, letra b), inciso ii), y del anexo II, regla 6, letra b), inciso ii), del Marpol 73/78.

110. Es cierto que esta interpretación no agotaría el tenor de la Directiva, puesto que normalmente no es necesario el conocimiento de que con toda probabilidad iba a producirse una avería para que exista negligencia grave. Pero no excedería en ningún caso de los límites impuestos por el tenor. Al propio tiempo, podría determinarse con mucha mayor precisión el alcance de la negligencia grave, habida cuenta de que se atribuiría una importancia notablemente menor a las circunstancias ajenas a la persona que causa la avería en comparación con la circunstancia subjetiva del conocimiento.

71 — Sentencias Comisión/Alemania (citada en la nota 33), apartado 52, y Bellio F.lli (citada en la nota 33), apartado 33.

72 — Véanse las sentencias de 16 de junio de 2005, Pupino (C-105/03, Rec. p. I-5285), apartados 44 y 47, sobre la interpretación conforme con las Decisiones marco, y de 4 de julio de 2006, Adeneler y otros (C-212/04, Rec. p. I-6057), apartado 110, sobre la interpretación conforme con las directivas.

73 — Véase, respecto de la interpretación restrictiva conforme con los derechos fundamentales, la sentencia de 27 de junio de 2006, Parlamento/Consejo (reagrupación familiar) (C-540/03, Rec. p. I-5769), en especial, los apartados 97 y ss.

74 — Gass, Wolfram en: Ebenroth/Boujong/Joost, *Handelsgesetzbuch*, 1ª edición 2001, § 435, apartado 5.

111. Esta interpretación del artículo 4, en relación con el artículo 5, apartado 2, de la Directiva 2005/35, exigida por los compromisos de Derecho internacional de la Comunidad, no excede del Marpol 73/78 por lo que su aplicación a actos en estrechos, en la zona económica exclusiva y en alta mar tampoco se opone a la Convención sobre el Derecho del Mar.

112. Por consiguiente, del examen de la primera cuestión prejudicial no resulta ningún indicio que ponga en duda la legalidad de las disposiciones de la Directiva 2005/35.

C. Sobre las cuestiones segunda y tercera — Responsabilidad en el mar territorial

113. Las cuestiones segunda y tercera se refieren al criterio de responsabilidad de la negligencia grave en el mar territorial por lo que procede examinarlas conjuntamente.

114. Se basan en que, según los artículos 4 y 5 de la Directiva 2005/35, en el mar territorial están sometidas al criterio de responsabilidad de la negligencia grave *todas* las personas, es decir, también el armador, el capitán del buque y la tripulación. La excepción del

artículo 5, apartado 2, de la Directiva 2005/35 únicamente es aplicable a las zonas enun­ciadas en el artículo 3, apartado 1, letras c), d) y e), a saber, los estrechos, la zona económica exclusiva y la alta mar, pero no al mar territorial mencionado en la letra b).

115. Las cuestiones carecerían de interés si el concepto de negligencia grave tuviera el mismo contenido para actos en el mar territorial y para actos efectuados en los estrechos, en la zona económica exclusiva y en alta mar. En tal caso, una descarga producida con negligencia grave exigiría, según las consideraciones hechas hasta el momento, imprudencia temeraria a sabiendas de que con toda probabilidad iba a producirse una avería. Dicha interpretación garantizaría la uniformidad interpretativa del concepto de negligencia grave en el marco de la Directiva 2005/35, al propio tiempo que excluiría todo conflicto con el Marpol 73/78.

116. Sin embargo, la interpretación estricta del concepto de negligencia grave fuera del mar territorial resulta únicamente del esfuerzo por evitar el incumplimiento de los compromisos de Derecho internacional de la Comunidad. En cambio, el tenor, el contexto sistemático e indicios del *iter* legislativo aconsejan entender la negligencia grave de forma más amplia:⁷⁵ como incumplimiento grave del deber de diligencia, pero sin que sea necesario el conocimiento de que con toda probabilidad iba a producirse una avería.

