

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Tercera)

de 4 de junio de 2015 (\*)

«Procedimiento prejudicial — Artículo 267 TFUE — Procedimiento incidental de control de constitucionalidad — Examen de la conformidad de una ley nacional tanto con el Derecho de la Unión como con la Constitución del Estado miembro de que se trate — Facultad de un órgano jurisdiccional nacional de plantear una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia — Normativa nacional que establece la percepción de un impuesto sobre el uso de combustible nuclear — Directivas 2003/96/CE y 2008/118/CE — Artículo 107 TFUE — Artículos 93 EA, 191 EA y 192 EA»

En el asunto C-5/14,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Finanzgericht Hamburg (Alemania), mediante resolución de 19 de noviembre de 2013, recibida en el Tribunal de Justicia el 7 de enero de 2014, en el procedimiento entre

**Kernkraftwerke Lippe-Ems GmbH**

y

**Hauptzollamt Osnabrück,**

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Tercera),

integrado por el Sr. M. Ilešič (Ponente), Presidente de Sala, y el Sr. A. Ó Caoimh, la Sra. C. Toader y los Sres. E. Jarašiūnas y C.G. Fernlund, Jueces;

Abogado General: Sr. M. Szpunar;

Secretario: Sr. K. Malacek, administrador;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 4 de noviembre de 2014;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre de Kernkraftwerke Lippe-Ems GmbH, por los Sres. J. Lüdicke y G. Roderburg, Rechtsanwälte;
- en nombre del Hauptzollamt Osnabrück, por la Sra. C. Schürle y el Sr. I. Schmidtke, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno alemán, por el Sr. T. Henze y la Sra. K. Petersen, en calidad de agentes;

- en nombre del Gobierno finlandés, por los Sres. S. Hartikainen y J. Heliskoski, en calidad de agentes;
- en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. R. Lyal y R. Sauer, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 3 de febrero de 2015;

dicta la siguiente

### **Sentencia**

- 1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 267 TFUE, del artículo 14, apartado 1, letra a), de la Directiva 2003/96/CE del Consejo, de 27 de octubre de 2003, por la que se reestructura el régimen comunitario de imposición de los productos energéticos y de la electricidad (DO L 283, p. 51), del artículo 1, apartados 1 y 2, de la Directiva 2008/118/CE del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa al régimen general de los impuestos especiales, y por la que se deroga la Directiva 92/12/CEE (DO 2009, L 9, p. 12), del artículo 107 TFUE, del artículo 93 EA, apartado 1, del artículo 191 EA, en relación con el artículo 3, apartado 1, del Protocolo (nº 7) sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión Europea, adjunto a los Tratados UE, FUE y CEEA (en lo sucesivo, «Protocolo»), y del artículo 192 EA, apartado 2, en relación con el artículo 1 EA, apartado 2, y el artículo 2 EA, letra d).
- 2 Dicha petición se presentó en el marco de un litigio entre Kernkraftwerke Lippe-Ems GmbH (en lo sucesivo, «KLE»), que explota la central nuclear Emsland en Lingen (Alemania), y el Hauptzollamt Osnabrück (en lo sucesivo, «Hauptzollamt») con ocasión del impuesto sobre el combustible nuclear adeudado por KLE, con arreglo a la Ley del impuesto sobre el combustible nuclear (Kernbrennstoffsteuergesetz), de 8 de diciembre de 2010 (BGBl. 2010 I, p. 1804; en lo sucesivo, «KernbrStG»), como consecuencia del uso por esta sociedad, durante el mes de junio de 2011, de elementos combustibles en el reactor nuclear de dicha central.

### **Marco jurídico**

#### *Derecho de la Unión*

Directiva 2003/96

- 3 Los considerandos 2, 3, 6 y 7 de la Directiva 2003/96 son del siguiente tenor:
  - «(2) La falta de disposiciones comunitarias que sometan a una imposición mínima la electricidad y los productos energéticos distintos de los hidrocarburos puede ser perjudicial para el buen funcionamiento del mercado interior.

- (3) El funcionamiento adecuado del mercado interior y la consecución de los objetivos de otras políticas comunitarias requieren que la Comunidad establezca unos niveles mínimos de imposición para la mayoría de los productos de la energía, incluidos la electricidad, el gas natural y el carbón.

[...]

- (6) De conformidad con el artículo 6 del Tratado [CE], las exigencias en materia de protección del medio ambiente deben integrarse en la definición y aplicación de las demás políticas de la Comunidad.
- (7) Como parte en la Convención marco de las Naciones Unidas sobre el cambio climático, la Comunidad ha ratificado el Protocolo de Kioto. La imposición de los productos energéticos y, cuando proceda, de la electricidad constituye uno de los instrumentos de que se dispone para alcanzar los objetivos del Protocolo de Kioto.»

4 El artículo 1 de esta Directiva establece:

«Los Estados miembros someterán a impuestos los productos energéticos y la electricidad de conformidad con la presente Directiva.»

5 El artículo 2 de dicha Directiva dispone:

«1. A efectos de la presente Directiva, se entenderá por “productos energéticos” los productos especificados a continuación:

- a) los productos de los códigos NC 1507 a 1518, cuando se destinen al consumo como combustible para calefacción o como carburante de automoción;
- b) los productos de los códigos NC 2701, 2702 y 2704 a 2715;
- c) los productos de los códigos NC 2901 y 2902;
- d) los productos del código NC 2905 11 00 que no sean de origen sintético, cuando se destinen al consumo como combustible para calefacción o como carburante de automoción;
- e) los productos del código NC 3403;
- f) los productos del código NC 3811;
- g) los productos del código NC 3817;
- h) los productos del código NC 3824 90 99, cuando se destinen al consumo como combustible para calefacción o como carburante de automoción.

2. La presente Directiva se aplicará también a la electricidad incluida en el código NC 2716.

3. Cuando estén destinados a ser utilizados, puestos a la venta o utilizados como carburante de automoción o combustible para calefacción, los productos

energéticos para los que la presente Directiva no especifique ningún nivel de imposición se gravarán, en función de su utilización, con el mismo tipo impositivo aplicable al combustible para calefacción o al carburante de locomoción equivalente.

Además de los productos gravables enumerados en el apartado 1, cualquier producto destinado a ser utilizado, puesto a la venta o utilizado como carburante de automoción o como aditivo o expansor en los carburantes de automoción, se gravará con el mismo tipo impositivo aplicable al carburante de automoción equivalente.

Además de los productos gravables enumerados en el apartado 1, cualquier otro hidrocarburo, con excepción de la turba, destinado a ser utilizado, puesto a la venta o utilizado para calefacción, se gravará con el mismo tipo impositivo aplicable al producto energético equivalente.

4. La presente Directiva no se aplicará a:

[...]

b) los siguientes usos de los productos energéticos y de la electricidad:

- productos energéticos utilizados para fines que no sean el de carburante de automoción ni el de combustible para calefacción,
- productos energéticos de doble uso.

[...]

5. Los códigos de la Nomenclatura Combinada a que se hace referencia en la presente Directiva son los del Reglamento (CE) nº 2031/2001 de la Comisión, de 6 de agosto de 2001, por el que se modifica el anexo I del Reglamento (CEE) nº 2658/87 del Consejo relativo a la Nomenclatura Arancelaria y Estadística y al Arancel Aduanero Común [(DO L 279, p. 1; en lo sucesivo, “Nomenclatura Combinada”)].

Una vez al año se tomará la decisión de actualizar, de acuerdo con el procedimiento mencionado en el artículo 27, los códigos de la Nomenclatura Combinada por lo que respecta a los productos contemplados en la presente Directiva. Dicha decisión no deberá tener como consecuencia introducir cambio alguno en los tipos impositivos mínimos aplicados en la presente Directiva, ni añadir o suprimir productos energéticos y electricidad.»

6 El artículo 4 de la Directiva 2003/96 establece:

«1. Los niveles de imposición que los Estados miembros apliquen a los productos energéticos y la electricidad enumerados en el artículo 2 no podrán ser inferiores a los niveles mínimos de imposición prescritos en la presente Directiva.

