

Asunto C-604/21

Petición de decisión prejudicial

Fecha de presentación:

28 de septiembre de 2021

Órgano jurisdiccional remitente:

Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga, Juízo Administrativo Comum (Portugal) [Tribunal de lo Contencioso-Administrativo y de lo Tributario de Braga, Juzgado de lo Contencioso-Administrativo]

Fecha de la resolución de remisión:

14 de septiembre de 2021

Demandante:

Vapo Atlantic, S.A.

Demandada:

Entidade Nacional para o Sector Energético, E.P.E. (ENSE)

Tribunal de lo Contencioso-Administrativo y de lo Tributario de Braga

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo

PETICIÓN DE DECISIÓN PREJUDICIAL

ARTÍCULO 267 TFUE

**

I - Órgano jurisdiccional remitente

Tribunal de lo Contencioso-Administrativo y de lo Tributario de Braga —
Juzgado de lo Contencioso-Administrativo

Procedimiento número: 860/21.IBEBRG

[*omissis*]

**

II - Partes del litigio [*omissis*]

- **Demandante:** VAPO ATLANTIC, S.A., [*omissis*] Guimarães.

[*omissis*]

- **Entidad demandada:** ENTIDADE NACIONAL PARA O SETOR ENERGÉTICO, E.P.E. (ENSE), [*omissis*] Lisboa.

[*omissis*]

- **Otra parte en el procedimiento:** FUNDO AMBIENTAL, [*omissis*] Lisboa;

[*omissis*]

- **Otra parte en el procedimiento:** FUNDO DE EFICIÊNCIA ENERGÉTICA, [*omissis*] Lisboa.

[*omissis*]

**

III - Objeto del litigio principal y hechos pertinentes

III.A - Objeto del litigio

1. El presente litigio tiene por objeto la resolución administrativa adoptada por la entidad demandada mediante la cual se determinó la obligación de pago de la demandante de un importe de 908 084,00 euros, en concepto de compensación por la falta de prueba de la incorporación de biocarburantes en los carburantes puestos a consumo en el segundo trimestre de 2020, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11, apartado 1, del Decreto-ley n.º 117/2010, de 25 de octubre.

*

III.B - Hechos pertinentes

1. La demandante es una empresa que opera en el mercado de los carburantes en Portugal.
2. Tiene estatuto fiscal de destinatario registrado.

3. Como tal, no cumple las condiciones legales para proceder a la incorporación física de biocarburantes en los carburantes que pone a consumo en Portugal.
4. De hecho, la demandante adquiere los carburantes que comercializa en Portugal a una sociedad establecida en España.
5. Ese carburante lleva incorporado biocarburante, pero de conformidad con lo establecido en la legislación española.
6. La demandante no presentó a la entidad demandada, ni presenta en este procedimiento, ningún comprobante de aprobación por parte de la Comisión Europea del sistema de certificación voluntario de la entidad a la que adquiere los carburantes en España.
7. Se ha acreditado la puesta a consumo por la demandante de 7 582 toneladas de carburantes en el segundo trimestre de 2020.
8. No disponía en su cuenta de ningún certificado de biocarburante, método utilizado para demostrar el cumplimiento de la obligación de incorporación, siendo así que debería tener al menos 758 certificados, dado que, en la fecha en cuestión [segundo trimestre de 2020] estaba obligada a incorporar un 10 % de biocarburantes.
9. En consecuencia, le fue aplicada la compensación económica que impugna en este procedimiento.
10. La obligación de incorporación resulta de lo dispuesto en el artículo 11, apartado 1, del Decreto-ley n.º 117/2010, de 25 de octubre. No consta que se haya comunicado a la Comisión Europea ningún proyecto de esa normativa antes de que la misma fuese publicada y entrase en vigor.

