

Asunto C-204/23**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:**

28 de marzo de 2023

Órgano jurisdiccional remitente:

Consiglio di Stato (Consejo de Estado, Italia)

Fecha de la resolución de remisión:

24 de marzo de 2023

Parte recurrente:

Autorità di regolazione dei trasporti (Autoridad Reguladora del Transporte, Italia)

Partes recurridas:

Lufthansa Linee Aeree Germaniche

Austrian Airlines AG

Brussels Airlines SA/NV

Swiss International Air Lines Ltd

Lufthansa Cargo AG

Objeto del procedimiento principal

Recurso de apelación interpuesto ante el Consiglio di Stato (Consejo de Estado, Italia) contra la sentencia por la que el Tribunale amministrativo regionale (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo; en lo sucesivo, «TAR») del Piemonte estimó el recurso interpuesto por Lufthansa Linee Aeree Germaniche, Austrian Airlines AG, Brussels Airlines SA/NV, Swiss International Air Lines Ltd y Lufthansa Cargo AG, partes recurridas, contra la resolución de la Autorità di regolazione dei trasporti (Autoridad Reguladora del Transporte, Italia; en lo sucesivo, «ART» o «Autoridad»), parte recurrente, en la medida en que establece

la imposición de una contribución a cargo de las entidades que realizan «servicio de transporte aéreo de pasajeros o de mercancías».

Objeto y fundamento jurídico de la petición de decisión prejudicial

El objeto de la remisión se refiere a la regulación de la financiación de la ART y a la determinación de las condiciones objetivas de dicha financiación durante un período en el que se han llevado a cabo una serie de intervenciones normativas, jurisprudenciales y reglamentarias. La remisión prejudicial planteada al amparo del artículo 267 TFUE tiene por objeto la interpretación del artículo 11, apartado 5, de la Directiva 2009/12/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de marzo de 2009, relativa a las tasas aeroportuarias.

Cuestiones prejudiciales

¿Debe interpretarse el artículo 11, apartado 5, de la Directiva 2009/12 —disposición relativa al sector aeroportuario— en el sentido de que la financiación de la Autoridad debe efectuarse únicamente mediante la imposición de tasas aeroportuarias o puede efectuarse también mediante otras formas de financiación como la imposición de una contribución? (el órgano jurisdiccional remitente considera que la recaudación de las cantidades destinadas a financiar a la Autoridad mediante tasas aeroportuarias constituye una mera facultad del Estado miembro)

¿Deben referirse las tasas o la contribución que pueden imponerse para la financiación de la autoridad de supervisión con arreglo al artículo 11, apartado 5, de la Directiva 2009/12 únicamente a servicios y costes específicos —en cualquier caso no indicados en la Directiva— o es suficiente su correlación con los costes de funcionamiento de la Autoridad resultantes de las cuentas transmitidas y auditadas por las autoridades gubernamentales?

¿Debe interpretarse el artículo 11, apartado 5, de la Directiva 2009/12 en el sentido de que las tasas solo pueden imponerse a las entidades residentes o constituidas con arreglo a la legislación del Estado que creó la Autoridad?
¿Sucede lo mismo en el caso de las contribuciones establecidas para el funcionamiento de la Autoridad?

Disposiciones del Derecho de la Unión invocadas

Directiva 2009/12/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de marzo de 2009, relativa a las tasas aeroportuarias; artículo 2, punto 2, y artículo 11, apartados 3 y 5

Artículo 267 TFUE, apartado 1

Disposiciones de Derecho nacional invocadas

Decreto-legge 6 dicembre 2011, n.º 201 — Disposizioni urgenti per la crescita, l'equità e il consolidamento dei conti pubblici, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n.º 214 (Decreto-ley n.º 201, de 6 de diciembre de 2011, por el que se establecen disposiciones urgentes para el crecimiento, la equidad y la consolidación de las cuentas públicas, convalidado, con modificaciones, por la Ley n.º 214, de 22 de diciembre de 2011); artículo 37, apartados 2 y 6, letras a) y b), en su versión modificada por el decreto-legge 28 settembre 2018, n.º 109 — Disposizioni urgenti per la città di Genova, la sicurezza della rete nazionale delle infrastrutture e dei trasporti, gli eventi sismici del 2016 e 2017, il lavoro e le altre emergenze, convertito con modificazioni dalla legge 16 novembre 2018, n.º 130 (Decreto-ley n.º 109, de 28 de septiembre de 2018, por el que se establecen disposiciones urgentes para la ciudad de Génova, la seguridad de la red nacional de infraestructuras y transportes, los acontecimientos sísmicos de 2016 y 2017, el trabajo y las demás situaciones de emergencia, convalidado, con modificaciones, por la Ley n.º 130, de 16 de noviembre de 2018);

