Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Tercera)

de 26 de septiembre de 2024*

«Recurso de casación — Ayudas de Estado — Régimen de ayudas ejecutado por la República Federal de Alemania en favor de grandes consumidores de electricidad — Exención de las tarifas de acceso a la red durante el período 2012-2013 — Decisión por la que se declara incompatible con el mercado interior el régimen de ayudas — Recurso de anulación — Plazo para recurrir — Admisibilidad — Artículo 107 TFUE, apartado 1 — Concepto de "ayuda de Estado" — Fondos estatales — Exacción parafiscal u otras exacciones obligatorias»

En los asuntos acumulados C-790/21 P y C-791/21 P,

que tienen por objeto sendos recursos de casación interpuestos, con arreglo al artículo 56 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, el 16 de diciembre de 2021,

Covestro Deutschland AG, con domicilio social en Leverkusen (Alemania), representada por la Sra. D. Fouquet, los Sres. T. Hartmann, M. Kachel y J. Panknin y la Sra. R. Wilde, Rechtsanwälte,

parte recurrente en el asunto C-790/21 P,

en el que las otras partes en el procedimiento son:

Comisión Europea, representada por la Sra. K. Herrmann y los Sres. C. Kovács y T. Maxian Rusche, en calidad de agentes, asistidos por el Sr. M. Bartsch y la Sra. K. Bourazeri, Rechtsanwälte,

parte demandada en primera instancia,

República Federal de Alemania, representada por los Sres. J. Möller y R. Kanitz, en calidad de agentes,

parte coadyuvante en primera instancia,

y

República Federal de Alemania, representada por los Sres. J. Möller y R. Kanitz, en calidad de agentes,

parte recurrente en el asunto C-791/21 P,

* Lengua de procedimiento: alemán.

en el que las otras partes en el procedimiento son:

Covestro Deutschland AG, con domicilio social en Leverkusen, representada por la Sra. D. Fouquet, los Sres. T. Hartmann, M. Kachel y J. Panknin y la Sra. R. Wilde, Rechtsanwälte,

parte demandante en primera instancia,

Comisión Europea, representada por la Sra. K. Herrmann y los Sres. C. Kovács y T. Maxian Rusche, en calidad de agentes, asistidos por el Sr. M. Bartsch y la Sra. K. Bourazeri, Rechtsanwälte,

parte demandada en primera instancia,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Tercera),

integrado por la Sra. K. Jürimäe (Ponente), Presidenta de Sala, el Sr. K. Lenaerts, Presidente del Tribunal de Justicia, en funciones de Juez de la Sala Tercera, y los Sres. N. Piçarra, N. Jääskinen y M. Gavalec, Jueces;

Abogada General: Sra. L. Medina;

Secretario: Sr. D. Dittert, jefe de unidad;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 28 de junio de 2023;

oídas las conclusiones de la Abogada General, presentadas en audiencia pública el 9 de noviembre de 2023;

dicta la siguiente

Sentencia

1 Mediante su recurso de casación en el asunto C-790/21 P, Covestro Deutschland AG (en lo sucesivo, «Covestro») solicita la anulación de la sentencia del Tribunal General de 6 de octubre de 2021, Covestro Deutschland/Comisión (T-745/18, en lo sucesivo, «sentencia recurrida», EU:T:2021:644), mediante la que dicho Tribunal desestimó su recurso de anulación de la Decisión (UE) 2019/56 de la Comisión, de 28 de mayo de 2018, sobre la ayuda estatal SA.34045 (2013/C) (ex 2012/NN) de Alemania para consumidores de carga de banda, según el artículo 19 del StromNEV (DO 2019, L 14, p. 1) (en lo sucesivo, «Decisión controvertida»).

2 Mediante su recurso de casación en el asunto C-791/21 P, la República Federal de Alemania solicita la anulación de la sentencia recurrida.