2. A efectos de la presente Directiva, se entenderá por “nivel de imposición” la carga total que representa la acumulación de todos los impuestos indirectos (a excepción del [impuesto sobre el valor añadido; en lo sucesivo, “IVA”]) calculada

directa o indirectamente sobre la cantidad de productos energéticos o de electricidad en el momento de su puesta a consumo.»

7 A tenor del artículo 14, apartado 1, de esta Directiva:

«Además de las disposiciones generales sobre los usos exentos de los productos sujetos a impuestos especiales establecidas en la Directiva 92/12/CEE [del Consejo, de 25 de febrero de 1992, relativa al régimen general, tenencia, circulación y controles de los productos objeto de impuestos especiales (DO L 76, p. 1)], y sin perjuicio de otras disposiciones comunitarias, los Estados eximirán del impuesto a los productos mencionados a continuación, en las condiciones que ellos establezcan para garantizar la franca y correcta aplicación de dichas exenciones y evitar cualquier fraude, evasión o abuso:

- a) los productos energéticos y la electricidad utilizados para producir electricidad y la electricidad utilizada para mantener la capacidad de producir electricidad. Sin embargo, por motivos de política medioambiental, los Estados miembros podrán someter estos productos a gravamen sin tener que cumplir los niveles mínimos de imposición establecidos en la presente Directiva. En tal caso, la imposición de estos productos no se tendrá en cuenta a los efectos del cumplimiento del nivel mínimo de imposición de la electricidad establecido en el artículo 10;

[...]»

Directiva 2008/118

8 El considerando 9 de la Directiva 2008/118 tiene el siguiente tenor:

«Dado que los impuestos especiales representan un gravamen sobre consumos específicos, no pueden aplicarse respecto de productos que, en algunas circunstancias, se hayan destruido o perdido irremediablemente.»

9 El artículo 1 de esta Directiva establece:

«1. La presente Directiva establece el régimen general en relación con los impuestos especiales que gravan directa o indirectamente el consumo de los productos que se mencionan a continuación (en lo sucesivo, “los productos sujetos a impuestos especiales”):

- a) productos energéticos y electricidad, regulados por la Directiva [2003/96];

[...]

2. Los Estados miembros podrán imponer a los productos sujetos a impuestos especiales otros gravámenes indirectos con fines específicos, a condición de que tales gravámenes respeten las normas impositivas comunitarias aplicables a los impuestos especiales o [al IVA] por lo que respecta a la determinación de la base imponible, el cálculo de la cuota tributaria, el devengo y el control del impuesto. Dichas normas no incluyen las disposiciones relativas a las exenciones.

3. Los Estados miembros podrán recaudar impuestos sobre:

- a) productos distintos de los sujetos a impuestos especiales;
- b) prestaciones de servicios, incluidos los relacionados con productos sujetos a impuestos especiales, que no tengan el carácter de impuestos sobre el volumen de negocios.

No obstante, la imposición de tales gravámenes no podrá dar lugar, en el comercio entre Estados miembros, a trámites conexos al cruce de fronteras.»

10 A tenor del artículo 47 de la Directiva 2008/118:

«1. La Directiva [92/12] queda derogada con efectos a partir del 1 de abril de 2010.

[...]

2. Las referencias a la Directiva derogada se entenderán hechas a la presente Directiva.»

#### *Derecho alemán*

11 El artículo 100, apartado 1, primera frase, de la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania (Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland) dispone:

«Si un tribunal considera que es inconstitucional una ley de cuya validez depende el fallo, se suspenderá el proceso y se recabará [...] la decisión [...] de la Corte Constitucional Federal [(Bundesverfassungsgericht)] [...]»

12 El artículo 1 de la KernbrStG, titulado «Materia imponible, territorio fiscal», establece:

«(1) El combustible nuclear utilizado para producir comercialmente electricidad está sometido en el territorio fiscal al impuesto sobre el combustible nuclear. El impuesto sobre el combustible nuclear es un impuesto que grava el consumo, a los efectos de la Ley Tributaria.

(2) El territorio fiscal será el territorio de la República Federal de Alemania [...]»

13 El artículo 2 de la KernbrStG, bajo la rúbrica «Definición de los conceptos utilizados en la Ley», dispone:

«A efectos de la presente Ley se entenderá por:

1. combustible nuclear:

- a) el plutonio 239 y el plutonio 241,
- b) el uranio 233 y el uranio 235,

también en forma de compuestos, aleaciones, productos cerámicos y mezclas;

2. elemento combustible: forma de disposición, constituida por una pluralidad de varillas de combustible, en que se introduce el combustible nuclear en el reactor nuclear;
  3. varilla de combustible: forma geométrica en la que, envuelto en un material de revestimiento, se introduce el combustible nuclear en el reactor nuclear;
  4. reacción en cadena: procedimiento en el que, por la fisión de elementos de combustible nuclear, neutrones liberan otros neutrones que, a su vez, provocan la fisión de otros elementos de combustible nuclear;
  5. reactor nuclear: disposición geométrica de elementos combustibles o de varillas de combustible y de otros elementos técnicos de modo que pueda tener lugar una reacción en cadena controlada automantenida;
  6. operador: titular de una autorización para explotar una planta de producción comercial de electricidad mediante fisión de combustible nuclear.»
- 14 El artículo 3 de dicha Ley, bajo el tenor «Tarifa del impuesto», fija en 145 euros el impuesto devengado por gramo de plutonio 239, de plutonio 241, de uranio 233 o de uranio 235.
- 15 El artículo 5 de dicha Ley, titulado «Hecho imponible del impuesto, sujeto pasivo del impuesto», establece:
- «(1) El impuesto se devengará cuando se utilicen por vez primera elementos combustibles o varillas de combustible en un reactor nuclear y se inicie una reacción en cadena automantenida. [...]
- (2) El sujeto pasivo del impuesto será el operador.»
- 16 El artículo 6 de la misma Ley, bajo la rúbrica «Declaración del impuesto, exigibilidad del impuesto», dispone, en su apartado 1, que el sujeto pasivo deberá presentar una declaración en la que él mismo calculará el impuesto adeudado.

### **Litigio principal y cuestiones prejudiciales**

- 17 Durante el mes de junio de 2011, KLE utilizó elementos combustibles en el reactor de la central nuclear Emsland para iniciar una reacción en cadena automantenida.
- 18 KLE presentó al Hauptzollamt una declaración relativa al impuesto sobre el combustible nuclear, de fecha 13 de julio de 2011, en la que calculó, de conformidad con las disposiciones de la KernbrStG vigente desde el 1 de enero de 2011, un importe de 154 117 745 euros devengado como consecuencia de dicho impuesto.
- 19 Posteriormente, KLE inició un procedimiento de oposición contra dicha declaración. Mediante resolución de 16 de noviembre de 2011, se desestimó su solicitud. KLE recurrió entonces —el 30 de noviembre de 2011— esa resolución ante el Finanzgericht Hamburg (Tribunal en materia tributaria de Hamburgo).

Mediante liquidación de 28 de agosto de 2013, el Hauptzollamt modificó el importe del impuesto adeudado, fijándolo en 154 117 455 euros. Esta liquidación constituye el objeto del litigio principal.