El artículo 16 del Decreto-ley n.º 109, de 28 de septiembre de 2018, titulado «Competencias de la Autoridad Reguladora del Transporte y disposiciones en materia de tarifas y de seguridad de las autopistas», modificó el artículo 37, apartado 6, letra b), primera frase, del Decreto-ley n.º 201, de 6 de diciembre de 2011 —artículo que constituye la disposición de referencia en materia de financiación de la ART—, del siguiente modo:

«[6]. Se procederá del siguiente modo al ejercicio de las competencias previstas en el apartado 2 y de las actividades contempladas en el apartado 3, así como al ejercicio de las demás competencias y de las demás actividades atribuidas por la ley: [...]

[b)] mediante una contribución abonada por los operadores económicos activos en el sector del transporte y para los que la Autoridad haya comenzado concretamente, en el mercado en el que operan, el ejercicio de las competencias o la realización de las actividades previstas por la ley, en una medida no superior al 1 por mil del volumen de negocios resultante del ejercicio de las actividades realizadas percibido en el último ejercicio, previéndose umbrales de exención en función de la importancia del volumen de negocio. El cómputo del volumen de negocios se efectuará de forma que se evite la duplicación de las contribuciones.»

Breve exposición de los hechos y del procedimiento principal

- 1 Las compañías aéreas Lufthansa Linee Aeree Germaniche, Austrian Airlines, Brussels Airlines, Swiss International Air Lines Ltd y Lufthansa Cargo (en lo sucesivo, «partes recurridas») han impugnado ante el TAR del Piamonte la resolución de la ART n.º 141, de 19 de diciembre de 2018, relativa a la «Misura e modalità di versamento del contributo dovuto all'Autorità di regolazione dei

Trasporti per l'anno 2019» (Medida y modalidades de pago de la contribución adeudada a la Autoridad Reguladora del Transporte para el año 2019), que establecía la imposición de una contribución a cargo de las entidades que operan «servicios de transporte aéreo de pasajeros o de mercancías» [artículo 1, apartado 1, letra g)].

- 2 Mediante la sentencia n.º 381, de 15 de junio de 2020, el TAR del Piamonte estimó el recurso y, en consecuencia, anuló dicha resolución en la medida en que establecía la imposición de la citada contribución. A resultas de ello, la ART interpuso recurso de apelación ante el Consiglio di Stato (Consejo de Estado), órgano jurisdiccional remitente.
- 3 Las partes recurridas impugnaron el fondo de los argumentos expuestos por la ART y solicitaron que se desestimara el recurso de apelación.
- 4 Sin embargo, dichas partes han planteado una cuestión de no aplicación de la norma impositiva y, en su caso, de remisión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea por infracción y aplicación incorrecta de la Directiva 2009/12. Además, han planteado una cuestión de constitucionalidad del artículo 37, apartado 6, letra b), del Decreto-ley n.º 201 de 2011, en relación con los artículos 3, 23, 53 y 77 de la Constitución.

Alegaciones esenciales de las partes en el procedimiento principal

- 5 La ART, que actúa con plena autonomía e independencia de criterio y valoración, incluye entre sus tareas el fomento de la competencia, la eliminación de los obstáculos al acceso al mercado de referencia, la protección de los consumidores «en el ámbito de los transportes y el acceso a las infraestructuras y servicios auxiliares correspondientes, de conformidad con la normativa europea y respetando el principio de subsidiariedad y la competencia de las regiones y entidades locales a que se refiere el título V de la Segunda Parte de la Constitución». Tiene competencia intersectorial sobre todo el sector de los transportes y sobre el acceso a las infraestructuras correspondientes.
- 6 En calidad de recurrente, la ART considera errónea la afirmación del órgano jurisdiccional de primera instancia según la cual la única actividad concretamente regulada por la ART, relativa a la determinación de las tasas aeroportuarias, es la de la entidad gestora del aeropuerto y no la de las compañías aéreas.
- 7 Afirma que la cuestión de si las compañías aéreas pertenecen a la categoría de «entidades gestoras de infraestructuras y de servicios regulados» fue aclarada por el artículo 37, apartado 6, del Decreto-ley n.º 201 de 2011, en su versión modificada por el artículo 16, apartado 1, letras a *bis*) y a *ter*), del Decreto-ley n.º 109 de 2018. La nueva formulación de dicho artículo 37, apartado 6, no deja lugar a dudas, en su opinión, de que las compañías aéreas son efectivamente «operadores económicos», también importantes, activos en el «sector del transporte», de modo que están comprendidas de pleno Derecho entre los

obligados al pago de la contribución para el ejercicio de las actividades y competencias que la ley atribuye a la Autoridad.