75 — Véanse los puntos 103 y ss. *supra*.

117. Por consiguiente, el traslado de dicha interpretación estricta del concepto de negligencia grave al mar territorial únicamente puede justificarse cuando venga exigido por los compromisos de Derecho internacional de la Comunidad.

118. El artículo 2 de la Convención sobre el Derecho del Mar declara que la soberanía de los Estados ribereños se extiende al mar territorial (apartado 1) y debe ejercerse con arreglo a la Convención y las demás normas del Derecho internacional (apartado 3). Según el artículo 211, apartado 4, los Estados ribereños podrán, en el ejercicio de su soberanía en el mar territorial, dictar leyes y reglamentos para prevenir, reducir y controlar la contaminación del medio marino causada por buques extranjeros. Esto también es aplicable expresamente a los buques que ejerzan el derecho de paso inocente. De conformidad con la sección 3 de la parte II de la Convención sobre el Derecho del Mar, tales leyes y reglamentos no deberán obstaculizar el paso inocente de buques extranjeros. A diferencia de lo dispuesto para zonas fuera del mar territorial, falta toda referencia a los estándares internacionales generalmente aceptados.

119. Los demandantes, Malta, Grecia y Chipre consideran que la responsabilidad por negligencia grave lesiona el derecho de paso inocente. Se basan particularmente en el artículo 19, apartado 2, letra h), de la Convención sobre el Derecho del Mar. En virtud de dicho artículo, se entiende que el paso deja de ser inocente cuando el buque realiza cualquier acto de contaminación *intencional* y grave contrario a la Convención. Por

ello queda excluida la responsabilidad por negligencia grave.

120. Sin embargo, este argumento no tiene en cuenta el hecho de que se admiten las disposiciones sobre protección del medio ambiente en caso de paso inocente. Como destacan, por ejemplo, Dinamarca y Estonia, el artículo 21, apartado 1, letra f), de la Convención sobre el Derecho del Mar precisa expresamente que el Estado ribereño podrá dictar, de conformidad con las disposiciones de la Convención y otras normas de derecho internacional, leyes y reglamentos relativos al paso inocente por el mar territorial sobre la preservación de su medio ambiente y la prevención, reducción y control de la contaminación de éste. De conformidad con el artículo 21, apartado 4, los buques extranjeros que ejerzan el derecho de paso inocente por el mar territorial deberán observar tales leyes. En principio, aquí tampoco está prevista la vinculación por estándares internacionales generalmente aceptados. Éstos sólo son aplicables, en virtud del artículo 21, apartado 2, al diseño, construcción, dotación o equipo de buques extranjeros.

121. En el caso de autos, no procede examinar cuáles son los límites de dicha competencia normativa de los Estados ribereños. Posiblemente deje de abarcar las disposiciones sobre medio ambiente cuando éstas impidan completamente el paso. La limitación de la soberanía del Estado ribereño podría afectar también a la aplicación de sanciones a buques en alta mar. Sin embargo, el artículo 4 de la Directiva 2005/35 no llega tan lejos, en particular, no se impide el paso ni se exigen medidas de ejecución frente a

buques de paso, sino que pretende que los Estados miembros únicamente prohíban determinados actos que no son necesarios para el paso. Así pues, únicamente se endurece ligeramente el criterio de diligencia relativamente moderado del Marpol 73/78. Esta regulación tiene que ser posible en lo relativo a la prevención y reducción de la contaminación ambiental en el sentido del artículo 21, apartado 1, letra f), de la Convención sobre el Derecho del Mar.