- 20 De las indicaciones facilitadas por el tribunal remitente se desprende que las partes en el litigio principal discrepan, en particular, acerca de si la KernbrStG es compatible con el Derecho de la Unión.
- 21 KLE estima, en primer lugar, que las Directivas 2008/118 y 2003/96 autorizan la imposición de la electricidad como producto final y no la recaudación simultánea de impuestos especiales sobre las fuentes de energía consumidas para producir electricidad. En segundo lugar, KLE considera que el artículo 107 TFUE se opone a la KernbrStG, puesto que esta Ley afecta a la competencia entre los distintos productores de electricidad al conllevar la imposición de la producción de electricidad en las centrales nucleares y no someter, en cambio, a impuestos, por una parte, las demás modalidades de producción de electricidad que no generan emisiones de CO<sub>2</sub> ni, por otra parte, las modalidades de las que proceden tales emisiones. En tercer lugar, sostiene que la KernbrStG, en la medida en que incita a los productores de energía eléctrica a pasar a modalidades de producción de electricidad menos favorables a la reducción de las emisiones de CO<sub>2</sub> es incompatible con los artículos 191 TFUE y siguientes, en relación con el artículo 4 TUE, apartado 3. Por último, la KernbrStG es, a juicio de KLE, contraria a la lógica que se desprende del artículo 93 EA y al objetivo que se enuncia en los artículos 191 EA, 192 EA y en el Protocolo, de desarrollar la producción de electricidad a partir de la energía nuclear, que no genera emisiones de CO<sub>2</sub>.
- 22 El Hauptzollamt estima que la Directiva 2008/118 se refiere únicamente a la circulación entre los Estados miembros de productos sometidos a impuestos especiales y que la Directiva 2003/96 no contiene normas aplicables al combustible nuclear. Considera que la KernbrStG no constituye una ayuda de Estado, en el sentido del artículo 107 TFUE, y que, en cualquier caso, esta disposición del Tratado FUE no puede conferir a KLE el derecho a que se le anule su declaración de 13 de julio de 2011 relativa al impuesto sobre el combustible nuclear. Además, sostiene que el artículo 194 TFUE, apartado 2, párrafo segundo, permite a los Estados miembros decidir libremente el principio mismo de recurrir a la energía nuclear y de gravar su uso. Según el Hauptzollamt, las disposiciones del Tratado CEEA no se oponen tampoco a la KernbrStG puesto que la misma no designa a la Comunidad Europea de la Energía Atómica (CEEA) como sujeto pasivo del impuesto sobre el combustible nuclear ni grava tampoco con este impuesto su derecho de propiedad. El Hauptzollamt considera que estas disposiciones no afectan ni a la competencia de los Estados miembros para determinar las modalidades de su suministro energético ni a su competencia para aplicar impuestos vinculados a la explotación de centrales nucleares.
- 23 Además, de la resolución de remisión se desprende que el Finanzgericht Hamburg planteó al Bundesverfassungsgericht, en un procedimiento paralelo, la cuestión de la conformidad de la KernbrStG con la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania.

- 24 A este respecto, el tribunal remitente se pregunta acerca de la posibilidad de plantear cuestiones prejudiciales al Tribunal de Justicia mientras está pendiente el procedimiento iniciado ante el Bundesverfassungsgericht.
- 25 Señala, en primer lugar, que si el Bundesverfassungsgericht, único competente para controlar la constitucionalidad de las leyes federales y, en su caso, para anularlas, tuviese que declarar la nulidad de la KernbrStG y su inaplicabilidad *ex tunc*, habría que anular de entrada, por este motivo, la declaración de KLE de 13 de julio de 2011 relativa al impuesto sobre el combustible nuclear y la interpretación del Derecho de la Unión dejaría de ser determinante para la resolución del litigio principal. No obstante, el tribunal remitente considera que acudir al Bundesverfassungsgericht no le permite partir de la premisa de que no tenga que aplicar dicha Ley y que, en consecuencia, deje de plantearse la cuestión de su conformidad con el Derecho de la Unión, pues dicha Ley sigue siendo válida mientras no se haya declarado lo contrario. Por otra parte, considera que el Bundesverfassungsgericht puede declarar su nulidad e inaplicabilidad únicamente *ex nunc*.
- 26 En segundo lugar, el tribunal remitente señala que interpreta el artículo 100, apartado 1, primera frase, de la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania en el sentido de que esta disposición prohíbe a los tribunales pronunciarse en cuanto al fondo mientras el Bundesverfassungsgericht no haya dictado su decisión, pero no prohíbe las peticiones de decisión prejudicial dirigidas al Tribunal de Justicia.
- 27 En tercer lugar, el tribunal remitente pone de relieve que, si sólo pudiese solicitarse la interpretación del Derecho de la Unión mediante una petición de decisión prejudicial una vez dictada una decisión del Bundesverfassungsgericht declarando la constitucionalidad de la KernbrStG, la duración total del procedimiento podría ser de varios años. Pues bien, considera que procede tener en cuenta al respecto la obligación de respetar un plazo de enjuiciamiento razonable.
- 28 En estas circunstancias, el Finanzgericht Hamburg decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales siguientes:
- «1) El artículo 267 TFUE, párrafo segundo, en relación con su párrafo primero, letra b), ¿faculta al órgano jurisdiccional de un Estado miembro a plantear al Tribunal de Justicia de la Unión Europea cuestiones que se susciten en el contexto de la legalidad de una ley nacional en relación con la interpretación del Derecho de la Unión también en el caso de que aquel órgano jurisdiccional no sólo tenga, por una parte, dudas acerca de la conformidad de esta ley con el Derecho de la Unión sino que, por otra, estime igualmente que dicha ley nacional es contraria a la Constitución nacional, y, por ello, haya acudido ya, en un procedimiento paralelo, ante el Tribunal Constitucional —único competente, en virtud del Derecho nacional, para pronunciarse sobre la inconstitucionalidad de las leyes—, que, sin embargo, no se ha pronunciado todavía?

En caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión prejudicial [...]:

- 2) ¿Las Directivas 2008/118 y 2003/96, adoptadas para armonizar los impuestos especiales y relativas a los productos energéticos y la electricidad en el marco de la Unión Europea, se oponen a la introducción de un impuesto nacional que grava los combustibles nucleares utilizados para la producción comercial de electricidad? ¿Depende esta respuesta de la posibilidad previsible de repercutir el impuesto nacional al consumidor mediante el precio de la electricidad y, en su caso, qué debe entenderse por “repercusión”?
- 3) ¿Puede una empresa oponerse a un impuesto con el que, con el fin de obtener ingresos, un Estado miembro grava la utilización de combustibles nucleares para la producción comercial de electricidad, alegando que la percepción de tal impuesto constituye una ayuda contraria al Derecho de la Unión con arreglo al artículo 107 TFUE? En caso de respuesta afirmativa a esta cuestión prejudicial, la KernbrStG, que, con el fin de obtener ingresos, somete a un impuesto únicamente a las empresas que producen comercialmente electricidad utilizando combustibles nucleares, ¿constituye una ayuda de Estado en el sentido del artículo 107 TFUE? ¿Cuáles son las circunstancias pertinentes para determinar si otras empresas, no sometidas a un impuesto similar, se hallan en una situación fáctica y jurídica comparable?
- 4) ¿Es contraria a las disposiciones del Tratado CEEA la percepción del impuesto alemán sobre el combustible nuclear?»

### **Sobre las cuestiones prejudiciales**

#### *Sobre la primera cuestión prejudicial*

- 29 Mediante su primera cuestión prejudicial, el tribunal remitente pregunta, en esencia, si el artículo 267 TFUE debe interpretarse en el sentido de que un órgano jurisdiccional nacional, que albergue dudas acerca de la compatibilidad de una normativa nacional tanto con el Derecho de la Unión como con la Constitución del Estado miembro de que se trate, esté privado de la facultad o, en su caso, exento de la obligación de plantear al Tribunal de Justicia cuestiones sobre la interpretación o la validez de ese Derecho por el hecho de que esté pendiente un procedimiento incidental de control de la constitucionalidad de dicha normativa ante el órgano jurisdiccional nacional encargado de ejercer ese control.
- 30 Ha de recordarse que el artículo 267 TFUE atribuye competencia al Tribunal de Justicia para pronunciarse, con carácter prejudicial, tanto sobre la interpretación de los Tratados y de los actos adoptados por las instituciones, los órganos o los organismos de la Unión como sobre la validez de tales actos. Dicho artículo establece, en su párrafo segundo, que un órgano jurisdiccional nacional podrá pedir al Tribunal de Justicia que se pronuncie sobre una cuestión de esta naturaleza si estima necesaria una decisión al respecto para poder emitir su fallo, y, en su párrafo tercero, que estará obligado a hacerlo cuando sus decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial de Derecho interno.
- 31 Del artículo 267 TFUE resulta, en primer lugar, que, aun cuando pueda ser ventajoso, según los casos, que los hechos del asunto se hayan acreditado y que los problemas de mero Derecho nacional se hayan resuelto en el momento de la

remisión al Tribunal de Justicia (véanse las sentencias *Irish Creamery Milk Suppliers Association* y otros, 36/80 y 71/80, EU:C:1981:62, apartado 6; *Meilicke*, C-83/91, EU:C:1992:332, apartado 26, y *JämO*, C-236/98, EU:C:2000:173, apartado 31), los órganos jurisdiccionales nacionales tienen una amplísima facultad para someter la cuestión al Tribunal de Justicia si consideran que un asunto pendiente ante ellos plantea cuestiones que versan sobre la interpretación o la apreciación de la validez de las disposiciones del Derecho de la Unión que precisan una decisión por su parte (véanse, en particular, las sentencias *Mecanarte*, C-348/89, EU:C:1991:278, apartado 44; *Cartesio*, C-210/06, EU:C:2008:723, apartado 88; *Melki y Abdeli*, C-188/10 y C-189/10, EU:C:2010:363, apartado 41, y *A*, C-112/13, EU:C:2014:2195, apartado 35).