IV - Disposiciones pertinentes del Derecho nacional y del Derecho de la Unión

IV.A - Disposiciones pertinentes del Derecho nacional

1. Artículo 11, apartado 1, del Decreto-ley n.º 117/2010, de 25 de octubre, en su versión modificada por el Decreto-ley n.º 6/2012, de 17 de enero [posteriormente modificado por el Decreto-ley n.º 8/2021, de 20 de enero, versión no aplicable a este procedimiento], cuyo texto es el siguiente:

«7 - Las entidades que procedan a la puesta a consumo de carburante de automoción mediante la presentación de las declaraciones de puesta a consumo de conformidad con lo dispuesto en el Código de Impuestos Especiales sobre el Consumo, aprobado por el Decreto-ley n.º 73/2010, de 21 de junio, modificado por la Ley n.º 55-A/2010, de 31 de diciembre,

denominadas abreviadamente entidades obligadas a la incorporación, deben contribuir al cumplimiento de los objetivos de incorporación de biocombustible en los siguientes porcentajes, en contenido energético, con respecto a las cantidades de combustibles de automoción que hayan puesto a consumo, con excepción del gas de petróleo licuado (GPL) y del gas natural.

- a) 2011 y 2012 - 5,0 %;
- b) 2013 y 2014 - 5,5 %;
- c) 2015 y 2016 - 7,5 %;
- d) 2017 y 2018 - 9,0 %;
- e) 2019 y 2020 - 10,0 %.»

IV.B - Disposiciones pertinentes del Derecho de la Unión

1. Directiva 98/34/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 1998 ¹ [vigente en la fecha de publicación de la legislación nacional pertinente, pero derogada posteriormente por la Directiva (UE) 2015/1535 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de septiembre de 2015]:
 - artículo 1, puntos 1 a 3;
 - artículo 8, apartado 1;
 - artículo 10, apartado 1.
2. Directiva 98/70/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de octubre de 1998 ² [modificada por las Directivas 2009/30/CE y (UE) 2015/1513]:
 - a. artículo 7 bis, apartado 2, introducido por la Directiva 2009/30/CE.
3. Directiva 2009/30/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, ³ que modifica la Directiva 98/70/CE:
 - a. artículo 4, apartado 1, párrafo segundo.
4. Directiva (UE) 2015/1513 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de septiembre de 2015, ⁴ que modifica las Directivas 98/70/CE y 2009/28/CE:

¹ <http://data.europa.eu/eli/dir/1998/34/oj>

² <http://data.europa.eu/eli/dir/1998/70/2018-12-24>

³ <http://data.europa.eu/eli/dir/2009/30/oj>

- a. artículo 4, apartado 1.
5. Directiva 2009/28/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009,⁵ relativa al fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables y por la que se modifican y se derogan las Directivas 2001/77/CE y 2003/30/CE [posteriormente derogada por la Directiva (UE) 2018/2001]:
- a. artículo 3, apartado 4.

**

V - Fundamentación de las dudas acerca de la interpretación del Derecho de la Unión

1. La necesidad de remisión de la presente petición de decisión prejudicial se basa en la duda que nos suscita la interpretación propuesta por la demandante en relación con la obligación que se deriva de lo dispuesto en el artículo 8, apartado 1, de la Directiva 98/34/CE, vigente en la fecha de la publicación del Decreto-ley n.º 117/2010, de 25 de octubre.
2. La norma del artículo 11, apartado 1, del Decreto-ley n.º 117/2010, de 25 de octubre, en su versión aplicable al procedimiento, es decir, la resultante de la modificación introducida por el Decreto-ley n.º 6/2012, de 17 de enero (pues posteriormente fue también modificada por el Decreto-ley n.º 8/2021, de 20 de enero) tiene el tenor arriba transcrito.
3. Así pues, la norma en cuestión define solamente los porcentajes de incorporación de biocarburantes, sin definir propiamente ninguna característica técnica del mismo.
4. Por lo demás, la norma tiene por objeto dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 1, apartado 5, de la Directiva 2009/30/CE, que introdujo el artículo 7 *bis* en la Directiva 98/70/CE [del apartado 2 de este artículo 7 *bis* se desprende la obligación de los Estados miembros de exigir a los proveedores la reducción, a más tardar el 31 de diciembre de 2020 y de la forma más gradual posible, de hasta el 10 % de las emisiones de gases de efecto invernadero en todo el ciclo de vida], siguiendo el objetivo genérico que consta en el artículo 3, apartado 4, de la Directiva 2009/28/CE.
5. Así, la primera duda que aquí se plantea está precisamente en saber si la definición del porcentaje de incorporación de biocarburantes debe o no considerarse «reglamento técnico» a efectos de la aplicación de la Directiva 98/34/CE, en particular, por ser considerada «otro requisito», lo que implica