- 8 La ART considera que la argumentación del TAR es el resultado de una distinción errónea entre el mercado en el que operan las entidades gestoras de aeropuertos (regulado por la Autoridad) y el mercado en el que operan las compañías aéreas (que no ha sido regulado por la Autoridad).
- 9 La modificación legislativa de 2018 eliminó la distinción efectuada por el órgano jurisdiccional de primera instancia entre entidad regulada y simple beneficiario, habida cuenta de que lo importante es si un operador económico opera o no en un mercado en el que la Autoridad ha ejercido su acción.
- 10 Los mercados de la aviación y de las infraestructuras están interrelacionados entre sí porque las condiciones económicas más o menos ventajosas de que disfrutaban las compañías para la utilización de las infraestructuras aeroportuarias provocan un aumento o una reducción del tráfico de pasajeros en ese aeropuerto que, a su vez, genera ingresos más o menos importantes para la entidad gestora por las actividades comerciales utilizadas por el mayor flujo de pasajeros.
- 11 Según la recurrente, no solo se da el requisito subjetivo, sino también el requisito objetivo para incluir a las partes recurridas entre los sujetos obligados.
- 12 Considera que la Autoridad ejerció en la práctica, en numerosas circunstancias, las facultades reguladoras del sector, en el sentido del artículo 37, apartado 6, en su versión modificada por el Decreto-ley n.º 109 de 2018.
- 13 Alega que, en definitiva, en el sector aéreo, regulado por la Directiva 2009/12 y las normas nacionales de transposición, la actividad de la Autoridad se dirige directa e inmediatamente a ambas partes, entidades gestoras y usuarios, para garantizar que el procedimiento de fijación de las tasas aeroportuarias se lleve a cabo de conformidad con las exigencias europeas.
- 14 En lo que atañe a las partes recurridas, estas sostienen que el artículo 11, apartado 5, de la Directiva 2009/12 dispone que *«los Estados miembros podrán establecer un mecanismo de financiación de la autoridad de supervisión independiente, que podrá incluir la recaudación de una tasa cobrada a los usuarios y entidades gestoras de los aeropuertos»*. La norma italiana relativa a la financiación de las ART prevé el pago de una contribución (basada en el volumen de negocio) al que están obligados los operadores económicos sujetos a regulación directa.
- 15 Estas subrayan que la contribución es diferente de la tasa, puesto que la tasa es la contraprestación de un servicio, o de un conjunto de servicios, y la obligación de pagarla reside en el uso de ese servicio específico, como es el caso de las tasas aeroportuarias, mientras que la contribución ART, tal y como está prevista en la norma, resulta ser un impuesto (afectado a un fin) en la medida en que es general (para el sector de los transportes), no está vinculada a la realización de un servicio específico y está basada en el volumen de negocio y no en las prestaciones

recibidas, por lo que podría calificarse de obligación patrimonial impuesta, no vinculada a un servicio, sino al funcionamiento de una entidad.

- 16 Por lo tanto, consideran que dicha contribución es ajena a la Directiva 2009/12 y no está comprendida en su ámbito de aplicación.
- 17 Según las recurridas, surge además una contradicción entre la normativa nacional y la de la Unión en relación con los costes en que incurre la Autoridad que pueden cubrirse mediante la contribución obligatoria a cargo de las empresas, habida cuenta de que las normas internas, al prever una contribución para cubrir la totalidad de los costes de la Autoridad, va más allá de lo autorizado por la Directiva antes citada, sin que exista una correlación expresa entre la contribución y los gastos reales de funcionamiento. En particular, mientras que la legislación nacional está orientada a cubrir todos los costes de la Autoridad que no estén cubiertos por la financiación estatal mediante las contribuciones, en la perspectiva del legislador de la Unión la imposición de tasas administrativas a los operadores parece justificada exclusivamente sobre la base de los costes ciertos, efectivamente soportados por la Autoridad nacional.