- 32 En segundo lugar, el Tribunal de Justicia consideró que el órgano jurisdiccional nacional encargado de aplicar, en el marco de su competencia, las disposiciones del Derecho de la Unión, está obligado a garantizar la plena eficacia de estas normas dejando inaplicada de oficio, en caso de necesidad, cualquier disposición contraria de la legislación nacional, incluso posterior, sin solicitar o esperar su previa derogación por el legislador o mediante cualquier otro procedimiento constitucional (véanse, en particular, las sentencias *Simmenthal*, 106/77, EU:C:1978:49, apartados 21 y 24; *Filipiak*, C-314/08, EU:C:2009:719, apartado 81; *Åkerberg Fransson*, C-617/10, EU:C:2013:105, apartado 45, y *A*, C-112/13, EU:C:2014:2195, apartado 36).
- 33 En efecto, sería incompatible con las exigencias inherentes a la propia naturaleza del Derecho de la Unión toda disposición de un ordenamiento jurídico nacional, aun cuando sea de rango constitucional, o toda práctica, legislativa, administrativa o judicial, que redujese la eficacia del Derecho de la Unión por el hecho de negar al juez competente para aplicar ese Derecho la facultad de hacer, en el mismo momento de esa aplicación, todo lo necesario para excluir las disposiciones legislativas nacionales que pudiesen constituir un obstáculo a la plena eficacia de las normas de la Unión (véanse las sentencias *Simmenthal*, 106/77, EU:C:1978:49, apartado 22; *Factortame y otros*, C-213/89, EU:C:1990:257, apartado 20, y, en este sentido, *Križan y otros*, C-416/10, EU:C:2013:8, apartado 70). Así sucedería, en la hipótesis de un conflicto entre una disposición del Derecho de la Unión y una ley nacional, si la solución de dicho conflicto quedase reservada a una autoridad distinta del juez encargado de la aplicación del Derecho de la Unión, investida de una facultad de apreciación propia, aun cuando el obstáculo así resultante para la plena eficacia de dicho Derecho no fuese más que temporal (véase la sentencia *A*, C-112/13, EU:C:2014:2195, apartado 37 y jurisprudencia citada).
- 34 En tercer lugar, el Tribunal de Justicia ha señalado que un órgano jurisdiccional nacional, que conoce de un litigio relacionado con el Derecho de la Unión y considera que una disposición nacional no sólo es contraria al Derecho de la Unión, sino que, además, adolece de vicios de inconstitucionalidad, no está privado de la facultad ni exento de la obligación, previstas en el artículo 267 TFUE, de plantear al Tribunal de Justicia cuestiones sobre la interpretación o la validez del Derecho de la Unión por el hecho de que la declaración de la inconstitucionalidad de una disposición de Derecho interno requiera necesariamente un recurso previo ante un juez constitucional. En efecto, la eficacia del Derecho de la Unión se vería amenazada si la existencia de un recurso obligatorio ante el juez constitucional

podiese impedir que un juez nacional, al conocer de un litigio regulado por el Derecho de la Unión, ejerza la facultad, que le atribuye el artículo 267 TFUE, de plantear al Tribunal de Justicia cuestiones sobre la interpretación o sobre la validez del Derecho de la Unión, a fin de poder determinar si una norma nacional resulta o no compatible con dicho Derecho (sentencias Mecanarte, C-348/89, EU:C:1991:278, apartados 39, 45 y 46; Melki y Abdeli, C-188/10 y C-189/10, EU:C:2010:363, apartado 45, y A, C-112/13, EU:C:2014:2195, apartado 38).

- 35 De todas estas consideraciones el Tribunal de Justicia dedujo que el funcionamiento del sistema de cooperación entre el Tribunal de Justicia y los tribunales nacionales establecido por el artículo 267 TFUE y el principio de primacía del Derecho de la Unión requieren que el juez nacional tenga la facultad de plantear al Tribunal de Justicia toda cuestión prejudicial que considere necesaria en cualquier fase del procedimiento que estime apropiada, e incluso una vez finalizado un procedimiento incidental de control de constitucionalidad (sentencia A, C-112/13, EU:C:2014:2195, apartado 39).
- 36 Pues bien, por los motivos expuestos en los apartados 31 a 35 de la presente sentencia, la eficacia del Derecho de la Unión se hallaría amenazada y el efecto útil del artículo 267 TFUE quedaría reducido si, como consecuencia de que está pendiente un procedimiento incidental de control de constitucionalidad, se impidiera al juez nacional plantear al Tribunal de Justicia cuestiones prejudiciales y dar inmediatamente al Derecho de la Unión una aplicación conforme a la resolución o a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia (véase, en este sentido, la sentencia Simmenthal, 106/77, EU:C:1978:49, apartado 20).
- 37 Por lo que respecta a la circunstancia de que el artículo 100, apartado 1, primera frase, de la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania establezca, para un tribunal que considere que una ley es inconstitucional, además de la obligación de recabar la decisión del Bundesverfassungsgericht acerca de la conformidad de esa ley con dicha Ley Fundamental, la obligación de suspender el proceso, procede recordar que la existencia de una norma nacional de Derecho procesal no puede poner en entredicho la facultad que tienen los órganos jurisdiccionales nacionales de plantear al Tribunal de Justicia una petición de decisión prejudicial cuando, como en el caso de autos, albergan dudas acerca de la interpretación del Derecho de la Unión (sentencia Križan y otros, C-416/10, EU:C:2013:8, apartado 67 y jurisprudencia citada).
- 38 Por último, por lo que respecta al efecto del procedimiento iniciado ante el Bundesverfassungsgericht sobre la pertinencia de una interpretación del Derecho de la Unión para la resolución del litigio principal, procede señalar que, puesto que este litigio y las cuestiones prejudiciales, al margen de la cuestión relativa a la constitucionalidad de las disposiciones controvertidas en el litigio principal, versan sobre la compatibilidad con el Derecho de la Unión de una normativa nacional que establece la percepción de un impuesto sobre el uso de combustible nuclear, no resulta evidente que la interpretación solicitada no tenga relación alguna con la realidad o con el objeto del litigio principal, que el problema sea de naturaleza hipotética, ni tampoco que el Tribunal de Justicia no disponga de los elementos de hecho o de Derecho necesarios para responder eficazmente a las cuestiones

planteadas (véase, en este sentido, la sentencia Filipiak, C-314/08, EU:C:2009:719, apartados 43 y 45).

- 39 Habida cuenta de las consideraciones anteriores, hay que responder a la primera cuestión prejudicial que el artículo 267 TFUE debe interpretarse en el sentido de que un órgano jurisdiccional nacional, que albergue dudas acerca de la compatibilidad de una normativa nacional, tanto con el Derecho de la Unión como con la Constitución del Estado miembro de que se trate, no está privado de la facultad ni, en su caso, exento de la obligación de plantear al Tribunal de Justicia cuestiones sobre la interpretación o la validez de ese Derecho por el hecho de que esté pendiente un procedimiento incidental de control de la constitucionalidad de esa misma normativa ante el órgano jurisdiccional nacional encargado de ejercer ese control.

