

Asunto C-66/20

Petición de decisión prejudicial

Fecha de presentación:

24 de enero de 2020

Órgano jurisdiccional remitente:

Procura della Repubblica di Trento (Fiscalía de la República de Trento, Italia)

Fecha de la resolución de remisión:

15 de enero de 2020

Procedimiento de validación de una orden europea de investigación emitida contra:

XK

Fiscalía de Distrito de la República

ante el Tribunale Ordinario di Trento (Tribunal Ordinario de Trento)

[omissis] PETICIÓN DE DECISIÓN PREJUDICIAL AL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

— con arreglo al artículo 267 TFUE y al artículo 94 del Reglamento de Procedimiento —

El Ministerio Fiscal

[omissis] plantea al Tribunal de Justicia de la Unión Europea la siguiente petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 267 TFUE y al artículo 94 del Reglamento de Procedimiento:

Litigio principal:

El 14 de noviembre de 2019 la Fiscalía de la República de Trento recibió la orden europea de investigación emitida ese mismo día por el *Finanzamt für Steuerstrafsachen und Steuerfahndung* de Münster (Agencia Tributaria, Unidad de Investigación de Delitos contra la Hacienda Pública de Münster, República Federal de Alemania) en virtud de la cual se ordenaba el registro de los locales

comerciales de XK en el marco de una investigación por evasión fiscal del impuesto sobre la renta efectuada con arreglo a los artículos 369 y 3790 del Código tributario alemán. La orden europea de investigación estaba firmada por el [omissis] director general del Finanzamt (Agencia Tributaria). En la orden europea de investigación no se había cumplimentado la sección L, que es el campo que la autoridad judicial debe rellenar para validar la orden europea de investigación emitida por una autoridad administrativa (anexo n.º 1).

El 20 de diciembre de 2019 la Fiscalía de la República de Trento envió a la Agencia Tributaria de Münster la confirmación de la recepción de la orden de investigación (anexo n.º 2) y un escrito en el que le solicitaba que le enviara una copia de la orden europea de investigación validada en su sección L por una autoridad judicial, señalando que la Agencia Tributaria es una autoridad administrativa y que tales autoridades no pueden emitir órdenes europeas de investigación que no estén validadas por una autoridad judicial (anexo n.º 3).

El 8 de enero de 2020 la Agencia Tributaria de Münster envió a la Fiscalía de la República de Trento una comunicación por correo electrónico en la que afirmaba que la orden europea de investigación no debía ser validada por una autoridad judicial, habida cuenta de que, con arreglo al artículo 399, apartado 1, del Código tributario alemán, la Agencia Tributaria desarrolla las funciones propias del Ministerio Fiscal en los procedimientos relativos a delitos fiscales y debe ser considerada una autoridad judicial en el sentido del artículo 2 de la Directiva 2014/41/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 3 de abril de 2014, relativa a la orden europea de investigación en materia penal (anexo n.º 4).

Derecho nacional italiano:

El artículo 4, apartado 1, del Decreto Legislativo n.º 108/17, publicado en la *Gazzetta Ufficiale* (Diario Oficial) n.º 162, de 13 de julio de 2017, que lleva por título «Norme di attuazione della direttiva 2014/41/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 3 aprile 2014, relativa all'ordine europeo di indagine penale» (Normas de aplicación de la Directiva 2014/41/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 3 de abril de 2014, relativa a la orden europea de investigación en materia penal) dispone que «el fiscal de la República ante el Tribunal de la capital de la circunscripción en la que deban ejecutarse las medidas solicitadas procederá, mediante decreto motivado, al reconocimiento de la orden de investigación en un plazo de treinta días desde su recepción o, en su caso, en un plazo diferente indicado por la autoridad de emisión, que no podrá ser superior a sesenta días».

El artículo 5, apartado 1, del Decreto Legislativo n.º 108/17 añade que «cuando la autoridad de emisión solicite que la medida sea ejecutada por el juez o cuando la medida solicitada deba ser ejecutada por un juez de conformidad con legislación italiana, el fiscal de la República reconocerá la orden de investigación y solicitará su ejecución al juez de instrucción».