Breve exposición de la fundamentación de la petición de decisión prejudicial

- 18 El órgano jurisdiccional remitente considera que, para pronunciarse sobre la petición de decisión prejudicial, procede analizar la pertinencia de la cuestión prejudicial planteada, puesto que las cuestiones planteadas aún no han sido objeto de interpretación por parte del Tribunal de Justicia y no se cumplen los requisitos establecidos por el propio Tribunal de Justicia para considerar que no existen dudas razonables sobre la interpretación del artículo 11, apartado 5, de la Directiva 2009/12.
- 19 En efecto, en caso de que proceda desestimar el recurso de apelación interpuesto por ART, la cuestión planteada no sería pertinente, teniendo en cuenta que las partes recurridas no tendrían ningún interés a este respecto.
- 20 Por el contrario, si los motivos de apelación formulados por la Autoridad resultaran fundados, la cuestión prejudicial de Derecho de la Unión Europea sería decisiva para el resultado del procedimiento y sería necesario suspender el procedimiento y remitir la cuestión al juez europeo.
- 21 Pues bien, las imputaciones formuladas por la ART contra las partes de la sentencia que estimaron el recurso interpuesto en primera instancia son fundadas a la luz de la jurisprudencia más reciente del Consiglio di Stato (véase, entre otras muchas, Cons. Stato, VI, 4 de enero de 2021, n.º 9).
- 22 El órgano jurisdiccional remitente observa que la resolución n.º 141, de 19 de diciembre de 2018, fue adoptada a raíz de la modificación legislativa introducida por el Decreto-ley n.º 109, de 28 de septiembre de 2018, que estableció una ampliación objetiva del abanico de empresas obligadas al pago de la contribución;

en efecto, mientras que hasta el Decreto-ley n.º 109, las entidades gestoras eran las únicas obligadas al pago de la contribución, posteriormente la carga recayó también sobre los meros operadores económicos.

- 23 En su opinión, si bien la interpretación del órgano jurisdiccional de primera instancia puede confirmarse por razones de seguridad jurídica hasta 2018, esta no puede seguirse a partir del año 2019, ya que la modificación legislativa ha elaborado un concepto unitario que comprende a los «operadores económicos activos en el sector del transporte», lo que pone de relieve la razón central de la propia normativa, que se basa en el beneficio que las categorías de empresas reciben de la propia regulación, de manera que la preeminencia del factor de utilidad hace superflua la fragmentación entre ambas categorías.
- 24 Por lo tanto, tras la reforma de 2018, lo que parece necesario constatar, teniendo en cuenta el carácter incluyente del concepto subjetivo, es únicamente la circunstancia del inicio efectivo en el mercado de referencia del «ejercicio de las competencias o la realización de las actividades previstas por la ley», sin que sea relevante la posición de entidad regulada o beneficiaria. La actividad de transporte ejercida por las compañías aéreas forma parte del marco normativo atribuido a la ART.
- 25 El Consiglio di Stato considera que las alegaciones de las partes recurridas no permiten dejar sin aplicar la norma interna, puesto que las razones de la eventual incompatibilidad con el Derecho de la Unión no son inmediatas, ni suficientemente claras, precisas e incondicionales. En cambio, dicho órgano jurisdiccional considera que, puesto que la controversia se refiere a la contribución relativa al ejercicio de 2019, las alegaciones de la ART son fundadas y, en consecuencia, es pertinente la cuestión prejudicial planteada por las partes recurridas.
- 26 El órgano jurisdiccional remitente señala que la Directiva 2009/12 tiene por objeto garantizar la igualdad de trato entre las entidades gestoras de aeropuertos de la Unión y los usuarios de las infraestructuras, a efectos no solo de favorecer los mecanismos competitivos entre aeropuertos, sino también de proteger a las compañías aéreas de posibles comportamientos abusivos por parte de los aeropuertos que se encuentran en una posición especialmente fuerte.
- 27 El artículo 2, punto 3, de la Directiva 2009/12 incluye en la categoría de usuarios de un aeropuerto a «toda persona física o jurídica que transporte por vía aérea viajeros, correo o carga, con origen en ese aeropuerto o con destino al mismo», lo que excluye a los pasajeros que utilizan instalaciones y servicios aeroportuarios, sobre los que, más bien, las compañías aéreas repercuten posteriormente el importe de las tasas.
- 28 El artículo 3 de la Directiva 2009/12 consagra el principio de no discriminación mediante la prohibición de fijar tasas aeroportuarias que puedan causar cualquier tipo de discriminación entre los usuarios del aeropuerto, por lo que la norma tiene

por objeto garantizar condiciones de competencia equitativas entre las compañías aéreas que operan en ellos, con el fin de excluir el establecimiento de condiciones favorables que permitan a uno o varios usuarios superar a la competencia mediante la oferta de servicios más atractivos en el mercado.