122. A diferencia de lo que alega Chipre, la remisión a las demás normas de Derecho internacional que hacen los artículos 2, apartado 3, y 21, apartado 1, letra f), de la Convención sobre el Derecho del Mar no conduce a que la Comunidad quede vinculada por el Marpol 73/78 en lo relativo al mar territorial. Habida cuenta de que la Comunidad no es parte en dicho Convenio y de que la Convención sobre el Derecho del Mar no se remite al Marpol 73/78 en lo relativo al mar territorial, este Convenio no contiene para la Comunidad ninguna otra norma de Derecho internacional.⁷⁶

123. Por consiguiente, Estonia, Dinamarca, España, Francia, Suecia, el Reino Unido, el Parlamento, el Consejo y la Comisión defienden acertadamente la postura de que, a diferencia de las zonas marítimas examinadas para responder a la primera cuestión, la Convención sobre el Derecho del Mar *no* limita la competencia normativa sobre el medio ambiente dentro del mar territorial a

la adaptación a estándares aceptados a nivel internacional, en particular, no la limita a la adaptación al Marpol 73/78. Esta conclusión se impone por el mero hecho de que el mar territorial forma parte del territorio del Estado ribereño, por lo que, en principio, éste no requiere que la Convención sobre el Derecho del Mar le confiera capacidad normativa en él.

124. Los demandantes, Malta, Grecia y Chipre alegan además que el Marpol 73/78 impide a los Estados parte en el Convenio adoptar disposiciones más estrictas, también por lo que respecta al mar territorial. En su opinión, el Marpol 73/78 es un acuerdo exhaustivo para sancionar la contaminación medioambiental debida a la descarga de sustancias por buques. Por lo tanto, las citadas partes parecen entender que el Marpol 73/78 permite las descargas que no están prohibidas por el Convenio.

125. Sin embargo, según la idea que aquí se defiende,⁷⁷ dicha alegación no puede poner en duda la validez de la Directiva 2005/35 porque, según dicha idea, el Marpol 73/78 no vincula a la Comunidad si no existe remisión a él en la Convención sobre el Derecho del Mar. Únicamente con carácter subsidiario, para el caso de que el Tribunal de Justicia llegase a una conclusión distinta, por ejemplo, inspirándose en la sentencia Países Bajos/Parlamento y Consejo, examinaré si el Marpol 73/78 exige también para el mar territorial la interpretación restrictiva hecha

76 — Véanse los puntos 37 y ss. *supra*.

77 — Véanse los puntos 71 y ss. *supra*.

para los incidentes producidos fuera de esas aguas.

126. El tenor del Marpol 73/78 no permite entender que pretenda regular la totalidad de las descargas por buques prohibidas, incluidas las que se produzcan en el mar territorial. El Marpol 73/78 exige que se prohíban, investiguen y sancionen determinadas descargas. Las correspondientes disposiciones se encuentran en los artículos 1, 4 y 6, del Convenio, así como en los anexos I, regla 9, y II, regla 5. Como se expuso en la petición de decisión prejudicial y como también opinan los demandantes, Malta y Chipre, según el artículo 14, apartado 1, los anexos I y II son vinculantes en su totalidad para los Estados parte.

127. Dichas disposiciones definen un estándar mínimo para las disposiciones de protección frente a la descarga de sustancias contaminantes por buques en el mar, vinculante para los Estados contratantes del Marpol 73/78. Como ya se demostró anteriormente, dicho estándar mínimo se convierte, en la zona económica exclusiva, en los estrechos y en alta mar, en el único estándar de protección permitido, habida cuenta de la relación con disposiciones de la Convención sobre el Derecho del Mar.

128. Sin embargo, entre las citadas disposiciones del Marpol 73/78 únicamente existe

una, la prohibición de descargas de hidrocarburos en la regla 9 del anexo I, que podría considerarse un permiso expreso para efectuar determinadas descargas. Dicha disposición dice que están prohibidas todas las descargas, «excepto cuando se cumplan todas las condiciones siguientes». Dichas condiciones se refieren a la descarga de pequeñas cantidades de hidrocarburo durante el servicio del buque. La Directiva 2005/35 tampoco las prohíbe, habida cuenta de que el artículo 5, apartado 1, recoge esta excepción en su totalidad. Por consiguiente, no procede decidir en el presente asunto si el Marpol 73/78 permite realmente dichas descargas.