3 Mediante sus adhesiones a la casación, formuladas en los asuntos C-790/21 P y C-791/21 P, la Comisión Europea también solicita la anulación de la sentencia recurrida.

Marco jurídico

4 A tenor del considerando 39 del Reglamento (UE) 2015/1589 del Consejo, de 13 de julio de 2015, por el que se establecen normas detalladas para la aplicación del artículo 108 [TFUE] (DO 2015, L 248, p. 9):

«En aras de la transparencia y de la seguridad jurídica, conviene que se dé publicidad a las decisiones de la Comisión, al tiempo que se respeta el principio según el cual las decisiones en asuntos de ayudas estatales están dirigidas al Estado miembro interesado. Por consiguiente, es conveniente publicar, en su integridad o de forma resumida, todas las decisiones que puedan afectar a las partes interesadas o poner a disposición de dichas partes copias de las decisiones, cuando estas no se hayan publicado íntegramente.»

5 El artículo 1, letra h), de este Reglamento dispone:

«A efectos del presente Reglamento, se entenderá por:

[…]

h) "parte interesada": cualquier Estado miembro o cualquier persona, empresa o asociación de empresas cuyos intereses puedan verse afectados por la concesión de una ayuda y, concretamente, el beneficiario de la misma, las empresas competidoras y las asociaciones socioprofesionales.»

6 El artículo 32 de dicho Reglamento, titulado «Publicación de las decisiones», establece lo siguiente en su apartado 3:

«La Comisión publicará en el *Diario Oficial de la Unión Europea* las decisiones adoptadas en virtud del artículo 8, apartados 1 y 2, y del artículo 9.»

Antecedentes del litigio y Decisión controvertida

7 Los antecedentes del litigio, tal como se exponen en los apartados 1 a 22 de la sentencia recurrida, pueden resumirse del siguiente modo.

Sobre las medidas legislativas y reglamentarias controvertidas

Sobre el sistema de tarifas de acceso a la red antes de la introducción de las medidas controvertidas

8 El artículo 21 de la Energiewirtschaftsgesetz (Ley del Sector Energético), en su versión modificada por la Gesetz zur Neuregelung energiewirtschaftsrechtlicher Vorschriften (Ley de Revisión de las Disposiciones en Materia de Energía), de 26 de julio de 2011 (BGBl. 2011 I, p. 1554), pero antes de las modificaciones introducidas por la Gesetz zur Weiterentwicklung des Strommarktes (Ley de Desarrollo del Mercado Eléctrico), de 26 de julio de 2016 (BGBl. 2016 I, p. 1786) (en lo sucesivo, «EnWG 2011»), disponía, en particular, que las tarifas de acceso a la red debían ser razonables, no discriminatorias y transparentes y debían calcularse sobre la base de los costes de un funcionamiento eficiente de la red.

9 El artículo 24 de la EnWG 2011 autorizaba al Gobierno federal alemán a establecer por decreto disposiciones detalladas, por una parte, sobre la definición del método para determinar las tarifas de acceso a la red y, por otra parte, sobre la regulación de los casos especiales de uso de la red, así como las condiciones en las que la autoridad reguladora podía aprobar o prohibir tarifas individuales de acceso a la red.

10 El artículo 17 del Stromnetzentgeltverordnung (Decreto Federal sobre Tarifas de Acceso a la Red Eléctrica), de 25 de julio de 2005 (BGBl. 2005 I, p. 2225; en lo sucesivo, «StromNEV 2005»), define el método de cálculo que deben utilizar los gestores de red para determinar las tarifas generales. Se trata de un método en dos fases que consiste, en primer lugar, en determinar uno por uno los elementos de coste anuales de todas las redes y, posteriormente, en calcular las tarifas generales sobre la base de los costes anuales totales de la red.

