

Asunto C-16/22**Resumen de la petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 98, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia****Fecha de presentación:**

6 de enero de 2022

Órgano jurisdiccional remitente:

Oberlandesgericht Graz (Tribunal Superior Regional de Graz, Austria)

Fecha de la resolución de remisión:

21 de diciembre de 2021

Parte recurrente:

MS

Otro interviniente:

Staatsanwaltschaft Graz (Fiscalía de Graz)

Objeto del procedimiento principal

Orden europea de investigación (OEI), autoridad de emisión y autoridad judicial

Objeto y fundamento jurídico de la petición de decisión prejudicial

Interpretación del Derecho de la Unión, artículo 267 TFUE

Cuestión prejudicial

¿Deben interpretarse los artículos 1, apartado 1, párrafo primero, y 2, letra c), inciso i), 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 el sentido de que por «autoridad judicial» y «autoridad de emisión» a efectos de dichas disposiciones se entiende también una oficina tributaria alemana competente en materia de delitos fiscales e investigación fiscal que, con arreglo al

Derecho nacional, está facultada para asumir en relación con determinados delitos los derechos y obligaciones que corresponden al Ministerio Fiscal?

Disposiciones del Derecho de la Unión invocadas

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 particular sus artículos 1, apartado 1, párrafo primero, y 2, letra c), incisos i) y ii)

Disposiciones de Derecho nacional invocadas

Bundesgesetz über die justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen mit den Mitgliedstaaten der Europäischen Union (Ley federal sobre cooperación judicial en materia penal con los Estados miembros de la Unión Europea, Austria; en lo sucesivo, «EU-JZG»)

Abgabenordnung (Ley General Tributaria, Alemania; en lo sucesivo, «AO»)

Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen (Ley sobre la Asistencia Judicial Internacional en Materia Penal, Alemania; en lo sucesivo, «IRG»)

Breve exposición de los hechos y del procedimiento principal

- 1 El Finanzamt für Steuerstrafsachen und Steuerfahndung Düsseldorf (Oficina Tributaria competente en materia de delitos fiscales e investigación fiscal de Düsseldorf, Alemania; en lo sucesivo, «Finanzamt») tramita un procedimiento de instrucción contra la investigada MS por un posible fraude fiscal. Durante el período comprendido entre 2015 y febrero de 2020, la investigada, en su condición de gerente de una sociedad de responsabilidad limitada, supuestamente dejó de declarar operaciones efectuadas en un prostíbulo, ocasionando una pérdida de ingresos fiscales estimada en 1,6 millones de euros.
- 2 Para esclarecer los hechos, el Finanzamt emitió una orden europea de investigación (en lo sucesivo, «OEI»), que remitió a la Fiscalía de Graz el 23 de julio de 2020. El Finanzamt solicitaba a la Fiscalía de Graz que requiriese de un banco austriaco documentación relativa a dos cuentas abiertas a nombre de la investigada.
- 3 La OEI estaba firmada por el director administrativo del Finanzamt. En la sección K de la OEI («Datos de la autoridad de emisión de la OEI») se marcó la opción «autoridad judicial».
- 4 De conformidad con la Strafprozessordnung (Ley de Enjuiciamiento Criminal) austriaca, solo podrá obligarse a un banco a facilitar información y documentación sobre cuentas bancarias en virtud de una medida de investigación ordenada por el Ministerio Fiscal sobre la base de una autorización judicial. Sin esta autorización,

el Ministerio Fiscal austriaco no puede ni debe ordenar la medida de investigación.

- 5 El 3 de agosto de 2020, la Fiscalía de Graz emitió una orden de ejecución de la OEI. La ejecución fue autorizada el 5 de agosto de 2020 por el Landesgericht Graz (Tribunal Regional de Graz, Austria), y el 7 de agosto de 2020 la Fiscalía de Graz ordenó la ejecución de la medida.
- 6 La investigada ha interpuesto un recurso contra la resolución del Landesgericht Graz de 5 de agosto de 2020, por la que se autorizaba la ejecución. Otro recurso interpuesto por la investigada en Alemania no ha prosperado.

Alegaciones esenciales de las partes en el procedimiento principal

- 7 La investigada considera que el Finanzamt no es una autoridad de emisión ni una autoridad judicial a efectos de los artículos 1, apartado 1, y 2, letra c), de la Directiva 2014/41, por lo que no está facultado para emitir una OEI. A su parecer, el Finanzamt carece de la autonomía, independencia y libertad de decisión características de toda autoridad judicial. El Finanzamt no es equiparable a una fiscalía; los funcionarios de la investigación fiscal son meros funcionarios auxiliares al servicio de la fiscalía. Además, el Finanzamt tampoco puede considerarse una autoridad de emisión, pues la OEI no ha sido validada por una autoridad judicial con arreglo al artículo 2, letra c), de la Directiva 2014/41.