129. Sin embargo, desde el punto de vista de la técnica normativa, el criterio de responsabilidad del anexo I, regla 11, letra b), inciso ii), del Marpol 73/78 tiene una función muy distinta de la excepción contenida en la regla 9. Cuando el propietario o el capitán del buque no hayan actuado con intención de causar la avería o con negligencia y a sabiendas de que con toda probabilidad iba a producirse una avería, la regla 9 no será de aplicación. Lo mismo sucede con el juego de la regla 5 del anexo II, con la regla 6, letra b), inciso ii). Por lo tanto, en dichas circunstancias, el Marpol 73/78 no contiene ninguna norma para las descargas causadas por averías. Normalmente no puede considerarse que la falta de regulación constituya una autorización.

130. Por lo tanto, no veo que exista autorización y considero que el tenor del Marpol 73/78 contiene más bien indicios que

abogan por permitir normas más estrictas en determinadas circunstancias. En particular, el artículo 9, apartado 2, declara expresamente que el Marpol 73/78 no debe menoscabar el ámbito jurisdiccional (*jurisdiction*) de los Estados ribereños como se determina en el marco de la Convención sobre el Derecho del Mar. Sin embargo, como ya expuse anteriormente, la Convención sobre el Derecho del Mar permite disposiciones de protección más estrictas en el mar territorial.

estrictas si el Marpol 73/78 lo establece de manera expresa. A pesar de que, como alegan Grecia y los demandantes, los Estados parte no pudieron llegar a un consenso sobre dicha normativa más estricta, no resulta de ello que con el Marpol 73/78 acordaran un régimen cerrado de protección para todas las zonas marítimas.

131. Además, el segundo considerando de la exposición de motivos del Marpol 73/78 reconoce que, entre otras cosas, las descargas negligentes y accidentales constituyen una fuente importante de contaminación. Por lo tanto, resultaría sorprendente que el Marpol 73/78 eximiera este tipo de descargas en cualquier circunstancia.

134. Aunque es cierto que, según alegan los demandantes, en su día se rechazó una propuesta de Canadá de que se recogiese en el Marpol 73/78 la facultad de adoptar disposiciones más estrictas, la Comisión destaca acertadamente que el material sobre la génesis normativa del Marpol 73/78, que los demandantes han aportado, parece abogar, ya de por sí, más bien por que la cuestión sobre estándares de protección más estrictos debía regularse, en opinión de muchos de los participantes en la negociación, por la Convención sobre el Derecho del Mar.⁷⁸

132. La validez universal en el sentido del quinto considerando de la exposición de motivos, que destacan los demandantes, no se opone a ello. Ésta se refiere únicamente a las sustancias enunciadas, es decir, a la compleción de las normas sobre contaminación por hidrocarburos con normas sobre la descarga de sustancias químicas. Sin embargo, de dicho considerando no se desprende dato alguno acerca de si se pretende que los criterios de responsabilidad sean de aplicación exhaustiva y universal.

135. En la medida en que se discutieron estándares más estrictos, durante las negociaciones los Estados pretendían, en particular, que se garantizase que las exigencias impuestas a los buques por el Marpol 73/78 no se endureciesen de manera unilateral. Esto se garantiza en la actualidad, por lo que respecta al mar territorial, por una remisión

133. Por lo tanto, iría demasiado lejos pedir, junto con Grecia, que únicamente puedan adoptarse disposiciones de protección más

⁷⁸ — En este sentido también Tan (obra citada en la nota 43), pp. 184 y ss.

del artículo 21, apartado 2, de la Convención sobre el Derecho del Mar a los estándares internacionales de navegación, a saber, particularmente al Marpol 73/78.⁷⁹ Sin embargo, en lo relativo a los criterios de responsabilidad la Convención carece precisamente de tal remisión.

136. Por consiguiente, la génesis normativa del Marpol 73/78 también es contraria a que éste establezca un régimen cerrado. Más bien ha de considerarse que las competencias de los Estados ribereños resultan de la Convención sobre el Derecho del Mar que, por lo que respecta al mar territorial, no prevé vinculación alguna al Marpol 73/78.

