

Sentencia del TJUE (Gran Sala) de 8 de septiembre de 2015

Asunto: C-105/14

Partes: *Ivo Taricco, Ezio Filippi, Isabella Leonetti, Nicola Spagnolo, Davide Salvoni, Flavio Spaccavento, Goranko Anakiev y República de Italia.*

Síntesis:

«Procedimiento prejudicial — Procedimiento penal relativo a delitos en materia del impuesto sobre el valor añadido (IVA) — Artículo 325 TFUE — Normativa nacional que establece plazos de prescripción absolutos que pueden dar lugar a la impunidad de los delitos — Afectación potencial de los intereses financieros de la Unión Europea — Obligación que incumbe al juez nacional de dejar sin aplicación todas aquellas disposiciones de Derecho interno que puedan ser contrarias a las obligaciones que el Derecho de la Unión impone a los Estados miembros»

1. Antecedentes y cuestiones planteadas

El *Tribunale di Cuneo* (Italia) elevó al Tribunal de Luxemburgo una cuestión prejudicial en el marco de un procedimiento penal, en el que resultaban imputados un conjunto de sujetos, por haber constituido y organizado, durante los ejercicios fiscales de 2005 a 2009, una asociación ilícita para defraudar el IVA. A dicho sujetos se les imputaba la realización de montajes relacionados con el denominado “fraude carrusel” del IVA, mediante la constitución de sociedades instrumentales y la emisión de documentos falsos merced a los cuales adquirieron bienes sin abonar el IVA. Esta estructura permitía a “Planet Srl” disponer de productos a un precio inferior al de mercado, que podía revender a sus clientes, falseando de este modo dicho mercado.

Después de diversos incidentes procesales y tras desestimar las numerosas excepciones formuladas por los imputados en el marco de la audiencia previa celebrada ante el tribunal nacional, este declaró la prescripción de los delitos que se le imputaban al Sr. Anakiev. No obstante, el tribunal nacional dictó auto de procesamiento en lo que concierne a los demás acusados.

De acuerdo con lo manifestado por el tribunal italiano, los delitos de los que se acusa a los imputados se castigan en Italia con pena de hasta seis años de prisión. No obstante, el delito de asociación ilícita, tipificado en el artículo 416 del Código Penal italiano, del que también podría llegar a declararse culpable a los imputados, se castiga con una pena de prisión de hasta siete años, para los promotores de la asociación, y de hasta cinco años para los meros partícipes. De ello se desprende que, para los promotores de la asociación ilícita, el plazo de prescripción es de siete años y para los demás, de seis.

De acuerdo con lo previsto en el ordenamiento interno italiano, el último acto que interrumpió el plazo de prescripción fue la providencia de señalamiento de la audiencia previa. No obstante, habida cuenta de la configuración de la figura de la prescripción penal en Italia, el plazo de prescripción no podía prorrogarse más allá de siete años y seis meses o, en el caso de los promotores de la asociación ilícita, más allá de ocho años y nueve meses, a partir de la comisión de los hechos delictivos. Según manifestó el órgano jurisdiccional remitente, todos los delitos que no habían prescrito a la fecha de remisión de la cuestión prejudicial lo harán, a más tardar, el 8 de

febrero de 2018, esto es, antes de que pueda dictarse una resolución judicial definitiva. Este hecho supone que los acusados de haber cometido un fraude del IVA por importe de varios millones de euros, podrían beneficiarse de una impunidad de hecho a raíz a la expiración del plazo de prescripción.

De acuerdo con lo declarado por el órgano jurisdiccional italiano, los procedimientos penales relativos al fraude fiscal, como el que presuntamente cometieron los sujetos imputados, implican por regla general investigaciones muy complejas. Afirma que, si se toman en consideración todas las instancias, para esta clase de asuntos, la duración del procedimiento penal en Italia es de tal magnitud, que la impunidad de hecho no es la excepción, sino la norma. De donde se deriva que la Administración tributaria italiana suele hallarse ante la imposibilidad de recuperar el importe de los impuestos defraudado a través de la comisión de este tipo de delito.