Breve exposición de la fundamentación de la petición de decisión prejudicial

- 8 El órgano jurisdiccional remitente hace referencia a una sentencia del Oberlandesgericht Wien (Tribunal Superior Regional de Viena, Austria) de 2 de junio de 2020, en la que dicho tribunal declaró que, en los procedimientos seguidos con arreglo a la AO alemana, las oficinas tributarias alemanas asumen derechos y obligaciones que corresponden al Ministerio Fiscal y, por tanto, actúan como autoridades judiciales a los efectos del artículo 2, letra c), de la Directiva 2014/41. En consecuencia, deben considerarse «autoridades de emisión» en el sentido de dicha Directiva.
- 9 Las disposiciones alemanas pertinentes presentan, a este respecto, el siguiente tenor:

Artículo 386, apartado 2, de la AO:

«La autoridad tributaria tramitará autónomamente el procedimiento de instrucción [...] cuando los hechos:

constituyan exclusivamente un delito fiscal [...]»

Artículo 399, apartado 1, de la AO:

«Cuando la autoridad tributaria tramite autónomamente el procedimiento de instrucción en virtud del artículo 386, apartado 2, asumirá los derechos y obligaciones que corresponden al Ministerio Fiscal en el procedimiento de instrucción.»

- 10 El órgano jurisdiccional remitente debe pronunciarse acerca de si la ejecución de la OEI emitida por el Finanzamt es admisible en virtud de la EU-JZG, por la cual se transpuso la Directiva 2014/41 en el Derecho nacional, concretamente a la luz de los artículos 55 a 55m de dicha ley. El artículo 55, apartado 3, de la EU-JZG dispone: «En caso de que el procedimiento en el Estado de emisión no sea tramitado por una autoridad judicial, solo podrá ejecutarse una orden europea de investigación si la resolución de la autoridad de emisión es recurrible ante un órgano jurisdiccional y si la orden de investigación ha sido autorizada por una autoridad judicial del Estado de emisión». Con arreglo al artículo 55a, apartado 1, punto 9, de no cumplirse estos requisitos, no ha lugar a la ejecución de la OEI.
- 11 Según una comunicación de la Representación Permanente de la República Federal de Alemania ante la Unión Europea, está establecido que, de conformidad con el artículo 2, letra c), de la Directiva 2014/41, las OEI dirigidas por una autoridad administrativa alemana a otro Estado miembro de la Unión serán validadas, con carácter general, por la fiscalía del Landgericht (tribunal regional de lo civil y penal) correspondiente a la circunscripción en la que esté ubicada la autoridad administrativa. No obstante, los Estados federados podrán atribuir la competencia para dicha validación a un órgano jurisdiccional, o bien regular de otro modo la competencia territorial de la fiscalía validadora. Las peticiones de las autoridades tributarias alemanas que tramitan autónomamente un procedimiento de instrucción en materia penal con arreglo al artículo 386, apartado 2, de la AO no precisarán de validación por una autoridad judicial o un órgano jurisdiccional. En este caso, las autoridades tributarias asumirán los derechos y obligaciones que corresponden al Ministerio Fiscal en virtud del artículo 399, apartado 1, de la AO en relación con el artículo 77, apartado 1, de la IRG, de modo que actuarán como autoridades judiciales a efectos del artículo 2, letra c), de la Directiva 2014/41.
- 12 Dado que la OEI no fue validada por una autoridad judicial de conformidad con el artículo 2, letra c), inciso ii), segunda frase, de la Directiva 2014/41, se plantea la cuestión de si, respecto a la emisión de una OEI, el Finanzamt puede equipararse a una autoridad judicial en el sentido del artículo 1, apartado 1, y a un fiscal en el sentido del artículo 2, letra c), inciso i), de la Directiva 2014/41. En caso de respuesta negativa a esta cuestión, no habría lugar a la ejecución de dicha OEI en Austria.
- 13 En contra de la posibilidad de considerar como autoridad de emisión o autoridad judicial a efectos de la Directiva 2014/41 a una oficina tributaria alemana que, con arreglo al Derecho nacional, asume en relación con determinados delitos los derechos y obligaciones que corresponden al Ministerio Fiscal, cabe aducir, en particular, los siguientes argumentos:

Con arreglo al artículo 1, apartado 1, párrafo primero, de dicha Directiva, la OEI es una resolución judicial emitida o validada por una autoridad judicial. De conformidad con el artículo 2, letra c), inciso ii), una OEI puede ser emitida no solo por un juez o un fiscal, sino también por 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. Sin embargo, en tal caso, la OEI ha de ser validada por un juez o un fiscal del Estado de emisión antes de su transmisión a la autoridad de ejecución.