137. Así, ni la Convención sobre el Derecho del Mar ni el Marpol 73/78 exigen en el ámbito del mar territorial una interpretación restrictiva del concepto de negligencia grave de conformidad con el criterio de responsabilidad del anexo I, regla 11, letra b), inciso ii), y del anexo II, regla 6, letra b), inciso ii), del Marpol 73/78.

79 — Por lo demás, en el escrito redactado por varios Estados miembros para un procedimiento ante el Supreme Court americano, mencionado por los demandantes, se trataba de imponer exigencias más estrictas a los buques y sus tripulaciones, y no de endurecer el criterio de responsabilidad (anexo 16 del escrito de los demandantes). Dicho procedimiento se refería a la normativa más estricta del Estado de Washington (véase la *Petition for a Writ of Certiorari* de los Estados Unidos en el procedimiento n.º 98-1701, *United States of America v. Gary Locke y otros*, <http://www.usdoj.gov/osg/briefs/1998/2pet/7pet/98-1701.pet.aa.pdf>, p. 9). Sin embargo, el hecho de que se destacase en dicho escrito la necesidad de estándares uniformes para buques y tripulaciones no se opone a que se sea favorable a la implantación de criterios de responsabilidad más estrictos.

138. Por tanto, en resumen, debe declararse que del examen de las cuestiones prejudiciales segunda y tercera no resulta ningún indicio que ponga en duda la legalidad de las disposiciones de la Directiva 2005/35.

D. Sobre la cuarta cuestión — Principio de seguridad jurídica

139. Mediante su cuarta cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pretende que se dilucide si la utilización del concepto de negligencia grave en el artículo 4 de la Directiva 2005/35 vulnera el principio de seguridad jurídica. Centra su atención sobre todo en el riesgo de que los Estados miembros podrían no adaptarse ni aplicar dicho concepto de manera uniforme. En su opinión, se requieren otros elementos esclarecedores que guíen la práctica de los Estados miembros.

140. Ninguna de las partes parece criticar el concepto de negligencia grave si éste se entiende, como se defiende aquí en lo relativo a la alta mar, los estrechos y la zona económica exclusiva, de conformidad con el Marpol 73/78 en el sentido de imprudencia temeraria a sabiendas de que con toda probabilidad iba a producirse una avería. Así, el órgano jurisdiccional remitente tampoco puede formular crítica alguna, habida cuenta de que esta interpretación precisa claramente el significado de la negligencia grave.

141. Dicha postura resulta sorprendente, puesto que la terminología del Marpol 73/78 tampoco garantiza una aplicación uniforme dentro de la Comunidad. En realidad, un estudio elaborado por el servicio de investigación del Tribunal de Justicia demuestra que el concepto de imprudencia temeraria no se conoce en todos los ordenamientos jurídicos de la Comunidad. En algunos casos ha sido recogido en la normativa interna como negligencia grave. En la adaptación de la normativa alemana al Marpol 73/78 se utiliza el criterio de la negligencia simple, pese a que en el Derecho penal alemán se conoce el criterio de imprudencia temeraria. Comparada con esta situación dispar, la Directiva 2005/35 contribuye, de conformidad con su tercer considerando, a la aplicación uniforme del Marpol 73/78 en la Comunidad.

142. Sin embargo, en el presente asunto únicamente puede tratarse de si el concepto de negligencia grave en relación con actos cometidos en el *mar territorial*, donde su interpretación no está limitada al criterio de responsabilidad del Marpol 73/78, es compatible con el principio de seguridad jurídica.