En estas circunstancias, el *Tribunale di Cuneo* planteó al Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales siguientes:

1. ¿Es contrario a la norma de protección de la competencia prevista en el artículo 101 TFUE el artículo 160, último párrafo, del Código Penal italiano, por cuanto prevé, en caso de interrupción del plazo de prescripción, una ampliación de éste de tan sólo una cuarta parte de su duración inicial, permitiendo por tanto que prescriban delitos aunque la acción penal se haya ejercitado dentro de plazo, con la consiguiente impunidad?
2. ¿Ha introducido la República Italiana una forma de ayuda de Estado prohibida por el artículo 107 TFUE mediante el artículo 160, último párrafo, del Código Penal italiano, por cuanto prevé, en caso de interrupción del plazo de prescripción, una ampliación de éste de tan sólo una cuarta parte de su duración inicial, eliminando por tanto las consecuencias penales de los delitos cometidos por operadores económicos sin escrúpulos?
3. ¿Ha añadido indebidamente la República Italiana un supuesto de exención adicional a los establecidos taxativamente en el artículo 158 de la Directiva 2006/112 mediante el artículo 160, último párrafo, del Código Penal italiano, por cuanto éste prevé, en caso de interrupción del plazo de prescripción, una ampliación de éste de tan sólo una cuarta parte de su duración inicial, creando por tanto un supuesto de impunidad para quienes instrumentalizan dicha Directiva?
4. ¿Vulnera el principio de finanzas públicas sólidas establecido en el artículo 119 TFUE el artículo 160, último párrafo, del Código Penal italiano, por cuanto prevé, en caso de interrupción del plazo de prescripción, una ampliación de éste de tan sólo una cuarta parte de su duración inicial, renunciando por tanto a sancionar conductas que privan al Estado de los recursos necesarios, incluidos aquellos que le permiten cumplir obligaciones asumidas frente a la Unión Europea?»

2. Fundamentos de Derecho y comentario

La primera cuestión prejudicial analizada por el Tribunal de Justicia es la relativa a la configuración del plazo de prescripción por parte de la normativa interna italiana, que daba lugar, en la práctica, a que los procedimientos relativos al "fraude carrusel" quedasen impunes dadas las importantes dificultades para instruirlos y resolverlos de forma definitiva en un plazo inferior a siete años y medio.

El Tribunal recuerda, en primer lugar, que los Estados miembros no sólo tienen la obligación general de adoptar todas las medidas legislativas y administrativas necesarias para garantizar que la íntegra recaudación del IVA en

sus respectivos territorios, sino que, además, deben luchar contra el fraude. A estos efectos, los Estados miembros están obligados a combatir las actividades ilegales que afecten a los intereses financieros de la Unión mediante medidas disuasorias y efectivas y, en particular, a adoptar las mismas medidas que para combatir el fraude que afecte a sus propios intereses.

No debe obviarse que, según ha declarado reiteradamente el Tribunal, para lograr este objetivo, los Estados miembros disponen de libertad de elección de las sanciones aplicables, que pueden ser sanciones administrativas, penales o una combinación de ambas, para garantizar la percepción de todos los ingresos procedentes del IVA y, de este modo, proteger los intereses financieros de la Unión de conformidad con lo dispuesto en la Directiva 2006/112 y en el artículo 325 TFUE. Asimismo, el artículo 2, apartado 1, del Convenio para la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas. En particular, los Estados miembros deberán adoptar las medidas necesarias para que, a los comportamientos constitutivos de fraude que afecte a los intereses financieros de la Unión, les sean impuestas sanciones penales efectivas, proporcionadas y disuasorias, entre las que figuren, al menos en caso de fraude grave, penas de privación de libertad.

