

Asunto C-805/21**Petición de decisión prejudicial****Fecha de presentación:**

20 de diciembre de 2021

Órgano jurisdiccional remitente:

Spetsializiran nakazatelen sad (Tribunal Penal Especial, Bulgaria)

Fecha de la resolución de remisión:

20 de diciembre de 2021

Acusados:

ZhU

RD

RESOLUCIÓN

[omissis] Ciudad: Sofía

Spetsializiran nakazatelen sad (Tribunal Penal Especial), Sala Decimocuarta

[omissis]

[omissis] El procedimiento se rige por los artículos 485 y ss. del Nakazateleno-protsesualen kodeks (Código de Enjuiciamiento Criminal; en lo sucesivo, «NPK») y por el artículo 267 TFUE, párrafo segundo.

1. El Derecho nacional, según lo interpreta el Varhoven Kasatsionen sad (Tribunal Supremo, Bulgaria; en lo sucesivo, «VKS»), no permite decomisar, como instrumento del delito, un camión utilizado para transportar y almacenar mercancías sujetas a impuestos especiales que no disponen de precinta fiscal. Al mismo tiempo, existen motivos para considerar que tal camión constituye un instrumento del delito con arreglo al Derecho de la Unión, y, si es así, procederá determinar judicialmente si se ha de decomisar.

2. En consecuencia, es necesario remitir una petición de decisión prejudicial para que se dilucide si un camión que constituye el lugar de posesión de cigarrillos sin precinta fiscal debe considerarse instrumento del delito.

3. Por las razones precedentes, se adopta la siguiente

RESOLUCIÓN:

PLANTEAR al Tribunal de Justicia de la Unión Europea la siguiente cuestión para que se pronuncie sobre ella con carácter prejudicial:

4. Cuestión prejudicial

¿Es compatible con el artículo 2, punto 3, de la Directiva 2014/42 o, subsidiariamente, con el artículo 1, tercer guion, de la Decisión Marco 2005/212, interpretar el Derecho nacional en el sentido de que un vehículo automóvil utilizado para almacenar grandes cantidades de mercancías sujetas a impuestos especiales (cigarrillos) que no disponen de precinta fiscal no constituye un instrumento del delito?

5. Derecho de la Unión

Directiva 2014/42/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 3 de abril de 2014, sobre el embargo y el decomiso de los instrumentos y del producto del delito en la Unión Europea [*omissis*] (en lo sucesivo, «Directiva 2014/42»)

Decisión Marco 2005/212/JAI del Consejo, de 24 de febrero de 2005, relativa al decomiso de los productos, instrumentos y bienes relacionados con el delito [*omissis*] (en lo sucesivo, «Decisión Marco 2005/212»)

Derecho nacional

6. Nakazatelen kodeks (Código Penal), *Darzhaven vestnik* (Diario Oficial; en lo sucesivo, «DV») n.º 26/68 [*omissis*] (en lo sucesivo, «NK»)

Zakon za aktsizite i danachnite skladove (Ley de impuestos especiales y depósitos fiscales), DV n.º 91/05 [*omissis*] (en lo sucesivo, «ZADS»)

Sentencia interpretativa n.º 2 de 18 de diciembre de 2013 del VKS en el procedimiento interpretativo n.º 2/13, Pleno de la Sala de lo Penal del VKS (en lo sucesivo, «sentencia interpretativa n.º 2/13»)

7. Con arreglo al artículo 234, apartado 2, punto 3, en relación con el apartado 1, del NK, la posesión de mercancías sujetas a impuestos especiales sin precinta fiscal constituye delito cuando dicha precinta sea obligatoria por ley y el producto objeto del delito exista en grandes cantidades. Este delito lleva aparejada una «pena privativa de libertad» de entre dos y ocho años y la inhabilitación para el ejercicio de determinadas profesiones o actividades.

Con arreglo al artículo 2, apartado 2, de la ZADS, los productos del tabaco están sujetos a impuestos especiales. A tenor del artículo 11 de la ZADS, los cigarrillos son productos del tabaco. De conformidad con el artículo 4, apartado 7, de la ZADS, el pago del impuesto especial devengado se efectúa a través de la

adquisición de una precinta fiscal, la cual se coloca en las mercancías sujetas al impuesto especial (artículos 20, apartado 2, punto 6, y 64, de la ZADS).

En consecuencia, los cigarrillos son un producto sujeto a impuestos especiales, para cuya posesión es necesaria la colocación de una precinta fiscal.