*Sobre la segunda cuestión prejudicial*

- 40 Mediante su segunda cuestión prejudicial, el tribunal remitente pide que se dilucide, en esencia, si, por una parte, el artículo 14, apartado 1, letra a), de la Directiva 2003/96 y, por otra parte, el artículo 1, apartados 1 y 2, de la Directiva 2008/118, deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que establece la percepción de un impuesto sobre el uso de combustible nuclear para producir comercialmente electricidad.
- 41 En efecto, de la resolución de remisión se desprende que el Finanzgericht Hamburg se pregunta, en primer lugar, si el combustible nuclear debe someterse a la exención prevista en el artículo 14, apartado 1, letra a), de la Directiva 2003/96. El tribunal remitente pregunta también si, aun cuando esa exención no fuese aplicable a dicho combustible, procedería, no obstante, aplicársela analógicamente.
- 42 En segundo lugar, dicho tribunal trata de saber si el impuesto que la KernbrStG establece es un impuesto especial que grava indirectamente el consumo de electricidad al que se aplica la Directiva 2003/96, con arreglo al artículo 1, apartado 1, de la Directiva 2008/118, u otro gravamen indirecto sobre ese producto, en el sentido del artículo 1, apartado 2, de esa Directiva, y, en caso de que se le aplicara alguna de esas disposiciones, si dicho impuesto se adecua a las disposiciones de la Directiva 2003/96 o de la Directiva 2008/118, respectivamente. El Finanzgericht Hamburg se pregunta, en particular, si el hecho de que personas distintas a los sujetos pasivos soporten o no la carga de un impuesto es determinante para su calificación con arreglo al artículo 1 de la Directiva 2008/118 y si se exige para ello una relación de proporcionalidad entre el combustible nuclear utilizado y la cantidad de electricidad producida.

*Sobre la Directiva 2003/96*

- 43 Sin perjuicio de saber si los actos de Derecho derivado adoptados sobre la base del artículo 93 CE (en la actualidad, artículo 113 TFUE), tales como la Directiva 2003/96, se aplican al combustible nuclear, que se rige por las disposiciones del Tratado CEEA relativas al mercado común nuclear, ha de señalarse, en cualquier

caso, que ese combustible no es objeto de la exención establecida en el artículo 14, apartado 1, letra a), de dicha Directiva.

- 44 En efecto, según el artículo 1 de la Directiva 2003/96, los Estados miembros tienen la obligación de someter a impuestos los productos energéticos de conformidad con dicha Directiva, ya que ésta, según se desprende de los considerandos 2 y 3, se propone establecer unos niveles mínimos de imposición en la Unión para la mayoría de los productos de la energía.
- 45 El artículo 14 de dicha Directiva enumera exhaustivamente las exenciones obligatorias que recaen sobre los Estados miembros en el marco impositivo de los productos energéticos y de la electricidad (véase, en este sentido, la sentencia Fendt Italiana, C-145/06 y C-146/06, EU:C:2007:411, apartado 36).
- 46 Además, el artículo 14, apartado 1, letra a), de la Directiva 2003/96, en la medida en que impone a los Estados miembros la obligación de no someter al impuesto establecido en dicha Directiva «los productos energéticos y la electricidad utilizados para producir electricidad y la electricidad utilizada para mantener la capacidad de producir electricidad», determina con claridad los productos que son objeto de la exención (véase, en este sentido, la sentencia Flughafen Köln/Bonn, C-226/07, EU:C:2008:429, apartado 29).
- 47 A este respecto, hay que señalar que el artículo 2, apartado 1, de la Directiva 2003/96 define el concepto de «productos energéticos» utilizado a efectos de esa Directiva, estableciendo con exhaustividad la lista de los productos comprendidos en la definición de ese concepto por referencia a los códigos de la Nomenclatura Combinada.
- 48 Pues bien, basta señalar que el combustible nuclear al que se refiere la KernbrStG no es, puesto que no figura en esa lista, un «producto energético» a efectos de la Directiva 2003/96 y, por tanto, no es objeto de la exención establecida en el artículo 14, apartado 1, letra a), de dicha Directiva.
- 49 Por consiguiente, no procede determinar si dicho producto entra en el ámbito de aplicación de la Directiva 2003/96 o bien si está excluido de él en virtud de las disposiciones del artículo 2, apartados 3 y 4, de dicha Directiva.
- 50 KLE sostiene que la exención establecida en el artículo 14, apartado 1, letra a), de la Directiva 2003/96 debe aplicarse, no obstante, por analogía, al combustible nuclear y alega que el objeto de esa Directiva es aplicar el principio de una imposición única de la energía eléctrica, que se opone a la percepción simultánea de un impuesto sobre esta energía y de un impuesto sobre su fuente de producción. Además, considera que la ausencia de este combustible en la lista de productos energéticos, en el sentido de dicha Directiva, resulta de una laguna involuntaria por parte del legislador de la Unión Europea, puesto que éste no pudo imaginarse que los Estados miembros adopten medidas como la KernbrStG que, al establecer un impuesto únicamente sobre un procedimiento de producción de energía eléctrica que no genera emisiones de CO<sub>2</sub>, es contraria a la política de la Unión en materia de reducción de esas emisiones y a los considerandos 6 y 7 de la misma Directiva.

- 51 Procede señalar, sobre este particular, que las alegaciones formuladas por KLE no permiten concluir la existencia de un principio que se oponga a la percepción simultánea de un impuesto sobre el consumo de energía eléctrica y de un impuesto que grave las fuentes de producción de esa energía. En efecto, de la página 5 de la exposición de motivos de la Propuesta de Directiva del Consejo por la que se reestructura el marco comunitario de imposición de los productos energéticos (DO 1997, C 139, p. 14), a la que KLE se refiere, se desprende que, como máximo, «existen dos maneras de incluir la electricidad en el ámbito de las disposiciones tributarias: gravando los combustibles utilizados en la producción de electricidad (impuesto al input) o gravando la propia electricidad (impuesto sobre el output)». De esta Propuesta no resulta que esos dos modos se excluyan, en principio, entre sí y la Comisión Europea admitió su complementariedad reservando, en dicha Propuesta, la posibilidad de que los Estados miembros «añadan [al impuesto sobre el output] un gravamen al input (no armonizado) en el caso de combustibles indeseables desde el punto de vista medioambiental». Por otra parte, de ese texto tampoco dimana que la Comisión hubiese tenido la intención de proponer a los Estados miembros la creación de una obligación de eximir de todo impuesto a los productos no comprendidos en el régimen impositivo armonizado.
- 52 Además, una eventual disconformidad de una normativa nacional con la política de la Unión en materia de reducción de las emisiones de CO<sub>2</sub> no puede justificar, a riesgo de modificar radicalmente el alcance de los artículos 2, apartado 1, y 14, apartado 1, letra a), de la Directiva 2003/96, contrariamente a la intención clara del legislador de la Unión, que esas disposiciones se interpreten en el sentido de que se aplican a productos distintos de los productos energéticos y de la electricidad en el sentido de dicha Directiva.
- 53 De las consideraciones expuestas en los apartados 51 y 52 de la presente sentencia resulta que la exención establecida en el artículo 14, apartado 1, letra a), de la Directiva 2003/96 no puede aplicarse por analogía al combustible nuclear al que se refiere la KernbrStG.
- 54 Por consiguiente, el artículo 14, apartado 1, letra a), de la Directiva 2003/96 debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que establece la percepción de un impuesto sobre el uso de combustible nuclear para producir comercialmente electricidad.

#### Sobre la Directiva 2008/118

- 55 En cuanto a si el impuesto que la KernbrStG establece es un «impuesto especial» sobre la electricidad, en el sentido del artículo 1, apartado 1, de la Directiva 2008/118, u «otro gravamen indirecto» sobre ese producto, en el sentido del artículo 1, apartado 2, de dicha Directiva, procede señalar que ésta no define dichos conceptos.
- 56 No obstante, del considerando 9 de la Directiva 2008/118 se desprende que los impuestos especiales representan un gravamen sobre consumos específicos, es decir, impuestos indirectos. Además, del tenor literal del artículo 1, apartado 1, de esa Directiva resulta que el objeto de esa disposición son los impuestos especiales

que gravan directa o indirectamente el consumo, en particular, de los productos energéticos y de la electricidad a los que se refiere la Directiva 2003/96.