Lo anterior conduce al Tribunal de Justicia a considerar que, en el supuesto de que el Tribunal nacional estimase que la configuración del régimen nacional de interrupción de la prescripción da lugar, en la práctica, a la ineficacia del régimen punitivo establecido para evitar y castigar adecuadamente el incumplimiento de las obligaciones tributarias vinculadas con el IVA, deben de resultar inaplicables las medidas vinculadas con la prescripción que generan dicho efecto. Concretamente, en el caso de la normativa italiana, podría llegar a considerarse contrario al Derecho de la Unión Europea el límite a la ampliación del plazo de prescripción a una cuarta parte de su duración inicial, si se confirmase que su aplicación, tal y como manifiesta el Tribunal italiano, da lugar, con carácter general, a la prescripción de los delitos de esta naturaleza.

En virtud de lo anterior, el Tribunal de Luxemburgo declara que, en el supuesto de que el tribunal nacional llegue a la conclusión de que las disposiciones nacionales controvertidas no cumplen la exigencia del Derecho de la Unión relativa al carácter efectivo y disuasorio de las medidas de lucha contra el fraude del IVA, dicho órgano jurisdiccional habrá de garantizar la plena eficacia del Derecho de la Unión, dejando si es preciso sin aplicación las referidas disposiciones nacionales, sin que haya de solicitar o esperar su previa derogación por el legislador o mediante cualquier otro procedimiento constitucional. Así pues, si el juez nacional llega a la conclusión de que la aplicación de las disposiciones nacionales en materia de interrupción de la prescripción tiene como consecuencia que, en un número considerable de asuntos, hechos constitutivos de fraude grave queden impunes desde el punto de vista penal debido a que, por regla general, tales hechos habrán prescrito antes de que la sanción penal prevista por la ley pueda imponerse mediante una resolución judicial definitiva, podría declararse que las medidas establecidas por el Derecho nacional para combatir el fraude y las actividades ilícitas que afectan a los intereses financieros de la Unión no son ni efectivas ni disuasorias, lo que sería incompatible con el Ordenamiento de la Unión previamente citado. Asimismo, incumbirá al órgano jurisdiccional remitente verificar si las disposiciones nacionales controvertidas se aplican a los casos de fraude en materia de IVA del mismo modo que a los casos de fraude que afectan únicamente a los intereses financieros de la República Italiana.

Por otra parte, tomando en consideración los problemas que puede suscitar este planteamiento desde la perspectiva del ordenamiento constitucional, el Tribunal de Luxemburgo advierte que la inaplicación de las medidas relacionadas con la interrupción de la prescripción no podrá verse afectada por lo previsto en el ordenamiento interno. Por consiguiente, en virtud del principio de primacía del Derecho de la Unión, las

disposiciones del artículo 325 TFUE, apartados 1 y 2, producen el efecto, en sus relaciones con el Derecho interno de los Estados miembros, de hacer inaplicable de pleno derecho, por el propio hecho de su entrada en vigor, cualquier disposición contraria de la legislación nacional existente.

Asimismo, el Tribunal advierte que, a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el acortamiento de los plazos de prescripción que pudiera derivarse de la aplicación preeminente del Ordenamiento de la Unión Europea, no determina una infracción de los principios legalidad, tipicidad y proporcionalidad de los delitos y las penas, toda vez que la jurisprudencia previa del Tribunal Europeo de Derechos Humanos corrobora esta conclusión. Con arreglo a esa jurisprudencia, la prórroga del plazo de prescripción y su aplicación inmediata no constituyen una vulneración de los derechos garantizados por el artículo 7 del referido Convenio, puesto que no puede considerarse que esta disposición impida la ampliación de los plazos de prescripción cuando los hechos imputados no han prescrito [Sentencias Coëme y otros v. Bélgica, nºs 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 y 33210/96, § 149, TEDH 2000-VII; Scoppola c. Italia (nº 2), nº 10249/03, § 110 y jurisprudencia citada, 17 de septiembre de 2009, y OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos c. Rusia, nº 14902/04, §§ 563, 564 y 570 y jurisprudencia citada, 20 de septiembre de 2011].

