

Asunto C-915/19

Petición de decisión prejudicial

Fecha de presentación:

12 de diciembre de 2019

Órgano jurisdiccional remitente:

Consiglio di Stato (Consejo de Estado, Italia)

Fecha de la resolución de remisión:

28 de noviembre de 2019

Parte recurrente:

Eco Fox Srl

Partes recurridas:

Fallimento Mythen Spa (Mythen Spa, sociedad en quiebra)

Ministero dell'Economia e delle Finanze (Ministerio de Economía y Hacienda) y otros

[*omissis*]

[*omissis*]

REPÚBLICA ITALIANA

El Consiglio di Stato (Consejo de Estado)

actuando como órgano jurisdiccional (Sala Cuarta)

ha dictado la presente

RESOLUCIÓN

sobre el recurso [*omissis*] [n.º] 8746 de 2018, interpuesto por

Eco Fox S.r.l., [*omissis*];

contra

Fallimento Mythen Spa (Mythen Spa, sociedad en quiebra), [omissis];

Ministero dell'Economia e delle Finanze (Ministerio de Economía y Hacienda), Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare (Ministerio de Medio Ambiente y de Protección del Territorio y del Mar), Ministero delle Politiche Agricole, Alimentari e Forestali (Ministerio de Políticas Agrícolas, Alimentarias y Forestales), Ministero dello Sviluppo Economico (Ministerio de Desarrollo Económico), Agenzia delle Dogane e dei Monopoli (Agencia de Aduanas y Monopolios), [omissis] [omissis];

en el que intervienen

Oil.B s.r.l. unipersonal, Novaol s.r.l., [omissis];

para la revisión

de la sentencia del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio [Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo del Lacio (Italia); en lo sucesivo, «TAR»], Sala II, n.º 8482/2018, publicada el 26 de julio de 2018.

[omissis] [circunstancias del procedimiento]

Hechos y fundamentos de Derecho

1. Mediante sucesivos actos legislativos, el Estado italiano, con el fin de facilitar la puesta en marcha de un mercado nacional del biodiésel, aprobó tres programas diferentes de intervenciones de duración plurianual.
2. Los mencionados programas obtuvieron la aprobación previa de la Comisión de la UE, necesaria por tratarse de ayudas de Estado.
3. En aplicación del artículo 21 del Decreto Legislativo n.º 504, de 26 de octubre de 1995, y de sus sucesivas modificaciones, así como, posteriormente, del artículo 22 *bis*, del mismo texto legal, el Ministerio de Economía y Hacienda adoptó, mediante las correspondientes órdenes ministeriales, los reglamentos relativos a las modalidades de aplicación del impuesto especial bonificado sobre el producto.
4. Mediante sentencias de 16 de febrero de 2012, n.º 812, y de 28 de febrero de 2012, n.º 1120, la Sala IV del Consiglio di Stato anuló, respectivamente, el artículo 4, apartado 2, de la Orden Ministerial n.º 256/2003, y el artículo 3, apartado 4, de la Orden Ministerial n.º 156/2008. Las dos disposiciones anuladas versaban sobre los criterios de asignación a los productores de biodiésel de las cantidades de producto exentas del impuesto especial.

[omissis] [procedimiento]

6. Mediante Orden Ministerial n.º 37, de 17 de febrero de 2015, el Ministerio de Economía y Hacienda adoptó un nuevo reglamento, mediante el cual reformuló las disposiciones anuladas.

Procedimiento en primera instancia.

7. La sociedad Eco Fox S.r.l. interpuso recurso contencioso-administrativo contra la Orden Ministerial n.º 37/2015.

8. Mediante sentencia de 26 de julio de 2018, n.º 8482, el Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo del Lacio) [omissis] [omissis] desestimó el recurso [omissis].

En lo que atañe a los once motivos del recurso, dirigidos a censurar desde diversos puntos de vista la infracción de ley (nacional y [de la Unión Europea]) y la desviación de poder, el Tribunale [amministrativo] regionale [Tribunal Regional de lo (Contencioso-Administrativo)] consideró que carecían de fundamento:

I) [omissis] [omissis] [desestimación por el TAR de una imputación cuya pertinencia es meramente interna]

II) la falta de competencia del órgano del Estado (Ministerio de Economía y Hacienda) para establecer una ayuda de Estado, siendo así que la aprobación de la misma queda comprendida, en cambio, en las competencias de la Comisión de la Unión Europea, o, en cualquier caso, la falta de notificación previa a los órganos supranacionales competentes para determinar la compatibilidad de la ayuda con la normativa [de la Unión Europea]. A juicio del TAR, la Orden Ministerial n.º 37/2015 no adoptó un nuevo programa de ayudas de Estado, sino que, sin modificar su duración, estableció con carácter retroactivo nuevos criterios en sustitución de los anulados por el órgano jurisdiccional nacional. [omissis]

III) [omissis]