- 57 Sobre este particular, procede señalar que, como indicaron el Gobierno alemán y la Comisión, en el caso concreto de los productos energéticos y de la electricidad, el artículo 4 de la Directiva 2003/96, que obliga a los Estados miembros a respetar determinados niveles mínimos de imposición de estos productos, facilita indicaciones en cuanto a la naturaleza de los impuestos a los que se refiere el artículo 1, apartado 1, de la Directiva 2008/118. En efecto, el artículo 4, apartado 2, de esa Directiva define el «nivel de imposición» que los Estados miembros aplican a los productos en cuestión como la «carga total que representa la acumulación de todos los impuestos indirectos (a excepción del IVA) calculada directa o indirectamente sobre la cantidad de productos energéticos o de electricidad en el momento de su puesta a consumo».
- 58 Por lo que respecta al concepto de «gravámenes indirectos», en el sentido del artículo 1, apartado 2, de la Directiva 2008/118, procede señalar que esta disposición, que pretende tener en cuenta la diversidad de las tradiciones fiscales de los Estados miembros en esta materia y la utilización frecuente de los impuestos indirectos para la aplicación de políticas no presupuestarias, permite a los Estados miembros introducir, además del impuesto especial mínimo, otros impuestos indirectos que persigan una finalidad específica (véase, por analogía, la sentencia Comisión/Francia, C-434/97, EU:C:2000:98, apartados 18 y 19).
- 59 De ello se infiere que el concepto de «gravámenes indirectos», en el sentido del artículo 1, apartado 2, de la Directiva 2008/118, se refiere a los impuestos indirectos que gravan el consumo de los productos enumerados en el artículo 1, apartado 1, de esa Directiva, distintos de los «impuestos especiales», en el sentido de esta última disposición, y que se imponen con fines específicos.
- 60 Por consiguiente, para determinar si cabe incluir el impuesto que la KernbrStG establece en el artículo 1, apartado 1, de la Directiva 2008/118 o en su artículo 1, apartado 2, ha de comprobarse primero si ese impuesto constituye un impuesto indirecto que grava directa o indirectamente el consumo de la electricidad a la que se refiere la Directiva 2003/96.
- 61 Sobre este particular, el Tribunal de Justicia ha declarado, por lo que respecta a determinados carburantes a los que se aplica la Directiva 92/82/CEE del Consejo, de 19 de octubre de 1992, relativa a la aproximación de los tipos del impuesto especial sobre los hidrocarburos (DO L 316, p. 19), sustituida por la Directiva 2003/96, que debe considerarse que un impuesto nacional, que persigue la protección del medio ambiente y grava el tráfico aéreo, que se calcula en función de datos relativos al consumo de carburante y a las emisiones de hidrocarburos y de monóxido de nitrógeno en un trayecto aéreo medio del tipo de avión utilizado, grava el consumo de dichos carburantes pues existe una relación directa e indisoluble entre el consumo de carburante y las sustancias contaminantes emitidas al producirse dicho consumo (véase, en este sentido, la sentencia Braathens, C-346/97, EU:C:1999:291, apartados 22 y 23).

- 62 De la resolución de remisión se desprende que el impuesto que la KernbrStG establece, por una parte, se devengará cuando se utilicen por vez primera elementos combustibles o varillas de combustible en un reactor nuclear y se inicie una reacción en cadena automantenida para la producción comercial de electricidad y, por otra, se calculará sobre la cantidad de combustible nuclear utilizada, habiéndose establecido un tipo común para todos los tipos de dicho combustible.
- 63 A este respecto debe indicarse que, según las indicaciones facilitadas por el tribunal remitente, la cantidad de electricidad producida por un reactor de central nuclear no viene directamente condicionada por la cantidad de combustible nuclear utilizada, sino que puede variar en función de la naturaleza y de las propiedades del combustible utilizado y del grado de rendimiento del reactor de que se trate. Además, como observó la Comisión, el impuesto que la KernbrStG establece puede percibirse como consecuencia del inicio de una reacción en cadena automantenida, sin que se produzca necesariamente siquiera ni, en consecuencia, se consuma, una cantidad de electricidad.
- 64 Además, a diferencia del impuesto controvertido en el asunto que dio lugar a la sentencia Braathens (C-346/97, EU:C:1999:291), que se percibió directamente de determinados transportistas aéreos, el impuesto que la KernbrStG establece se percibe no directamente del consumidor del producto sometido al impuesto especial, sino del productor de electricidad. Es cierto que, como señaló el Abogado General en el punto 61 de sus conclusiones, el consumidor final podría, en principio, soportar íntegramente el peso económico de este impuesto de manera indirecta si el productor incluyese su importe en el precio de cada cantidad del producto puesta al consumo, de modo que ese impuesto sea neutro para dicho productor. No obstante, del análisis realizado por el tribunal remitente al respecto se desprende que el impuesto que la KernbrStG establece no puede repercutirse íntegramente al consumidor final de electricidad debido a la naturaleza particular de este producto, que no permite determinar el origen de una cantidad dada del mismo, y al mecanismo de formación del precio de la electricidad vigente en Alemania, caracterizado por que este precio es, en esencia, un precio único que resulta de las negociaciones en la Bolsa eléctrica.
- 65 A la vista de estas consideraciones, no parece que exista una relación directa e indisoluble, en el sentido de la sentencia Braathens (C-346/97, EU:C:1999:291), entre el uso de combustible nuclear y el consumo de la electricidad producida por el reactor de una central nuclear. Este impuesto tampoco puede considerarse calculado directa o indirectamente sobre la cantidad de electricidad en el momento de la puesta al consumo de ese producto, en el sentido del artículo 4, apartado 2, de la Directiva 2003/96.
- 66 En consecuencia, el impuesto que la KernbrStG establece, que no grava directa o indirectamente el consumo de la electricidad a la que se aplica la Directiva 2003/96, ni el consumo de otro producto sometido a impuestos especiales, no puede incluirse en el artículo 1, apartado 1, de la Directiva 2008/118 o en su artículo 1, apartado 2.
- 67 De ello se infiere que estas disposiciones no se oponen a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que establece la percepción de un

impuesto sobre el uso de combustible nuclear para producir comercialmente electricidad.

- 68 Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a la segunda cuestión prejudicial que el artículo 14, apartado 1, letra a), de la Directiva 2003/96 y el artículo 1, apartados 1 y 2, de la Directiva 2008/118 deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que establece la percepción de un impuesto sobre el uso de combustible nuclear para producir comercialmente electricidad.

*Sobre la tercera cuestión prejudicial*

- 69 Mediante su tercera cuestión prejudicial, el tribunal remitente pregunta, en esencia, si el artículo 107 TFUE debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que establece la percepción de un impuesto sobre el uso de combustible nuclear para producir comercialmente electricidad y, en caso de respuesta afirmativa, si esa disposición debe interpretarse en el sentido de que los sujetos pasivos de tal impuesto pueden oponerse a la percepción alegando que constituye una ayuda de Estado prohibida por ese artículo.
- 70 El artículo 107 TFUE, apartado 1, tiene por objeto las «ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma».
- 71 Según reiterada jurisprudencia, el concepto de ayuda es más general que el de subvención, ya que comprende no sólo las prestaciones positivas, como las propias subvenciones, sino también las intervenciones de Estado que, bajo formas diversas, alivian las cargas que normalmente recaen sobre el presupuesto de una empresa y que, por ello, sin ser subvenciones, en el sentido estricto del término, son de la misma naturaleza y tienen efectos idénticos (véanse las sentencias *Adria-Wien Pipeline* y *Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke*, C-143/99, EU:C:2001:598, apartado 38; *Paint Graphos* y otros, C-78/08 a C-80/08, EU:C:2011:550, apartado 45, y *Comisión y España/Government of Gibraltar y Reino Unido*, C-106/09 P y C-107/09 P, EU:C:2011:732, apartado 71).
- 72 De ello se deduce que una medida mediante la cual las autoridades públicas conceden a determinadas empresas un trato fiscal ventajoso que, aunque no implique una transferencia de fondos estatales coloque a los beneficiarios en una situación financiera más favorable que a los restantes contribuyentes, constituye una ayuda de Estado en el sentido del apartado 1 del artículo 107 TFUE (sentencias *Banco Exterior de España*, C-387/92, EU:C:1994:100, apartado 14, y *Paint Graphos* y otros, C-78/08 a C-80/08, EU:C:2011:550, apartado 46 y jurisprudencia citada).
- 73 El artículo 107 TFUE, apartado 1, prohíbe las ayudas «[que favorezcan] a determinadas empresas o producciones», es decir, las ayudas selectivas.
- 74 En lo que atañe a la apreciación del criterio de selectividad, resulta de reiterada jurisprudencia que el artículo 107 TFUE, apartado 1, requiere que se determine si, en el marco de un régimen jurídico concreto, una medida nacional puede favorecer a determinadas empresas o producciones en relación con otras que se encuentren en