143. El principio de seguridad jurídica exige, en particular, que una norma sea clara y precisa, con el fin de que los justiciables puedan conocer, sin ambigüedad, sus derechos y obligaciones y adoptar las medidas oportunas en consecuencia.⁸⁰ Dicho principio se concreta, en lo relativo a delitos y penas, por el principio de legalidad de las

penas (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) que viene recogido, sobre todo, en el artículo 7, apartado 1, del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (CEDH).⁸¹ Este principio implica que la Ley debe definir claramente las infracciones y las penas que las castigan. Este requisito se cumple 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.⁸²

144. Sin embargo, la Directiva 2005/35 no tiene que ajustarse a dicho criterio, puesto que ésta, en cuanto Directiva, no puede contener normas penales de aplicación directa.⁸³ Es competencia de los Estados miembros adoptar éstas. En la medida en que las disposiciones de la Directiva no sean

81 — Véase, en particular, la sentencia de 3 de mayo de 2007, *Advocaten voor de Wereld* (C-303/05, Rec. p. I-3633), apartado 49, en la que se remite a las sentencias de 12 de diciembre de 1996, X (C-74/95 y C-129/95, Rec. p. I-6609), apartado 25, y de 28 de junio de 2005, *Dansk Rørindustri y otros/Comisión* (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P a C-208/02 P y C-213/02 P, Rec. p. I-5425), apartados 215 a 219.

82 — Sentencia *Advocaten voor de Wereld* (citada en la nota 81), apartado 50, en la que se hace referencia a la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 22 de junio de 2000, *Coëme y otros c. Bélgica* (*Recueil des arrêts et décisions*, 2000-VII, p. 1, § 145). Véanse también las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 29 de marzo de 2006, *Achour c. Francia* (§ 41), y de 15 de noviembre de 1996, *Cantoni c. Francia* (*Recueil des arrêts et décisions* 1996-V, p. 1627, § 29).

83 — Véanse, a este respecto, la sentencia X, citada en la nota 81, apartados 24 y 25, en la que se hace referencia a las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25 de mayo de 1993, *Kokkinakis c. Grecia* (Serie A, n.º 260-A, § 52), y de 22 de noviembre de 1995, *S.W. c. Reino Unido y C.R. c. Reino Unido* (Serie A, n.ºs 335-B, § 35, y 335-C, § 33). Véanse también las sentencias del Tribunal de Justicia de 10 de julio de 1984, *Kirk* (63/83, Rec. p. 2689), apartado 22; de 8 de octubre de 1987, *Kolpinghuis Nijmegen* (80/86, Rec. p. 3969), apartado 13; de 26 de septiembre de 1996, *Arcaro* (C-168/95, Rec. p. I-4705), apartado 42; de 7 de enero de 2004, *Procedimiento penal entablado contra X* (C-60/02, Rec. p. I-651), apartados 61 y ss., y *Dansk Rørindustri y otros/Comisión* (citada en la nota 81), apartado 221. Véanse a este respecto, en particular, mis conclusiones presentadas el 10 de junio de 2004 en el asunto *Niselli* (sentencia de 11 de noviembre de 2004, C-457/02, Rec. p. I-10853), puntos 53 y ss., y el 14 de octubre de 2004, *Berlusconi* (sentencia de 3 de mayo de 2005, C-387/02, C-391/02 y C-403/02, Rec. p. I-3565), puntos 140 y ss.

80 — Sentencias de 9 de julio de 1981, *Gondrand Frères y Garancini* (169/80, Rec. p. 1931), apartado 17; de 13 de febrero de 1996, *Van Es Douane Agenten* (C-143/93, Rec. p. I-431), apartado 27; de 14 de abril de 2005, *Bélgica/Comisión* (C-110/03, Rec. p. I-2801), apartado 30, e *IATA y ELFAA* (citada en la nota 13), apartado 68.

lo suficientemente precisas para cumplir las exigencias de legalidad de las penas, es competencia del legislador nacional encontrar una solución a este problema teniendo en cuenta las particularidades del ordenamiento jurídico nacional al adaptar su normativa a la Directiva.⁸⁴ Esto no pone en duda la legalidad de la Directiva, sino a lo sumo su efecto armonizador.