Como cabe observar, mediante esta relevante sentencia, en la que se reitera la doctrina fijada previamente en el caso *Akerberg Fransson*, de 7 de mayo de 2013, el Tribunal expresamente declara que el fraude del IVA es una modalidad del más amplio concepto de fraude frente a los intereses financieros de la Unión Europea y, por tanto, se ve afectado directamente por lo previsto en el Convenio relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas. Esta cuestión distaba mucho de resultar clara, tal y como se pone de relieve en la opinión emitida por la Abogada General Kokott, toda vez que en 1997 el Consejo había sostenido precisamente lo contrario. De hecho, en 2012 la Comisión hizo pública una propuesta de modificación del citado Convenio en el que expresamente se incluía el fraude del IVA en su objeto.

Por otra parte, a pesar de que el Tribunal de Justicia considera que la inaplicación del ordenamiento interno en materia de prescripción penal es plenamente respetuoso con la doctrina del Tribunal de Estrasburgo y, por ende, con el Convenio Europeo de Derechos Humanos y Carta Europea de Derechos Fundamentales, no debe perderse vista que la protección de las citadas garantías y derechos fundamentales que se articula en estas normas internacionales, no es más que un mínimo para los Estados, pudiendo perfectamente extenderse dicha protección por parte del ordenamiento interno más allá de lo previsto en tales convenios. De tal modo que, a nuestro juicio, no deben descartarse conflictos, cuando las garantías constitucionales fijadas por los Estados miembros van más allá de lo previsto en los convenios anteriormente citados.

Por otra parte, es obligado destacar que, pese a la pérdida de recaudación del IVA que evidentemente se deriva de la deficiente configuración del régimen de interrupción de la prescripción penal en Italia, el Tribunal excluye la existencia de una ayuda de Estado contraria al artículo 107 del TFUE, puesto que todas las transacciones están sujetas al régimen del IVA y todas las infracciones cometidas en materia de IVA son, en principio, punibles, sin perjuicio de las ineficiencias previamente expuestas. De igual modo, el Tribunal descarta una hipotética vulneración del artículo 119 del TFUE por parte de la República italiana, mediante el que se requiere a los Estados miembros contar con unas finanzas públicas sólidas, al considerar que la situación planteada guarda una relación meramente indirecta con la obligación impuesta a los Estados miembros.

3. Fallo

Una normativa nacional en materia de prescripción de las infracciones penales como la establecida por el artículo 160, último párrafo, del Código Penal, en su versión modificada por la Ley nº 251, de 5 de diciembre de 2005, en relación con el artículo 161 de dicho Código, que disponía, en el momento en que se produjeron los hechos del litigio principal, que la interrupción de la prescripción en el marco de un procedimiento penal relativo a fraudes graves en materia del impuesto sobre el valor añadido tenía como consecuencia ampliar el plazo de prescripción en tan solo una cuarta parte de su duración inicial, puede ser contraria a las obligaciones que el artículo 325 TFUE, apartados 1 y 2, impone a los Estados miembros, siempre que dicha normativa nacional impida imponer sanciones efectivas y disuasorias en un número considerable de casos de fraude grave que afecten a los intereses financieros de la Unión Europea, o establezca en el caso de fraudes que afecten a los intereses financieros del Estado miembro de que se trate plazos de prescripción más largos que en el caso de fraudes que afecten a los intereses financieros de la Unión Europea, extremo que corresponde verificar al órgano jurisdiccional nacional. Incumbe a éste garantizar la plena eficacia del artículo 325 TFUE, apartados 1 y 2, dejando si es preciso sin aplicación las disposiciones del Derecho nacional que impidan al Estado miembro de que se trate dar cumplimiento a las obligaciones que le impone dicho artículo.

Un régimen de prescripción aplicable a las infracciones penales cometidas en materia de impuesto sobre el valor añadido como el establecido por el artículo 160, último párrafo, del Código Penal, en su versión modificada por la Ley nº 251, de 5 de diciembre de 2005, en relación con el artículo 161 de dicho Código, en su versión aplicable en el momento en que se produjeron los hechos del litigio principal, no puede apreciarse a la luz de los artículos 101 TFUE, 107 TFUE y 119 TFUE.