8. Con arreglo al artículo 53, apartado 1, letra a), del NK, los bienes de una persona utilizados como instrumento para la comisión de un delito doloso serán decomisados a favor del Estado. El tenor de esta disposición es el siguiente:

«*Artículo 53, apartado 1:* Con independencia de la responsabilidad penal, se decomisarán en beneficio del Estado:

a) los bienes pertenecientes al condenado que estuvieran destinados a la comisión de un delito doloso o hubieran sido utilizados para ella; en caso de que hayan desaparecido o hayan sido enajenados, se decomisará su contravalor.»

En el Derecho y la jurisprudencia nacionales, el vehículo utilizado para la comisión de un delito se considera, por lo general, un instrumento del delito.

9. De acuerdo con la doctrina jurídica nacional, las mercancías sujetas a impuestos especiales sin precinta fiscal constituyen el objeto de un delito con arreglo al artículo 234, apartado 1, del NK. El delito se comete con el ejercicio del dominio efectivo sobre dichas mercancías.

En la jurisprudencia se plantea la cuestión de si los vehículos utilizados para el transporte y almacenamiento de tales mercancías constituyen un instrumento del delito y, por tanto, procede decomisarlos de manos de la persona declarada culpable.

En su sentencia interpretativa n.º 2/13, el VKS declaró que un vehículo en el que sean halladas mercancías sin precinta fiscal, que constituyan el objeto de un delito con arreglo al artículo 234 del NK, no es un instrumento del delito. Por lo tanto, no puede ser decomisado como tal en virtud del artículo 53, apartado 1, letra a), del NK.

Esta conclusión se basa en la idea de que el hecho punible consiste en la «posesión» de mercancías sujetas a impuestos especiales sin precinta fiscal, que se da «con independencia del lugar en que se encuentren las mercancías» y «con independencia del lugar y la naturaleza del almacenamiento, la custodia, etc.».

El VKS declaró que, «mientras la posesión se lleve a cabo por medio de una acción sobre el objeto del delito, el medio de transporte en que se hallen las mercancías sujetas a impuestos especiales sin precinta fiscal debe considerarse un mero lugar de ejercicio del dominio efectivo.»

Así pues, llegó a la siguiente conclusión:

«El medio de transporte en que se hallasen las mercancías sujetas a impuestos especiales sin precinta fiscal, que sean objeto de un delito tipificado en el artículo 234 del NK, no es susceptible de decomiso en virtud del artículo 53, apartado 1, letra a), del NK.»

Hechos

10. La Fiscalía Especial ha formulado una acusación contra diez personas por liderar y participar en una organización delictiva cuyo fin es obtener beneficios mediante la comisión de delitos tipificados en los artículos 234 y 242 del NK, a saber, la importación de cigarrillos sin precinta fiscal desde Grecia hasta Bulgaria y su posterior posesión en el territorio nacional. Estos delitos se cometieron utilizando camiones, entre ellos los que habían adquirido los miembros de la organización. La calificación legal ha de hacerse con arreglo al artículo 321, apartado 3, del NK.

11. En concreto, la Fiscalía Especial aduce que GM propuso a ZhU unirse a la organización delictiva y que este aceptó, declarándose dispuesto a transportar los cigarrillos desde Grecia hasta Bulgaria. Se mostró conforme con adquirir a su nombre un camión Iveco con semirremolque, si bien el dinero lo aportaría DB, otro presunto miembro de la organización delictiva. En ejecución de estos acuerdos, se adquirió un camión Iveco con semirremolque.

Sin embargo, contra ZhU no se ha formulado acusación alguna de participación en la organización delictiva (por motivos de naturaleza procesal).

Dos de los delitos accesorios con arreglo al artículo 234, apartado 2, del NK son los siguientes:

12. La Fiscalía alega que el camión Iveco adquirido por ZhU fue cargado en Grecia con cigarrillos sin precinta fiscal proporcionados por otros miembros de la organización delictiva. Varias personas se habían ocupado de ocultar estos cigarrillos en escondites especiales. El camión se cargó finalmente los días 13 y 14 de febrero de 2011, y ZhU lo condujo el día 15 del mismo mes hasta Bulgaria bajo la dirección y el control de DG. Durante el trayecto, el camión sufrió una avería que fue reparada por otros miembros de la organización. Tras la reparación, el transporte se reanudó con rumbo a su destino.