145. Sin embargo, aunque se pretendiese aplicar el principio de la legalidad de las penas a las disposiciones normativas que no son directamente aplicables, el artículo 4 de la Directiva 2005/35 cumpliría lo exigido por tal principio. Éste exige establecer y aplicar en el mar territorial el criterio de responsabilidad de la negligencia grave. Es pacífico entre las partes que al menos el concepto de negligencia es conocido en los sistemas jurídicos y, en diversa medida, puede fundamentarse en él la punibilidad. También resulta decisivo el incumplimiento del deber de diligencia destacado por los demandantes. Como ha establecido el Tribunal de Justicia teniendo en cuenta la negligencia manifiesta, el deber de diligencia debe fundamentarse doblemente, por una parte, teniendo en cuenta un criterio objetivo aplicable a todas las personas del grupo correspondiente y, por otra parte, teniendo en cuenta lo que subjetivamente cabe exigir al que actúa, particularmente, por razón de su experiencia.⁸⁵

146. Es cierto que por lo que respecta al tráfico marítimo, en particular, al transporte de sustancias peligrosas, procede tener espe-

cial cuidado al entender que existe tal deber de diligencia. En principio, la sociedad asume los riesgos que conlleva la actividad naviera legal. De este modo, cuando el deber de diligencia no viene recogido de manera expresa en normas particulares, tiene que estar reconocido lo más unánimemente posible (*lege artis*) en el ámbito de que se trata, antes de poder tener consecuencias penales. Este es particularmente el caso en el marco del artículo 4 de la Directiva 2005/35, ya que el criterio de responsabilidad por negligencia grave que en él se utiliza exige un incumplimiento del deber de diligencia más grave que el de la negligencia simple.

147. Por consiguiente, no es suficiente una lectura de la Directiva para identificar la diligencia requerida. No obstante, tampoco es necesario para cumplir con la exigencia de la previsibilidad. La importancia de dicho concepto depende en gran medida del contenido del precepto de que se trate, del ámbito que cubra y del número y condición de sus destinatarios. La previsibilidad de la ley no es incompatible con que la persona afectada se vea obligada a un asesoramiento profesional apropiado para valorar las eventuales consecuencias de un determinado acto en una medida razonable, dadas las circunstancias del caso. Ello resulta especialmente cierto en el caso de los profesionales, por ejemplo de los profesionales del tráfico marítimo, habituados a la necesidad de mostrar una gran prudencia en el ejercicio de sus actividades. Cabe por tanto esperar de éstos que presten especial atención a la valoración de los riesgos que entraña el ejercicio de sus actividades.⁸⁶

84 — Así, lo lógico sería utilizar para la responsabilidad fuera del mar territorial directamente la formulación del Marpol 73/78, en lugar de la versión equivocada del artículo 4 de la Directiva 2005/35.

85 — Véase el punto 103 *supra*.

86 — Véase la sentencia *Dansk Rørindustri y otros/Comisión* (citada en la nota 81), apartado 219, en el que se remite a la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Cantoni* (citada en la nota 82), § 35.

148. Aunque es cierto que en último término únicamente los Tribunales pueden delimitar el deber de diligencia con precisión, esto es compatible con el artículo 7 del CEDH. Dicha disposición no puede entenderse en el sentido de que excluye la clarificación gradual de las reglas de la responsabilidad penal, incluido el desarrollo del Derecho penal por interpretación jurisprudencial efectuada caso por caso, siempre que el desarrollo resulte compatible con la esencia del supuesto delictivo y sea razonablemente previsible.⁸⁷ No conozco ningún caso en el que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos haya criticado la aplicación en el Derecho penal de los conceptos de negligencia o negligencia grave.

149. Por lo demás, cabe esperar de los marinos que no adopten un comportamiento que roce el límite de lo permitido desde el punto de vista penal, sino que más bien actúen con mayor diligencia que la exigida por el Derecho penal. En su favor abogan los riesgos, inherentes a la navegación marítima, para la salud, la vida, el buque y la mercancía que se les ha confiado. Además, al menos por lo que respecta a los daños debidos a la contaminación por hidrocarburos, existen criterios de responsabilidad

civil prácticamente objetiva sobre la base del Convenio internacional sobre responsabilidad civil por daños debidos a la contaminación por hidrocarburos.⁸⁸

150. En la medida en que el órgano jurisdiccional remitente teme que la adaptación y la aplicación de la Directiva puedan presentar divergencias en los Estados miembros, procede recordar, en primer lugar, que los Estados miembros pueden adoptar, en virtud del artículo 1, apartado 2, de la Directiva 2005/35, disposiciones de protección más restrictivas con arreglo al Derecho internacional. Por consiguiente, la Directiva no establece un régimen uniforme cerrado, sino únicamente exigencias mínimas a las que los Estados miembros, naturalmente, no tienen que adaptarse uniformemente.