- 29 En resumen, el papel crucial que la Directiva confiere a las autoridades nacionales de supervisión tiene por objeto el establecimiento de un «marco común» en materia de tasas aeroportuarias.
- 30 El artículo 11 de la Directiva 2009/12, que constituye la disposición del Derecho de la Unión Europea cuya infracción alegan las recurrentes, establece en su apartado 3 que «*los Estados miembros garantizarán la independencia de la autoridad de supervisión independiente velando por que sea jurídicamente distinta y funcionalmente independiente de cualquier entidad gestora del aeropuerto y compañía aérea [...]*» y, sobre todo, en su apartado 5 dispone que «*los Estados miembros podrán establecer un mecanismo de financiación de la autoridad de supervisión independiente, que podrá incluir la recaudación de una tasa cobrada a los usuarios y entidades gestoras de los aeropuertos*».
- 31 Por lo tanto, es indiscutible que el Estado está facultado para prever la financiación de la autoridad de supervisión asimismo mediante la imposición de tasas de funcionamiento del sistema a cargo de las compañías aéreas.
- 32 Además, también según el órgano jurisdiccional remitente, si bien es cierto, como han puesto de relieve las compañías aéreas recurridas, que el concepto de tasa aeroportuaria, como remuneración de una contraprestación (en particular, tasa de aterrizaje y despegue de las aeronaves, tasa para el estacionamiento cubierto o descubierta de aeronaves y las tasas por embarque de los pasajeros, es decir, tasas relacionadas con el uso de la infraestructura), es ontológicamente diferente del de una tasa no vinculada a un servicio específico adeudado para financiar a la Autoridad encargada de la transparencia y de la accesibilidad de la infraestructura que recauda las tasas, también es cierto que la norma europea prevé el establecimiento de un mecanismo de financiación «*que podrá incluir la recaudación de una tasa*» (es decir, que puede recurrir a las tasas como instrumento de financiación), pero ello no excluye pura y simplemente que el mecanismo de financiación prevea una forma de contribución independiente de una contrapartida específica.
- 33 En línea con la sentencia de la Corte costituzione (Tribunal Constitucional, Italia) n.º 69 de 2017, el Consiglio di Stato considera asimismo que no existe conflicto con la norma europea en lo que respecta a los criterios de cuantificación porque, si bien la disposición interna no prevé expresamente que la contribución deba estar vinculada a los costes ciertos correspondientes a los gastos de funcionamiento de la Autoridad que deben indicarse analíticamente para la determinación de la contribución, la práctica nacional no está desconectada de la correlación con tales costes, habida cuenta de que la norma nacional prevé, en dicho artículo 37, apartado 6, letra b), del Decreto-ley n.º 201, de 6 de diciembre de 2011,

convalidado, con modificaciones, por la Ley n.º 214, de 22 de diciembre de 2011, un procedimiento que consta de varias etapas para la determinación de la contribución, es decir, que el acto de la Autoridad debe ser aprobado por el Presidente del Consiglio dei Ministri (Consejo de Ministros, Italia), conjuntamente con el Ministro dell'Economia e delle Finanze (Ministro de Economía y Hacienda), con la posibilidad de formular observaciones al respecto indudablemente correlacionadas con los costes presupuestarios de la Autoridad posteriormente distribuidos en función del volumen de negocio de las empresas.

- 34 Por último, según el órgano jurisdiccional remitente, procede subrayar que, si la introducción de un marco común en materia de tasas aeroportuarias tiene su razón de ser en garantizar la uniformidad de trato no solo entre las entidades gestoras de los aeropuertos de la Unión, sino también entre los usuarios de los aeropuertos, como las compañías aéreas, resulta evidente que limitar la contribución únicamente a las compañías aéreas establecidas a nivel nacional puede crear un mecanismo de distorsión de la competencia, respecto del que no parece posible compartir la tesis de la parte recurrente según la cual deberían estar exentas de la contribución las compañías establecidas en otros Estados de la Unión (sin que pueda negarse que la regulación de las infraestructuras aeroportuarias llevada a cabo por las distintas autoridades nacionales beneficia a todas las empresas de la Unión Europea dentro de cada territorio nacional).

DOCUMENTO AUTENTICO