El 24 de febrero de 2011 se arrestó a ZhU cuando este había detenido el camión para realizar un descanso antes de llegar al destino final, y se intervinieron los cigarrillos sin precinta fiscal (en total 373 490 cajetillas con un valor de 2 801 175 BGN, aproximadamente 1 430 000 euros).

Expone la Fiscalía que formuló una acusación contra ZhU por el delito tipificado en el artículo 234, apartado 2, del NK, por hallarse en posesión de dichos cigarrillos sin precinta fiscal que se encontraban en su camión, habiendo contado con la ayuda de otros seis acusados. Antes de que se presentase el escrito de acusación ante el tribunal, se llegó a un acuerdo con ZhU, que reconoció su culpa.

Fue condenado a una pena privativa de libertad de dos años y medio, cuya ejecución se suspendió con carácter condicional por un plazo de cuatro años. Dicho acuerdo fue aprobado por el tribunal y tiene valor de sentencia firme.

El proceso penal continuó contra las demás personas designadas como implicadas en los hechos.

13. La Fiscalía expone, asimismo, que RD es propietario de un camión Mercedes adquirido el 17 de febrero de 2011. En él se hallaron, el 25 de febrero de 2011, cigarrillos sin precinta fiscal (en total, 81 700 cajetillas por valor de 607 275 BGN, aproximadamente 310 500 euros). RD fue detenido cuando, con ayuda de una tercera persona, descargaba este camión y llevaba los cigarrillos a un almacén y a un turismo.

Se le acusó, con arreglo al artículo 234, apartado 2, del NK, de estar en posesión de dichos cigarrillos sin precinta fiscal que se encontraban en el camión, el almacén y el turismo (como lugar donde se hallaba RD en el momento de su detención). En particular, se imputa a RD tener en su poder dentro de su camión 74 016 cajetillas de cigarrillos por valor de 555 120 BGN, aproximadamente 299 000 euros.

Expone la Fiscalía que no se han realizado declaraciones sobre quién había transportado los cigarrillos que se encontraban en el camión de RD hasta el lugar en que este los descargó. No se ha formulado ninguna acusación en relación con este transporte.

No se ha afirmado que RD fuese miembro de organización delictiva alguna.

Fundamentación de la cuestión prejudicial

14. Disposiciones aplicables

La Directiva 2014/42 solo es aplicable a una serie de delitos concretos que se enumeran en su artículo 3. En el procedimiento principal se han formulado dos acusaciones: por participación en una organización delictiva, cuyo fin es obtener beneficios mediante la comisión de delitos tipificados en el artículo 234 del NK, y por diversos delitos accesorios con arreglo al artículo 234 del NK, cometidos por distintos miembros de dicha organización delictiva.

El primer delito, la participación en una organización delictiva, está comprendido en el ámbito de aplicación del artículo 3, letra h), de la Directiva 2014/42, concretamente en el de la Decisión Marco 2008/841 del Consejo, de 24 de octubre de 2008, relativa a la lucha contra la delincuencia organizada [*omissis*].

Por un lado, afirma la Fiscalía que el camión Iveco se adquirió expresamente para las necesidades de la organización delictiva. Por lo tanto, su adquisición podría considerarse una forma de participación en esta organización a efectos del artículo 2, letra a), de la Decisión Marco 2008/841. Sin embargo, no está claro si este

camión es un instrumento del delito de participación en una organización delictiva en el sentido del artículo 2, apartado 3, de la Directiva 2014/42.

Por otro lado, ambos camiones fueron utilizados en la comisión de un delito accesorio tipificado en el artículo 234, apartado 2, del NK. Precisamente en relación con este delito existe una mayor probabilidad de que se puedan considerar como instrumentos para su comisión.

Este delito accesorio afecta directamente a los intereses de la Unión Europea, pues, por un lado, infringe la Directiva 2011/64/UE del Consejo, de 21 de junio de 2011, relativa a la estructura y los tipos del impuesto especial que grava las labores del tabaco [*omissis*], en la medida en que con él se eludió el pago del impuesto especial adeudado. Por otro lado, es contrario la Directiva (UE) 2017/1371 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2017, sobre la lucha contra el fraude que afecta a los intereses financieros de la Unión a través del Derecho penal [*omissis*], en la medida en que esta actividad ocasionó un perjuicio al presupuesto de la Unión, que, entre otros ingresos, se financia con los impuestos especiales sobre los productos del tabaco.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 10 de la Directiva 2017/1371, que se remite a la Directiva 2014/42, es de aplicación esta última (véase su artículo 3, *in fine*).