una situación fáctica y jurídica comparable, habida cuenta del objetivo perseguido por el referido régimen (sentencias *Adria-Wien Pipeline* y *Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke*, C-143/99, EU:C:2001:598, apartado 41; *British Aggregates/Comisión*, C-487/06 P, EU:C:2008:757, apartado 82, y *Comisión y España/Government of Gibraltar y Reino Unido*, C-106/09 P y C-107/09 P, EU:C:2011:732, apartado 75).

- 75 Es preciso recordar además que el artículo 107 TFUE, apartado 1, no distingue según las causas o los objetivos de las intervenciones estatales, sino que define a éstas en función de sus efectos y, por lo tanto, independientemente de las técnicas utilizadas (sentencias *British Aggregates/Comisión*, C-487/06 P, EU:C:2008:757, apartados 85 y 89, y *Comisión y España/Government of Gibraltar y Reino Unido*, C-106/09 P y C-107/09 P, EU:C:2011:732, apartado 87).
- 76 A este respecto, KLE alega, en esencia, que la *KernbrStG* se inscribe en un régimen de imposición de las fuentes de energía utilizadas para producir electricidad o, cuando menos, en un régimen de imposición de las fuentes de energía utilizadas para producir electricidad que no contribuyen a las emisiones de CO<sub>2</sub>. La *KernbrStG* conlleva, a su juicio, que no se graven las fuentes de energía utilizadas para producir electricidad distintas del combustible nuclear.
- 77 No obstante, sin perjuicio de que el tribunal remitente lo compruebe, de los elementos de que dispone el Tribunal de Justicia no se desprende que, con independencia de que el sector energético se caracterice fiscalmente en Alemania, según las indicaciones facilitadas por dicho tribunal, por una normativa numerosa y por la superposición de medidas estatales, sea posible identificar, por lo que respecta a los efectos de esa normativa y medidas, un régimen fiscal que tenga por objetivo gravar las fuentes de energía utilizadas para producir electricidad o bien las fuentes de energía utilizadas para producir electricidad que no contribuyen a las emisiones de CO<sub>2</sub>.
- 78 En cambio, de la resolución de remisión se desprende que, de conformidad con la exposición de motivos de la propuesta de ley que dio lugar a la adopción de la *KernbrStG*, esta Ley establece durante un período determinado, concretamente del 1 de enero de 2011 al 31 de diciembre de 2016, un impuesto sobre el uso de combustible nuclear para producir comercialmente electricidad con vistas a generar ingresos fiscales que deben contribuir, en particular, en el contexto de un saneamiento presupuestario, con arreglo al principio de quien contamina paga, a la reducción de la carga que para el presupuesto federal representa la rehabilitación necesaria de la zona minera de Asse II, en la que se almacenan residuos radioactivos procedentes del uso de combustible nuclear.
- 79 Pues bien, hay que señalar que el régimen que la *KernbrStG* establece no afecta a las producciones de electricidad que no utilizan combustible nuclear y que, en cualquier caso, no se encuentran, por lo que respecta al objetivo perseguido por dicho régimen, en una situación fáctica y jurídica comparable a la de las producciones de electricidad que utilizan combustible nuclear, que son las únicas que generan residuos radioactivos procedentes de tal uso.

- 80 De ello se infiere que la KernbrStG no constituye una medida selectiva, con arreglo al artículo 107 TFUE, apartado 1, y, por tanto, no constituye una ayuda de Estado prohibida por dicha disposición.
- 81 En estas circunstancias, no ha lugar a responder a la segunda parte de la tercera cuestión prejudicial.
- 82 En consecuencia, procede responder a la tercera cuestión prejudicial que el artículo 107 TFUE debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que establece la percepción de un impuesto sobre el uso de combustible nuclear para producir comercialmente electricidad.

*Sobre la cuarta cuestión prejudicial*

- 83 De las indicaciones facilitadas por el tribunal remitente se desprende que, mediante su cuarta cuestión prejudicial, desea saber, en esencia, si el artículo 93 EA, apartado 1, el artículo 191 EA, en relación con el artículo 3, apartado 1, del Protocolo, y el artículo 192 EA, apartado 2, en relación con el artículo 1 EA, apartado 2, y el artículo 2 EA, letra d), deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que establece la percepción de un impuesto sobre el uso de combustible nuclear.
- 84 Ha de señalarse que el artículo 93 EA, apartado 1, obliga a los Estados a abolir entre sí todos los derechos de aduana de importación y exportación o exacciones de efecto equivalente, así como cualesquiera restricciones cuantitativas a la importación y exportación, respecto de los bienes y productos comprendidos en las disposiciones del Tratado CEEA relativas al mercado común nuclear.
- 85 Así pues, ha de comprobarse si el impuesto que la KernbrStG establece, que no constituye un derecho de aduana ni una restricción cuantitativa a la importación o a la exportación, constituye una exacción de efecto equivalente a un derecho de aduana con arreglo a dicha disposición.
- 86 A este respecto, el artículo 93 EA, junto con las demás disposiciones incluidas en el título II, capítulo 9, del Tratado CEEA, constituye la aplicación a un ámbito altamente especializado de las concepciones jurídicas que inspiran la estructura del mercado común general (véase, en este sentido, la Resolución 1/78, EU:C:1978:202, apartado 15).
- 87 Acerca de la calificación de un tributo nacional como exacción de efecto equivalente a un derecho de aduana, conviene recordar que la justificación de la prohibición de los derechos de aduana y de cualquier exacción de efecto equivalente deriva del obstáculo que los gravámenes pecuniarios aplicados por franquear las fronteras, por mínimos que sean, suponen para la circulación de las mercancías, agravado por las consiguientes formalidades administrativas (véase, por analogía, la sentencia Orgacom, C-254/13, EU:C:2014:2251, apartado 22 y jurisprudencia citada).