IV) con carácter subsidiario, en relación con el reconocimiento de la fuerza de cosa juzgada, la vulneración y aplicación errónea de las sentencias n.º 812/2012 y n.º 1120/2012 y la infracción de ley desde diversos puntos de vista, en el sentido de que la Orden Ministerial n.º 37/2015 introdujo de nuevo una ayuda de Estado, con posterioridad a su expiración, sin notificación previa a los órganos competentes de la Unión Europea. Como ya se ha señalado, las disposiciones impugnadas no establecieron, según el TAR, un programa de ayudas de Estado, sino que fijaron de nuevo, con carácter retroactivo, algunos coeficientes de asignación de las cuotas de biodiésel que disfrutaban de ventajas fiscales a raíz de la anulación de los anteriores criterios;

[omissis] [omissis]

[omissis] [desestimación por el TAR de los motivos de recurso invocados en primera instancia]

Procedimiento de apelación

9. La sociedad recurrente ha interpuesto recurso de apelación contra la sentencia dictada en primera instancia, reiterando la tesis de fondo de que la Orden Ministerial n.º 37/2015 establece una nueva ayuda de Estado con efectos de prórroga de la anulada, invocando, más concretamente, ocho motivos de apelación.

Para oponerse al recurso de apelación han participado en el procedimiento la Amministrazione delle finanze (Administración Tributaria) y otras Administraciones del Estado, así como Fallimento Mythen s.p.a. (en lo sucesivo, «sociedad en quiebra»), la cual considera que el recurso de apelación es parcialmente inadmisibile y, en su totalidad, infundado en cuanto al fondo.

[omissis]

En la vista celebrada el 15 de mayo de 2019, la sociedad en quiebra presentó una copia de la sentencia n.º 5749/2019 dictada por el TAR del Lacio, Sala II, que había ordenado a la Agencia de Aduanas y Monopolios proceder, en aplicación de la Orden Ministerial n.º 37/2015 —impugnada en el presente recurso de apelación—, a fijar de nuevo las cuotas de biodiésel con un tratamiento fiscal más favorable correspondientes a la recurrente en los ejercicios 2006-2020.

10. Mediante resolución de 21 de mayo de 2019, n.º 3242, la Sala ordenó la práctica de diligencias para «obtener de la Administración un informe en el que se haga constar si los Reglamentos adoptados mediante las Órdenes Ministeriales n.º 256, de 25 de julio de 2003, y n.º 156, de 3 de septiembre de 2008, habían sido notificados a los órganos competentes de la Unión Europea (y, en caso afirmativo, en qué momento lo habían sido), así como cualquier otro dato útil, desde el punto de vista del caso de autos, para la adopción de la decisión más adecuada».

El Ministerio de Economía y Hacienda presentó un informe acompañado de varios anexos.

11. Las partes han debatido sobre los resultados de las diligencias, formulando conclusiones opuestas.

La sociedad en quiebra observa que [el] informe demuestra que la Comisión Europea conocía la existencia y el contenido de la Orden Ministerial n.º 37/2015 al haber abierto una investigación sobre la supuesta ayuda ilegal a instancia de un particular, el cual había sostenido la misma tesis que la que ahora se mantiene en el curso del presente procedimiento. Si la Comisión hubiera considerado que el Reglamento impugnado constituye una ayuda de Estado no autorizada, habría adoptado las medidas necesarias para el restablecimiento de la legalidad [del Derecho de la Unión Europea] vulnerada.

La sociedad recurrente señala que, a diferencia de cuanto sostienen las partes contrarias, los anteriores Reglamentos fueron notificados a los órganos competentes de la Unión, por lo que la Orden Ministerial n.º 37/2015 impugnada también debió ser objeto de notificación en aplicación directa de la normativa pertinente de la [Unión Europea]. La sociedad recurrente solicita, pues, la anulación o inaplicación de esa Orden Ministerial.

[omissis] En cuanto atañe a la tesis desarrollada por la parte recurrida sobre el conocimiento por la Comisión de la existencia y del contenido del acto impugnado, la sociedad recurrente sostiene que la Administración no proporcionó información sobre el procedimiento incoado ni sobre la decisión final, por lo que seguía incumpliendo la orden dictada por la Sala.

La sociedad en quiebra ha respondido que, según la normativa sectorial [de la Unión Europea], ante la denuncia presentada por un particular, la Comisión no está obligada a adoptar una decisión final, pudiendo limitarse a enviar al denunciante su propio dictamen preliminar, como ha ocurrido en el caso de autos.

[omissis] [procedimiento]

Petición de decisión prejudicial.

13. Mediante el segundo motivo del recurso de apelación, la sociedad recurrente reitera la imputación del incumplimiento de diversas disposiciones y resoluciones [judiciales] [de la Unión Europea], así como del artículo 117 de la Constitución [Italiana] y de normas nacionales: en su opinión, el Reglamento impugnado constituye una ayuda de Estado nueva —al haberse anulado la anterior con efectos retroactivos—, o, en cualquier caso, una modificación de la ayuda preexistente, modificación que —en virtud del artículo 108 TFUE, apartado 3, tal como ha sido interpretado por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea— requería en todo caso la notificación previa a la Comisión Europea.