⁴ <http://data.europa.eu/eli/dir/2015/1513/oj>

⁵ <http://data.europa.eu/eli/dir/2009/28/oj>

- la interpretación conjunta de lo dispuesto en los artículos 1, apartado 3, y 8, apartado 1, de la citada Directiva, a la luz del artículo 7 *bis*, apartado 2, de la Directiva 98/70/CE, introducido por la Directiva 2009/30/CE.
6. Por otra parte, y además de la cuestión suscitada por la demandante, se suscitan también otras cuestiones en cuanto a la posibilidad de exclusión de la aplicación del artículo 8, apartado 1, de la Directiva 98/34/CE.
 7. En primer lugar, si la norma de Derecho nacional en cuestión se subsume en la excepción que consta en el propio apartado 1 del artículo 8 de la Directiva 98/34/CE, que se refiere a la exclusión de los casos de «simple transposición íntegra de una norma [...] europea».
 8. A continuación, si la norma de Derecho nacional se subsume en lo dispuesto en el [artículo 10], apartado 1, tercer guion, de la Directiva 98/34/CE, especialmente habida cuenta del artículo 4, apartado 1, párrafo segundo, de la Directiva 2009/30/CE, y del artículo 4, apartado 1, de la Directiva (UE) 2015/1513.
 9. En particular, nos surge una duda de interpretación acerca de si estas disposiciones pueden ser consideradas «cláusulas de salvaguardia previstas en actos comunitarios vinculantes», en la medida en que parecen apuntar a que el Estado miembro tan solo está obligado a comunicar a la Comisión las disposiciones nacionales aprobadas en virtud de esas Directivas, sin que se exija, por ello, ningún tipo de comunicación del proyecto de tales normas.
 10. Si no queda ya resuelta en virtud de la respuesta dada a las cuestiones ya enunciadas, se suscita otra duda interpretativa, relativa a las consecuencias que se derivan del incumplimiento de la obligación de comunicación del proyecto de normativa.
 11. En particular, surge la duda de si un operador económico puede invocar la inoponibilidad de lo dispuesto en la legislación nacional en virtud del incumplimiento del artículo 8, apartado 1, de la Directiva 98/34/CE, de manera que no se le aplique la obligación de incorporación de biocarburantes.
 12. En realidad, es relevante para la decisión que debe adoptarse en el presente litigio saber si, en esta situación concreta, un operador económico puede invocar el incumplimiento referido para, de alguna manera, no quedar sujeto a la obligación de incorporación, que, habiendo sido transpuesta en el Derecho nacional, se deriva en realidad de disposiciones de Derecho de la Unión, anteriormente citadas.
 13. Consta que el Tribunal de Justicia ya se ha pronunciado anteriormente acerca de este problema, pero siempre respecto de materias distintas.