151. Por lo demás, el presente procedimiento contribuye a precisar el concepto de negligencia grave del artículo 4 de la Directiva 2005/35. Si el Tribunal de Justicia acoge la postura aquí defendida, se habrá aclarado, en particular, que dicho concepto puede tener en el mar territorial un significado distinto del que tiene en otras zonas marítimas, para las que ha de interpretarse de acuerdo con el Marpol 73/78.

87 — Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos S.W., citada en la nota 83, § 36; C.R. citada en la nota 83, § 34; de 22 de marzo de 2001, Streletz, Kefler y Krenz c. Alemania (*Recueil des arrêts et décisions*, 2001-II), § 50, y de 30 de marzo de 2004, Radio France y otros c. Francia (*Recueil des arrêts et décisions*, 2004-II), § 20.

88 — Véase el punto 91 *supra*.

152. Los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros pueden plantear otras dudas al Tribunal de Justicia con arreglo al artículo 234 CE. En determinadas circunstancias, los órganos jurisdiccionales de última instancia están incluso obligados a ello, por ejemplo, cuando existen divergencias en la jurisprudencia de los altos tribunales de los Estados miembros.⁸⁹

153. Dicha garantía judicial de adaptación y aplicación uniformes de la Directiva 2005/35 se completa con la función de la Comisión prevista en el artículo 211 CE de velar por el cumplimiento del Derecho derivado y, en su caso, iniciar, con arreglo al artículo 226 CE, un procedimiento por incumplimiento.

154. Por último, el argumento presentado por los demandantes y por Grecia relativo al posible abuso de la responsabilidad por negligencia grave en caso de accidentes graves tampoco demuestra la vulneración del principio de seguridad jurídica o la infracción de la legalidad de las penas. Un abuso nunca puede excluirse con total certeza. En particular, los últimos casos de Francia y España, citados a modo de ejemplo, demuestran que

no es necesaria la Directiva 2005/35 para someter a los marinos a una persecución que éstos consideran exagerada.

155. Por lo que respecta a la falta de motivación alegada por los demandantes, no resulta necesario su examen puesto que el órgano jurisdiccional remitente ya ha negado la existencia de dichas dudas.⁹⁰ Habida cuenta de que la Directiva 2005/35 es un acto jurídico de alcance general, por lo que la motivación puede limitarse a indicar la situación general que ha conducido a su adopción y a mencionar los objetivos generales que pretende alcanzar,⁹¹ la falta de motivación parece más bien remota en este caso.

156. Por consiguiente, del examen de la cuarta cuestión no resulta ningún indicio que ponga en duda la legalidad de las disposiciones de la Directiva 2005/35.

89 — Sentencia de 15 de septiembre de 2005, *Intermodal Transports* (C-495/03, Rec. p. I-8151), apartados 38 y 39, y la jurisprudencia que allí se cita.

90 — Sentencia de 11 de noviembre de 1997, *Eurotunnel y otros* (C-408/95, Rec. p. I-6315), apartados 33 y 34.

91 — Sentencia *IATA y ELFAA*, citada en la nota 13, apartado 67.

V. Conclusión

157. Habida cuenta de las consideraciones precedentes, propongo al Tribunal de Justicia que responda las cuestiones prejudiciales del modo siguiente:

«Del examen de las cuestiones planteadas no resulta ningún elemento que se oponga a la legalidad de la Directiva 2005/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de septiembre de 2005, relativa a la contaminación procedente de buques y la introducción de sanciones para las infracciones».