En este sentido, en su sentencia de 8 de diciembre de 2020, Staatsanwaltschaft Wien (Órdenes de transferencia falsificadas) (C-584/19, EU:C:2020:1002), apartado 46, el Tribunal de Justicia declaró que una OEI solo puede ejecutarse si la autoridad que la ha emitido es una autoridad de emisión en el sentido del artículo 2, letra c), inciso i), o si, antes de ser transmitida, ha sido validada por una autoridad judicial.

En consecuencia, el legislador de la Unión ha otorgado a las autoridades de emisión mencionadas en el artículo 2, letra c), inciso i), de la Directiva 2014/41 (jueces y fiscales) una posición especial que no se reconoce a las autoridades mencionadas en el inciso ii) de la misma disposición. Por lo tanto, una OEI emitida por una autoridad de investigación debe ser validada antes de su transmisión para comprobar que cumple los principios mencionados en los considerandos 11, 12 y 15 y en el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 2014/41, lo que significa que ha de examinarse su contenido.

En la sentencia C-584/19, el Tribunal de Justicia declaró que los artículos 1, apartado 1, y 2, letra c), de la Directiva 2014/41 deben interpretarse en el sentido de que el fiscal de un Estado miembro o, de manera más general, la fiscalía de un Estado miembro están comprendidos en los conceptos de autoridad de emisión y de autoridad judicial, con independencia de la relación de subordinación jurídica que pueda existir entre ese fiscal o esa fiscalía y el Poder Ejecutivo de ese Estado miembro, y de la exposición de dicho fiscal o de dicha fiscalía al riesgo de estar sujetos, directa o indirectamente, a órdenes o instrucciones individuales de ese poder en el marco de la adopción de una OEI.

En cambio, las autoridades tributarias sancionadoras no se mencionan en el artículo 2, letra c), inciso i), de la Directiva 2014/41 y se diferencian claramente de una fiscalía, ya que aquellas son autoridades administrativas pertenecientes al Poder Ejecutivo y que carecen de autonomía, independencia y libertad de decisión. La facultad de tramitar autónomamente un procedimiento de instrucción en materia penal solo se atribuye a las oficinas tributarias alemanas para determinados delitos, y la fiscalía puede avocar para sí el procedimiento en cualquier momento y sin necesidad de motivación.

El Abogado General Campos Sánchez-Bordona, en sus conclusiones presentadas el 11 de marzo de 2021 en el asunto XK (C-66/20, EU:C:2021:200), señaló que el Ministerio Fiscal actúa como garante de la legalidad ante los tribunales, participa verdaderamente en la administración de justicia y no atiende exclusiva ni principalmente al interés de parte de la Administración pública, sino al general del cumplimiento de la ley. Añadió que la *ratio* que inspira el artículo 2 de la Directiva 2014/41 es que las autoridades administrativas precisan de la validación de las judiciales para cursar una OEI, y que esa *ratio* se desvanecería si las autoridades encuadradas en el Poder Ejecutivo se equiparasen a las autoridades judiciales.

- 14 Sin embargo, en la sentencia C-584/19 del Tribunal de Justicia pueden hallarse también argumentos a favor de considerar a las oficinas tributarias como autoridades de emisión y autoridades judiciales a efectos de los artículos 1, apartado 1, párrafo primero, y 2, letra c), inciso i), de la Directiva 2014/41.

Con arreglo al artículo 2, letra c), de la Directiva 2014/41, el único requisito para calificar una autoridad como autoridad de emisión es que el órgano jurisdiccional o las personas que ejerzan la función de juez, juez de instrucción o fiscal sean competentes en el asunto de que se trate.

La Directiva 2014/41 contiene disposiciones específicas dirigidas a asegurar que la emisión de una OEI vaya acompañada de garantías que son propias de la adopción de las resoluciones judiciales (por ejemplo, el respeto de los derechos fundamentales y de la tutela judicial efectiva).

La emisión de una OEI solo tiene por objeto llevar a cabo con celeridad una o varias medidas de investigación con vistas a obtener pruebas, sin que tales medidas vulneren el derecho a la libertad de la persona afectada.