La diligencia de instrucción ordenada por la Sala ha puesto de manifiesto que —contrariamente a cuanto sostienen las partes recurridas— los Reglamentos adoptados mediante las Órdenes Ministeriales n.º 256/2003 y n.º 156/2008 habían sido puestos en conocimiento de la Comisión Europea.

Como resulta de la técnica legislativa empleada, consistente en dar una nueva redacción a textos legales anteriores («novellazione»), los dos primeros artículos de la Orden Ministerial n.º 37/2015 no tienen por objeto ampliar la duración de las ayudas ya concedidas, sino modificar los criterios de atribución de los beneficios renovando la normativa con carácter retroactivo. Resulta inequívoco en este sentido el posterior artículo 3 del Reglamento, en virtud del cual «sin necesidad de modificar los datos históricos en virtud de los cuales cada una de las empresas fue admitida a participar en los programas y resultó beneficiaria de cuotas de biodiésel que disfrutaban de ventajas fiscales, en lo que atañe a los ejercicios 2006, 2007, 2008 y 2009 las asignaciones de dicho producto se atribuirán de nuevo a las

mismas empresas teniendo en cuenta los criterios formulados, respectivamente, en los artículos 1 y 2».

La parte recurrente sostiene que, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, toda modificación de una ayuda de Estado deberá ser notificada previamente a la Comisión Europea.

No obstante, no parece que las sentencias invocadas a este respecto sean decisivas, en la medida en que, más allá de las afirmaciones de principio, parecen referirse a actos constitutivos de ayudas (Tribunal de Justicia, Gran Sala, sentencia de 27 junio de 2017, asunto C-74/16) o bien a actos que extienden las ayudas a una nueva categoría de beneficiarios (sentencia del Tribunal de Primera Instancia, Sala Octava, de 11 de junio de 2009, el asunto T-301/02).

Además, resulta que la Comisión, previa denuncia de un afectado, tuvo conocimiento del Reglamento adoptado mediante la Orden Ministerial n.º 37/2015, sin poner en marcha iniciativa alguna al respecto en relación con Italia. Esta circunstancia podría apuntar a que la Comisión no consideró que el Reglamento estableciera una nueva ayuda de Estado en el sentido de la normativa [de la Unión Europea].

Esta Sala toma nota de lo dispuesto en el punto 13 de la Comunicación de la Comisión relativa a la aplicación de la normativa sobre ayudas estatales por los órganos jurisdiccionales nacionales (2009/C 85/01), según el cual «en caso de duda sobre la existencia de ayuda estatal, los órganos jurisdiccionales nacionales pueden solicitar a la Comisión un dictamen conforme a la sección 3 de la presente Comunicación». El punto 13 añade que «esto se entiende sin perjuicio de la posibilidad y/o de la obligación de que un órgano jurisdiccional nacional plantee el asunto al TJCE mediante una cuestión prejudicial de conformidad con el artículo 234 del Tratado [actualmente artículo 267 TFUE]».

14. Por consiguiente, habida cuenta del monopolio interpretativo del Derecho [de la Unión] que los Tratados atribuyen al Tribunal de Justicia y de la naturaleza de órgano jurisdiccional de última instancia del Consiglio di Stato, esta Sala, al amparo del artículo 267 TFUE, suspende el presente procedimiento para plantear al Tribunal de Justicia de la Unión Europea una petición de decisión prejudicial en los términos siguientes.

«Se pide al Tribunal de Justicia de la Unión Europea que dilucide si —en relación con los artículos 107 TFUE y 108 TFUE, el Reglamento (CE) n.º 659/1999 del Consejo, de 22 de marzo de 1999, y sus posteriores modificaciones, el Reglamento n.º 794/2004 de la Comisión, de 21 de abril de 2004, y las eventuales disposiciones posteriores pertinentes de Derecho [de la Unión Europea]— constituye una ayuda de Estado, sujeta como tal a la obligación de notificación previa a la Comisión Europea, un acto normativo como el Reglamento adoptado mediante la Orden Ministerial n.º 37/2015 impugnado en el presente asunto, el cual, en ejecución directa de las sentencias del Consiglio di

Stato relativas a la anulación parcial de los Reglamentos anteriores ya comunicados a la Comisión, incidía con carácter retroactivo en las modalidades de aplicación del impuesto especial bonificado sobre el biodiésel modificando retroactivamente los criterios de reparto de las ventajas fiscales entre las empresas solicitantes sin ampliar la duración temporal del programa de ventajas fiscales.»

[omissis]

EN VIRTUD DE TODO LO EXPUESTO

El Consiglio di Stato, actuando como órgano jurisdiccional (Sala Cuarta) [omissis]

[omissis] plantea al Tribunal de Justicia la cuestión prejudicial expuesta en el apartado 14 de los hechos y fundamentos de Derecho;

[omissis] [fórmulas procesales y suspensión del procedimiento]

Pronunciada en Roma [omissis] el 28 de noviembre de 2019 [omissis]

[omissis]

Roma, a 5 de diciembre de 2019

[omissis] [certificado de conformidad]

DOCUMENTO DE TRIBUNAL