Si no fuese aplicable la Directiva 2014/42, de todos modos lo sería la Decisión Marco 2005/212, de cuyos considerandos se desprende que su objetivo es combatir la delincuencia organizada transfronteriza. En consecuencia, debería ser aplicable también a los delitos accesorios de una organización delictiva, como la importación ilegal de cigarrillos sin precinta fiscal de un Estado miembro a otro, en el cual se transportan y almacenan dichos cigarrillos.

Por lo demás, el Tribunal de Justicia ha declarado que la mencionada Decisión Marco es de aplicación en todos los casos en que el Derecho nacional establece penas privativas de libertad de duración superior a un año (sentencia de 14 de enero de 2021, Okrazhna prokuratura — Haskovo y Apelativna prokuratura — Plovdiv, C-393/19, EU:C:2021:8, apartados 38 a 41). Esta condición se cumple en el procedimiento principal (véase el punto 7 de la presente resolución).

Por lo tanto, procede interpretar las disposiciones de la Directiva 2014/42 y, en su caso, también las de la Decisión Marco 2005/212.

15. Sobre la cuestión prejudicial

Dado que el artículo 2, apartado 3, de la Directiva 2014/42 no se remite al Derecho nacional, el concepto de «instrumento del delito» ha de entenderse siempre en el mismo sentido, con independencia de las peculiaridades nacionales.

El Derecho nacional define el delito relacionado con los cigarrillos sin precinta fiscal como la «posesión» de estos, lo que significa que los acusados deben haber

ejercido el dominio efectivo sobre tales cigarrillos. Según la interpretación del VKS (véase el apartado 9 de la presente resolución), cuando se poseen cigarrillos sin precinta fiscal que se encuentran en un vehículo, dicho vehículo no es un instrumento para la comisión del delito.

En el procedimiento principal ha quedado acreditado que ZhU tuvo en su poder durante nueve días los cigarrillos que se encontraban en un camión de su propiedad, vehículo que condujo desde Grecia hasta Bulgaria. Asimismo, se presume que RD poseyó durante un día los cigarrillos que se encontraban en un camión de su propiedad y que estaba descargándolos cuando fue detenido.

Así pues, en el primer caso, el camión se utilizó para transportar los cigarrillos y para almacenarlos durante el transporte, mientras que en el segundo solo para el almacenamiento de los cigarrillos, dado que la Fiscalía no considera que se utilizase para el transporte.

Se plantea la cuestión de si en ambos casos los camiones sirvieron como instrumento para cometer el delito con arreglo al artículo 2, apartado 3, de la Directiva 2014/42. En particular, se plantea la cuestión de si el hecho de que el Derecho nacional no tipifique el delito de transporte de cigarrillos sin precinta fiscal, pero sí su posesión, lleva a la conclusión de que el camión en el cual se almacenan tales cigarrillos no es un instrumento del delito, independientemente de si se ha utilizado o no para el transporte.

16. Sobre la utilidad de la respuesta del Tribunal de Justicia

Si el Tribunal de Justicia de la Unión Europea llega a la conclusión de que los camiones pueden considerarse instrumentos del delito, el tribunal deberá pronunciarse sobre su posible decomiso a favor del Estado de conformidad con el artículo 53, apartado 1, letra a), del NK.

Esta cuestión se plantea respecto del camión Iveco, propiedad de ZhU, cuyo delito ha sido declarado en firme en virtud del acuerdo alcanzado.

Lo mismo podría suceder con el camión Mercedes de RD si el tribunal considerase que este cometió el delito.

En ambos casos deberá informarse a ZhU y RD de esta posibilidad para que puedan preparar su defensa (sentencia de 14 de enero de 2021, Okrazhna prokuratura — Haskovo y Apelativna prokuratura — Plovdiv, C-393/19, EU:C:2021:8, apartado 60).

En consecuencia, la respuesta del Tribunal de Justicia de la Unión Europea será de utilidad para que el órgano jurisdiccional remitente: 1) pueda determinar si el decomiso de ambos camiones ha de ser objeto del procedimiento y si es precisa una resolución judicial al respecto, y 2) pueda brindar a los afectados la posibilidad de presentar observaciones sobre dicho decomiso, lo que requiere que

previamente hayan sido instruidos sobre sus derechos y puedan intervenir en el procedimiento.

[*omissis*]

DOCUMENTO DE TRABAJO