El artículo 10 del Decreto Legislativo n.º 108/17, titulado «Motivos de denegación y devolución» dispone, en su apartado 3, que «la orden de investigación se devolverá a la autoridad de emisión cuando no haya sido emitida o **validada** por una autoridad judicial».

Derecho nacional alemán:

El 14 de marzo de 2017 la Representación Permanente de la República de Alemania ante la Unión Europea formuló la siguiente declaración en relación con las órdenes europeas de investigación emitidas por autoridades administrativas alemanas: «De conformidad con el artículo 2, letra c), de la Directiva, las solicitudes procedentes de las autoridades administrativas alemanas tienen que ser validadas, con carácter general, por la fiscalía ante el Tribunal Regional de la circunscripción en la que esté ubicada dicha autoridad administrativa. No obstante, los estados federados son libres de atribuir la competencia para su validación a un tribunal o de regular de otro modo a nivel local la competencia para la validación por parte de la fiscalía. Las solicitudes procedentes de las autoridades tributarias alemanas que están facultadas para llevar a cabo una investigación en procesos penales de forma independiente en virtud del artículo 386, apartado 2, del Código tributario no precisan de validación por una autoridad judicial o un tribunal. En ese caso, las autoridades fiscales ejercerán los derechos y las responsabilidades del Ministerio Fiscal en virtud del artículo 399, apartado 1, del Código tributario, en relación con el artículo 77, apartado 1, del [IRG] y actuarán como autoridad judicial, en el sentido del artículo 2, letra c), de la Directiva».

Derecho de la Unión:

El 3 de abril de 2014 el Parlamento Europeo y el Consejo promulgaron la Directiva 2014/41/UE relativa a la orden europea de investigación en materia penal (en lo sucesivo, también «OEI»).

El artículo 1 de la Directiva define la orden europea de investigación como «una resolución judicial emitida o validada por una autoridad judicial de un Estado miembro (“el Estado de emisión”) para llevar a cabo una o varias medidas de investigación en otro Estado miembro (“el Estado de ejecución”) con vistas a obtener pruebas con arreglo a la presente Directiva».

El artículo 2, apartado 1, letra c), define a la «autoridad de emisión» del modo siguiente:

- «i) un juez, órgano jurisdiccional, juez de instrucción o fiscal competente en el asunto de que se trate, o
- ii) cualquier otra autoridad competente según la defina el Estado de emisión que, en el asunto específico de que se trate, actúe en calidad de autoridad de investigación en procesos penales y tenga competencia para ordenar la obtención de pruebas con arreglo al Derecho nacional. Además,

antes de su transmisión a la autoridad de ejecución, la OEI deberá ser validada, previo control de su conformidad con los requisitos para la emisión de una OEI en virtud de la presente Directiva, en particular las condiciones establecidas en el artículo 6, apartado 1, por un juez, un órgano jurisdiccional, un fiscal o un magistrado instructor del Estado de emisión. Cuando la OEI haya sido validada por una autoridad judicial, dicha autoridad también podrá considerarse autoridad de emisión a efectos de la transmisión de la OEI».

El artículo 9, apartado 3, de la Directiva establece que «cuando una autoridad de ejecución reciba una OEI que no haya sido emitida por una autoridad de emisión como se especifica en el artículo 2, letra c), la autoridad de ejecución deberá devolver la OEI al Estado de emisión».

Motivación de la petición de decisión prejudicial:

En el sistema de la Directiva 2014/41/UE, la orden europea de investigación debe ser necesariamente una resolución judicial. En efecto, el artículo 2 de la Directiva dispone que la autoridad emisora debe ser una autoridad judicial, si bien podrá serlo también una autoridad administrativa siempre que la orden sea validada por una autoridad judicial.

En la sentencia del Tribunal de Justicia, de 10 de noviembre de 2019, en el asunto C-453/16 PPU (EU:C:2016:860) sobre la orden de detención europea, se explica claramente el motivo por el que la orden europea de investigación debe ser una resolución judicial adoptada por un juez o un fiscal («un juez, órgano jurisdiccional, juez de instrucción o fiscal competente», de conformidad con el artículo 2).