14. En efecto, el motivo que nos lleva a cuestionar el sentido interpretativo propuesto en el presente litigio por la demandante (la ya referida inoponibilidad de la disposición nacional) [es que] llevaría al incumplimiento generalizado de la obligación de incorporación de biocarburantes, comprometiendo no solo el objetivo nacional, sino el propio objetivo europeo en materia de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero y de promoción de fuentes de energía renovables.
15. Lo anterior nos lleva a considerar, a este respecto, que los propios objetivos primordiales en materia de medio ambiente, tal como se plasman en el artículo 191 del Tratado, se verían comprometidos.
16. No nos consta que, hasta la fecha, el Tribunal de Justicia se haya pronunciado sobre la citada inoponibilidad de la legislación nacional en ninguna materia similar a la que aquí se discute.
17. En realidad, de acuerdo con la búsqueda efectuada por este Juzgado, el Tribunal de Justicia solo se ha pronunciado sobre un asunto similar en la sentencia que dictó en el asunto C-26/11, de 31 de enero de 2013.⁶ No obstante, el Tribunal de Justicia, en opinión de este Juzgado, no se pronunció expresamente sobre la naturaleza de la definición del porcentaje de biocarburantes, tomándola solamente como presupuesto, dado que, en aquel asunto, dado que el Estado miembro en cuestión había comunicado ya un primer proyecto y había incluido después las sugerencias de la Comisión en la respectiva normativa, consideró que no existía la necesidad de una nueva comunicación (por otro lado, la normativa en cuestión en ese asunto tenía un alcance diferente de la que aquí se discute, dado que no solo preveía el porcentaje de biocarburante que debía incorporarse).
18. En virtud de lo expuesto en el punto anterior, este Juzgado considera que no se puede afirmar que exista un pronunciamiento claro e inequívoco anterior que permita dispensar la presentación de una petición de decisión prejudicial en relación con las cuestiones enunciadas.
19. Estas son los fundamentos que llevan a este Juzgado a formular la presente petición de decisión prejudicial.

VII - Otras informaciones

1. El presente procedimiento tiene carácter urgente en el ámbito del Derecho nacional.
2. Existen otros litigios sobre el mismo asunto, en la medida en que la liquidación de compensaciones es trimestral, que han quedado a la espera

⁶ EU:C:2013:44

del eventual pronunciamiento que recaiga sobre las cuestiones suscitadas, por lo que la necesidad de la presente petición se ha suscitado también en ese contexto.

CUESTIONES PREJUDICIALES PLANTEADAS AL TRIBUNAL DE JUSTICIA

A la vista de lo expuesto, se someten al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en virtud de lo dispuesto en el artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, las siguientes cuestiones prejudiciales:

1. ¿Debe interpretarse el artículo 1, punto 3, de la Directiva 98/34/CE en el sentido de que corresponde al concepto de «otro requisito», a efectos de lo dispuesto en el artículo 8, apartado 1, de la misma Directiva, la definición del porcentaje de biocarburantes que, de acuerdo con el artículo 7 bis de la Directiva 98/70/CE, introducido por la Directiva 2009/30/CE, y en consonancia con el objetivo enunciado en el artículo 3, apartado 4, de la Directiva 2009/28/CE, un determinado operador económico está obligado a incorporar en los carburantes que ponga a consumo, como sucede en el caso de la legislación nacional controvertida?
2. ¿Debe interpretarse el artículo 8, apartado 1, de la Directiva 98/34/CE, en concreto la expresión «salvo si se trata de una simple transposición íntegra de una norma internacional o europea», en el sentido de que excluye una norma de Derecho nacional que define los porcentajes de incorporación de biocarburantes, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 7 bis, apartado 2, de la Directiva 98/70/CE, introducido por la Directiva 2009/30/CE, en consonancia con el objetivo enunciado en el artículo 3, apartado 4, de la Directiva 2009/28/CE?
3. ¿Debe interpretarse lo dispuesto en el artículo 4, apartado 1, párrafo segundo, de la Directiva 2009/30/CE, así como lo dispuesto en el artículo 4, apartado 1, de la Directiva (UE) 2015/1513, en el sentido de que se trata de cláusulas de salvaguardia previstas en actos comunitarios vinculantes, a los efectos previstos en el artículo 10, apartado 1, tercer guion, de la Directiva 98/34/CE?
4. Si la respuesta a esta cuestión no resulta innecesaria a la luz de la respuesta a las anteriores cuestiones, ¿debe interpretarse lo dispuesto en el artículo 8, apartado 1, de la Directiva 98/34/CE en el sentido de que no puede oponerse al operador económico una disposición nacional, como la controvertida en el presente litigio, que define el porcentaje de incorporación de biocarburantes, en transposición del artículo 7 bis, apartado 2, de la Directiva 98/70/CE, introducido por la Directiva 2009/30/CE?

Braga, a 14 de septiembre de [2021].

El Juez,

(Nuno Cerdeira Ribeiro)

[*omissis*]

DOCUMENTO DE TRABALHO