- 88 Toda carga pecuniaria, por mínima que sea, impuesta unilateralmente, cualesquiera que sean su denominación y su técnica, que grave las mercancías por el hecho de atravesar la frontera, cuando no es un derecho de aduana propiamente dicho, constituye una exacción de efecto equivalente (véanse, en ese sentido, las sentencias *Stadtgemeinde Frohnleiten y Gemeindebetriebe Frohnleiten*, C-221/06, EU:C:2007:657, apartado 27, y *Orgacom*, C-254/13, EU:C:2014:2251, apartado 23).
- 89 En ese sentido, es preciso recordar que la característica esencial de una exacción de efecto equivalente reside en la circunstancia de que grava específicamente un producto importado y excluye al producto nacional similar (véanse, en este sentido, las sentencias *Comisión/Francia*, 90/79, EU:C:1981:27, apartados 12 y 13, y *Orgacom*, C-254/13, EU:C:2014:2251, apartado 28).
- 90 El Tribunal de Justicia ha reconocido, no obstante, que un gravamen sobre un producto importado de otro Estado miembro, no existiendo un producto nacional idéntico o similar, no constituye una exacción de efecto equivalente si forma parte de un sistema general de tributos internos que graven sistemáticamente las distintas categorías de productos según criterios objetivos aplicados con independencia del origen de los productos (véanse, en este sentido, las sentencias *Comisión/Francia*, 90/79, EU:C:1981:27, apartado 14, y *CRT France International*, C-109/98, EU:C:1999:199, apartado 13).
- 91 Pues bien, procede señalar que el impuesto que la *KernbrStG* establece se percibe no por el hecho de que el combustible nuclear atraviese una frontera, sino, como resulta del artículo 1, apartado 1, de dicha Ley, de su uso para producir comercialmente electricidad, sin distinción del origen de ese combustible. Del mismo modo, la *KernbrStG* no realiza tal distinción por lo que respecta al tipo impositivo o al sujeto pasivo del impuesto.
- 92 De ello se infiere que el impuesto que la *KernbrStG* establece no constituye una exacción de efecto equivalente a un derecho de aduana en el sentido del artículo 93 EA, apartado 1.
- 93 En atención a la jurisprudencia citada en el apartado 90 de la presente sentencia, la alegación de KLE de que en Alemania se obtiene una pequeña cantidad de combustible nuclear no desvirtúa esta apreciación.
- 94 Procede señalar que del artículo 191 EA, en relación con el artículo 3, apartado 1, del Protocolo, resulta que la CEEA, sus activos, sus ingresos y demás bienes estarán exentos de cualesquiera impuestos directos.
- 95 A este respecto, debe indicarse que la *KernbrStG* establece un impuesto sobre el uso de combustible nuclear para producir comercialmente electricidad y no un impuesto directo sobre ese combustible.
- 96 Aunque, con arreglo al artículo 86 EA, este combustible es propiedad de la CEEA, no es menos cierto que, con arreglo al artículo 87 EA, el derecho de uso y consumo de este combustible corresponde a los Estados miembros, a las personas o a las empresas cuando hayan regularmente entrado en su posesión.

- 97 De ello se infiere que el artículo 191 EA, en relación con el artículo 3, apartado 1, del Protocolo, debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que establece la percepción de un impuesto sobre el uso de combustible nuclear.
- 98 Por otra parte, en la vista, KLE alegó, en esencia, que según el Derecho fiscal alemán, los productos sometidos a impuestos especiales sirven de garantía del pago de los impuestos especiales que los gravan. Por consiguiente, como propietaria del combustible nuclear, se podría considerar a la CEEA garante de que el sujeto pasivo pague el impuesto que la KernbrStG establece. Pues bien, considera que esta situación es contraria al artículo 3 del Protocolo.
- 99 A este respecto, procede observar que la alegación antes mencionada, que se planteó y discutió por primera vez en la vista ante el Tribunal de Justicia, no figura en la resolución de remisión ni en las observaciones escritas presentadas por los interesados. En estas circunstancias, a falta de información más precisa y pormenorizada sobre este extremo, el Tribunal de Justicia considera que no se desprende de una manera suficientemente evidente de los autos que le han sido transmitidos que este elemento pueda ser pertinente para la solución del litigio principal y que, por lo tanto, pueda ser útil para el órgano jurisdiccional remitente, el cual, asumiendo la responsabilidad de la resolución judicial que debe pronunciar, es quien se halla mejor situado para apreciar la pertinencia de las cuestiones que plantea al Tribunal de Justicia con respecto a las particularidades del asunto de que conoce (véase, en este sentido, la sentencia Flughafen Köln/Bonn, C-226/07, EU:C:2008:429, apartados 37 y 38).
- 100 Por lo que respecta, por último, al artículo 192 EA, apartado 2, procede señalar que esta disposición obliga a los Estados miembros a abstenerse de todas aquellas medidas que puedan poner en peligro la realización de los fines del Tratado CEEA.
- 101 El tribunal remitente pregunta, en esencia, si el impuesto que la KernbrStG establece tiene por efecto poner en peligro la realización del objetivo perseguido por la CEEA de establecer las condiciones necesarias para la creación y crecimiento rápidos de industrias nucleares, previsto en el artículo 1 EA, apartado 2, y el cumplimiento del deber de la CEEA de velar por el abastecimiento regular y equitativo en minerales y combustibles nucleares de todos sus usuarios, previsto en el artículo 2 EA, letra d).
- 102 Sobre este particular, ha de señalarse, por una parte, que la aplicación del artículo 192 EA, apartado 2, en relación con el artículo 1 EA, apartado 2, no conlleva obligar a los Estados miembros a mantener o incrementar el uso que hacen de combustible nuclear ni prohibirles gravar ese uso, lo que supondría encarecer dicho uso y, por tanto, hacerlo menos atractivo.
- 103 Por otra parte, la obligación establecida en el artículo 2 EA, letra d), se desarrolla en el capítulo 6 del título II del Tratado CEEA, que comprende sus artículos 52 a 76, que establece un régimen común de abastecimiento de minerales, materiales básicos y materiales fisionables especiales (sentencia ENU/Comisión, C-357/95 P, EU:C:1997:144, apartado 2).

- 104 Pues bien, de los elementos de que dispone el Tribunal de Justicia no se desprende que el impuesto que la KernbrStG establece, que, como observa KLE, conlleva efectivamente encarecer el uso de combustible nuclear para producir comercialmente electricidad, constituya una vulneración de las obligaciones de los Estados miembros expuestas en dichas disposiciones o se oponga, en general, a los principios relativos a dicho régimen, en particular, al principio de igualdad de acceso a los recursos, establecido en el artículo 52 EA, o a los principios relativos a la formación de los precios, establecidos en los artículos 67 EA y 69 EA. En efecto, como observó la Comisión, este impuesto no puede afectar al abastecimiento de combustible de quienes explotan centrales nucleares puesto que no grava la adquisición de combustible nuclear, sino su uso.
- 105 De ello se infiere que este impuesto no puede poner en peligro el cumplimiento del deber de la CEEA de velar por el abastecimiento regular y equitativo en minerales y combustibles nucleares de todos los usuarios de esta Comunidad, previsto en el artículo 2 EA, letra d).
- 106 Habida cuenta de todas las consideraciones anteriores, procede responder a la cuarta cuestión prejudicial que el artículo 93 EA, apartado 1, el artículo 191 EA, en relación con el artículo 3, apartado 1, del Protocolo, y el artículo 192 EA, apartado 2, en relación con el artículo 1 EA, apartado 2, y el artículo 2 EA, letra d), deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que establece la percepción de un impuesto sobre el uso de combustible nuclear para producir comercialmente electricidad.

### **Costas**

- 107 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Tercera) declara:

- 1) **El artículo 267 TFUE debe interpretarse en el sentido de que un órgano jurisdiccional nacional, que albergue dudas acerca de la compatibilidad de una normativa nacional, tanto con el Derecho de la Unión como con la Constitución del Estado miembro de que se trate, no está privado de la facultad ni, en su caso, exento de la obligación de plantear al Tribunal de Justicia de la Unión Europea cuestiones sobre la interpretación o la validez de ese Derecho por el hecho de que esté pendiente un procedimiento incidental de control de la constitucionalidad de esa misma normativa ante el órgano jurisdiccional nacional encargado de ejercer ese control.**
- 2) **El artículo 14, apartado 1, letra a), de la Directiva 2003/96/CE del Consejo, de 27 de octubre de 2003, por la que se reestructura el régimen comunitario de imposición de los productos energéticos y de la**

**electricidad, y el artículo 1, apartados 1 y 2, de la Directiva 2008/118/CE del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa al régimen general de los impuestos especiales, y por la que se deroga la Directiva 92/12/CEE, deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que establece la percepción de un impuesto sobre el uso de combustible nuclear para producir comercialmente electricidad.**

- 3) El artículo 107 TFUE debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que establece la percepción de un impuesto sobre el uso de combustible nuclear para producir comercialmente electricidad.**
  
- 4) El artículo 93 EA, apartado 1, el artículo 191 EA, en relación con el artículo 3, apartado 1, del Protocolo (nº 7) sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión Europea, adjunto a los Tratados UE, FUE y CEEA, y el artículo 192 EA, apartado 2, en relación con el artículo 1 EA, apartado 2, y el artículo 2 EA, letra d), deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que establece la percepción de un impuesto sobre el uso de combustible nuclear para producir comercialmente electricidad.**

Firmas