En efecto, en dicha sentencia, el Tribunal de Justicia declaró, en primer lugar, que *«puesto que el Ministerio Fiscal es una autoridad que participa en la administración de la justicia penal de un Estado miembro (véase, en ese sentido, la sentencia de 29 de junio de 2016, Kossowski, C-486/14, EU:2016:483, apartado 39), la resolución de tal autoridad debe considerarse una “resolución judicial” en el sentido del artículo 8, apartado 1, letra c), de la Decisión Marco».*

En esa misma sentencia, el Tribunal de Justicia añadió que *«la ratificación de la orden de detención nacional por el Ministerio Fiscal aporta a la autoridad judicial de ejecución la garantía de que la orden de detención europea está basada en una resolución que ha tenido un control judicial. Tal ratificación justifica, por tanto, el grado de confianza elevado entre los Estados miembros mencionado en el apartado anterior de la presente sentencia. De ello resulta que una resolución de un Ministerio Fiscal, como la controvertida en el asunto principal, está comprendida en el concepto de “resolución judicial” en el sentido del artículo 8, apartado 1, letra c), de la Decisión Marco».*

Por lo tanto, el Tribunal de Justicia ya ha afirmado en relación con la orden de detención europea que el grado de confianza elevado entre los Estados miembros

se basa en la circunstancia de que la resolución esté sujeta a la ratificación por parte de una autoridad judicial.

La Agencia Tributaria de Münster, que es una autoridad administrativa, alega que está facultado para emitir una orden europea de investigación, firmada por su director administrativo, sin la validación de un fiscal, porque se lo permite una norma interna de la República Federal de Alemania, dado que el artículo 399, apartado 1, del Código tributario alemán establece que las autoridades fiscales ejercen los derechos y las responsabilidades del Ministerio Fiscal.

La Representación Permanente de la República de Alemania ante la Unión Europea parece compartir esa interpretación, puesto que el 14 de marzo de 2017 envió una declaración en la que señaló que las administraciones tributarias, cuando ejerzan las prerrogativas del Ministerio Fiscal, deben ser consideradas «autoridad judicial, en el sentido del artículo 2, letra c), de la Directiva».

La cuestión que se plantea al Tribunal de Justicia en la presente petición de decisión prejudicial es si el artículo 2 de la Directiva, que exige que la orden europea de investigación sea en todo caso una resolución judicial (directamente o mediante validación), permite a un Estado miembro eludir que la orden europea de investigación de una autoridad administrativa sea validada por una autoridad judicial calificando a dicha autoridad administrativa como «autoridad judicial, en el sentido del artículo 2 de la Directiva».

En efecto, el Tribunal de Justicia ya ha abordado, en relación con la orden de detención europea, el problema del margen concedido a los Estados miembros para definir qué debe entenderse por «autoridad judicial» en el sentido del Derecho europeo.

En particular, en la sentencia de 27 de mayo de 2019, en los asuntos acumulados C-508/18 y C-82/19 PPU (EU:C:2019:456), el Tribunal de Justicia afirmó que *«si bien, conforme al principio de autonomía procesal, los Estados miembros pueden designar en su Derecho nacional a la “autoridad judicial” competente para dictar órdenes de detención europea, no puede dejarse a la apreciación de cada Estado miembro el sentido y el alcance de este concepto (véanse, en este sentido, las sentencias de 10 de noviembre de 2016, Poltorak, C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, apartados 30 y 31, y Kovalkovas, C-477/16 PPU, EU:C:2016:861, apartados 31 y 32). Dicho concepto exige una interpretación autónoma y uniforme en toda la Unión que, conforme a reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, debe buscarse teniendo en cuenta a la vez el tenor del artículo 6, apartado 1, de la Decisión Marco 2002/584, el contexto en el que se inscribe y el objetivo perseguido por la misma (véanse, en este sentido, las sentencias de 10 de noviembre de 2016, Poltorak, C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, apartado 32, y Kovalkovas, C-477/16 PPU, EU:C:2016:861, apartado 33)»*.

En esa misma sentencia el Tribunal de Justicia mencionó, además, las características básicas a las que debe responder un órgano del Estado para ser considerado una «autoridad judicial», señalando que *«la “autoridad judicial emisora”, en el sentido del artículo 6, apartado 1, de la Decisión Marco 2002/584, debe estar en condiciones de ejercer esta función con objetividad, teniendo en cuenta todas las pruebas de cargo y de descargo, y sin estar expuesta al riesgo de que su potestad decisoria sea objeto de órdenes o instrucciones externas, en particular del poder ejecutivo, de modo que no exista ninguna duda de que la decisión de emitir la orden de detención europea corresponde a esa autoridad y no, en definitiva, a dicho poder (véase, en este sentido, la sentencia de 10 de noviembre de 2016, Kovalkovas, C-477/16 PPU, EU:C:2016:861, apartado 42)»* y añadió que *«la autoridad judicial emisora debe poder aportar a la autoridad judicial de ejecución la garantía de que, a la vista de las salvaguardias previstas en el ordenamiento jurídico del Estado miembro emisor, actúa con independencia al ejercer sus funciones inherentes a la emisión de órdenes de detención europea. Esta independencia exige que existan normas estatutarias u organizativas adecuadas para garantizar que la autoridad judicial emisora no se vea expuesta, a la hora de adoptar una decisión de emitir tal orden de detención, a riesgo alguno de recibir instrucciones individuales del poder ejecutivo»*.

En definitiva, en el sistema de la orden de detención europea:

- el concepto de autoridad judicial es uniforme en toda la Unión y no puede depender de las normas internas de los distintos Estados miembros;
- para que un órgano público pueda considerarse una «autoridad judicial» a efectos del Derecho de la Unión es preciso que se cumpla el requisito esencial de no estar expuesto al riesgo de que su potestad decisoria sea objeto de órdenes o instrucciones externas, en particular del poder ejecutivo.

Estas conclusiones, formuladas en relación con la orden de detención europea (Decisión Marco 2002/584/JAI), pueden extrapolarse al sistema de la orden europea de investigación (Directiva 2004/41/UE), dado que dicha orden, pese a no tener efectos sobre la libertad personal, es en cualquier caso un acto muy invasivo, puesto que, en virtud de la misma pueden ordenarse, por ejemplo, registros o la intervención de las comunicaciones.

Habida cuenta de que el Tribunal de Justicia afirmó en la sentencia de 24 de octubre de 2019 dictada en el asunto C-324/17 (EU:C:2019:892) que *«del artículo 5, apartado 1, de la Directiva 2014/41 resulta que la emisión de una orden europea de investigación exige que se cumplimente y firme el formulario del anexo A de dicha Directiva, así como que se certifique que la información que contiene es exacta y correcta»* y dado que en este caso no se ha cumplimentado la sección L de la orden de investigación (validación por parte de la autoridad judicial), se suspende el procedimiento y se solicita al Tribunal de Justicia que

aclare si el artículo 2, apartado 1, letra c), inciso ii), de la Directiva 2014/41/UE debe interpretarse en el sentido de que permite a un Estado miembro eximir a una autoridad administrativa de la obligación de obtener la validación de la orden de investigación por parte de una autoridad judicial.

Legitimación del Ministerio Fiscal para presentar una petición de decisión prejudicial

El Ministerio Fiscal es consciente de que, de conformidad con el artículo 267 TFUE, las peticiones de decisión prejudicial pueden ser planteadas por un «órgano **jurisdiccional** de uno de los Estados miembros».

En la sentencia de 30 de junio de 1966 dictada en el asunto 61/65 (EU:C:1966:39) el Tribunal de Justicia indicó los requisitos que debían cumplir los órganos jurisdiccionales, en el sentido del artículo 267 TFUE, que son: a) el origen legal del órgano, que debe ser creado por una fuente jurídica y no por acuerdo entre las partes; b) su carácter permanente, es decir, que ejerza sus funciones de forma estable y no ocasional; c) la obligatoriedad de su jurisdicción, lo cual excluye otros remedios alternativos; d) la aplicación por parte de dicho órgano de normas jurídicas; e) el respeto del principio de contradicción entre las partes; y f) su independencia e imparcialidad respecto a las partes del litigio.

En cuanto concierne, en particular, a la posición del Ministerio Fiscal en el ordenamiento jurídico italiano, el Tribunal de Justicia negó que dicho órgano estuviera legitimado para plantear una petición de decisión prejudicial en su sentencia de 12 de diciembre de 1996, asuntos acumulados C-74/95 y C-129/95 (EU:C:1996:491).

Sin embargo, en aquel caso se trataba de una cuestión planteada por el Ministerio Fiscal en el marco de un procedimiento penal iniciado ante él y en el que tenía que decidir si procedía someterlo al conocimiento del órgano jurisdiccional competente. En esa ocasión, el órgano jurisdiccional remitente negó que el Ministerio Fiscal estuviera facultado para plantear una petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 267 TFUE porque, en dicho asunto, su función «no e[ra] resolver con total independencia un litigio, sino someterlo, en su caso, al conocimiento del órgano jurisdiccional competente, como parte del proceso que ejercita la acción penal».

Tal motivación no puede aplicarse en este caso, dado que el Ministerio Fiscal italiano no es parte del procedimiento penal iniciado en Alemania ante la Agencia Tributaria de Münster, no puede ejercitar la acción penal en Italia por el mismo hecho, ni tiene tampoco la posibilidad de someter a la consideración del órgano jurisdiccional la orden europea de investigación procedente la Agencia Tributaria de Münster, habida cuenta de que, conforme al Derecho italiano (artículo 4 del Decreto Legislativo n.º 108/17), la competencia para reconocer las órdenes de investigación y ejecutarlas en Italia, o denegar su reconocimiento, corresponde al Ministerio Fiscal y no al juez.

En este caso, en efecto, en virtud de la normativa procesal italiana [artículo 247 del codice di procedura penale (Código de enjuiciamiento penal)] la medida solicitada (un registro) no debe ser ejecutada por el juez, sino que compete al Ministerio Fiscal. De ello se desprende que, sobre la base de los artículos 4 y 5 del Decreto Legislativo n.º 108/17, la autoridad encargada de reconocer o denegar el reconocimiento de la orden de investigación es el Ministerio Fiscal. En el procedimiento de reconocimiento no interviene ningún órgano jurisdiccional.

Por consiguiente, en el procedimiento pasivo de reconocimiento de la orden europea de investigación, de conformidad con el artículo 9 de la Directiva y con los artículos 4 y 10 del Decreto Legislativo n.º 108/17, el Ministerio Fiscal es el órgano que tiene atribuida la función de «resolver con total independencia un litigio» y es, por lo tanto, el órgano del Estado miembro legitimado para plantear una petición con arreglo al artículo 267 TFUE.

POR LOS MOTIVOS EXPUESTOS

EL MINISTERIO FISCAL

PLANTEA AL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA LA SIGUIENTE CUESTIÓN PREJUDICIAL:

¿Debe interpretarse el artículo 2, apartado 1, letra c), inciso ii), de la Directiva 2014/41/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 3 de abril de 2014, relativa a la orden europea de investigación en materia penal, en la parte en que establece que también puede considerarse autoridad de emisión «cualquier otra autoridad competente según la defina el Estado de emisión que, en el asunto específico de que se trate, actúe en calidad de autoridad de investigación en procesos penales y tenga competencia para ordenar la obtención de pruebas con arreglo al Derecho nacional», especificando que, en tal caso, «antes de su transmisión a la autoridad de ejecución, la [orden europea de investigación] deberá ser validada, previo control de su conformidad con los requisitos para la emisión de una [orden europea de investigación] en virtud de la presente Directiva, en particular las condiciones establecidas en el artículo 6, apartado 1, por un juez, un órgano jurisdiccional, un fiscal o un magistrado instructor del Estado de emisión», en el sentido de que permite a un Estado miembro eximir a una autoridad administrativa de la obligación de validación de la orden europea de investigación calificándola como «autoridad judicial en el sentido del artículo 2 de la Directiva»?

SUSPENDE EL PROCEDIMIENTO HASTA QUE SE PRONUNCIE EL TRIBUNAL DE JUSTICIA

[omissis] Anexo: 1. Orden europea de investigación de 14 de noviembre de 2019; 2. Confirmación de recepción; 3. Escrito de solicitud de aclaraciones de 20 de diciembre de 2019; 4 Carta de respuesta con aclaraciones de 8 de enero de 2020.

Trento, 15 de enero de 2020

[*omissis*]

DOCUMENTO DE TRABAJO