11 La determinación de las tarifas generales tiene en cuenta los dos elementos siguientes: la «función de simultaneidad», que refleja la probabilidad de que la toma individual de un usuario contribuya a la carga máxima anual del nivel de red respectivo, y el límite máximo de ingresos por gestor, fijado por la Bundesnetzagentur (Agencia Federal de Redes, Alemania) (en lo sucesivo, «BNetzA») sobre la base de la evaluación comparativa con otros gestores de red, destinado a evitar que los costes derivados de las faltas de eficiencia puedan compensarse con las tarifas de acceso a la red.

12 El artículo 19 del StromNEV 2005 establece tarifas individuales para aquellas categorías de usuarios cuyo perfil de consumo y carga son muy diferentes a los de los demás usuarios (en lo sucesivo, «usuarios atípicos»). Estas tarifas tienen en cuenta, de conformidad con el principio de que las tarifas de acceso a la red reflejarán los costes de la red, la contribución de estos usuarios atípicos para reducir o evitar el aumento de tales costes.

13 A este respecto, el artículo 19, apartado 2, del StromNEV 2005 introduce tarifas individuales para las dos categorías siguientes de usuarios atípicos:

– los usuarios cuya contribución de carga máxima difiere de un modo previsiblemente significativo de la carga máxima anual simultánea de todos los demás usuarios de la red conectados al mismo nivel de red, es decir, los usuarios que consumen sistemáticamente electricidad fuera de las horas de máxima carga (en lo sucesivo, «consumidores anticíclicos»), y

– los usuarios de la red con una compra anual de electricidad de al menos 7 000 horas de uso y más de 10 gigavatios/hora (en lo sucesivo, «consumidores de carga de banda»).

14 Hasta su modificación por la EnWG 2011, el StromNEV 2005 establecía que los consumidores anticíclicos y los consumidores de carga de banda estaban sujetos a tarifas individuales que se calculaban según el «método de la ruta física», elaborado por la BNetzA. Dicho método tenía en cuenta los costes de red generados por estos consumidores, con una tarifa mínima equivalente al 20 % de las tarifas generales publicadas (en lo sucesivo, «tarifa mínima»). Esta última garantizaba una retribución por la explotación de la red a la que dichos consumidores estaban conectados en el supuesto de que las tarifas individuales calculadas según el método de la ruta física hubieran sido inferiores a esa tarifa mínima o incluso cercanas a cero.

Sobre las medidas controvertidas

15 Con arreglo al artículo 19, apartado 2, frases segunda y tercera, del StromNEV 2005, en su versión modificada por la EnWG 2011 (en lo sucesivo, «StromNEV 2011»), a partir del 1 de enero de 2011, fecha de aplicación retroactiva de esta disposición, las tarifas individuales para los consumidores de carga de banda fueron suprimidas y sustituidas por una exención total de las tarifas de acceso a la red (en lo sucesivo, «exención controvertida»), concedida mediante aprobación de la autoridad reguladora competente, esto es, la BNetzA o la autoridad reguladora del estado federado de que se tratara. El coste de esa exención recaía sobre los gestores de redes de transporte y sobre los gestores de redes de distribución según el nivel de red al que estuvieran conectados los beneficiarios.

16 De conformidad con el artículo 19, apartado 2, frases sexta y séptima, del StromNEV 2011, los gestores de redes de transporte estaban obligados a reembolsar a los gestores de redes de distribución la reducción de ingresos resultante de la exención controvertida y debían compensar entre ellos los costes derivados de esa exención, mediante una compensación financiera con arreglo al artículo 9 de la Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz (Ley de Cogeneración de Electricidad y Calor), de 19 de marzo de 2002 (BGBl. 2002 I, p. 1092), de modo que cada uno asumía la misma carga financiera calculada según la cantidad de electricidad que suministraba a los consumidores finales conectados a su red.

17 A partir de 2012, la decisión de la BNetzA de 14 de diciembre de 2011 (BK8-11-024) (en lo sucesivo, «Decisión BNetzA de 2011») estableció un mecanismo de financiación. Según este mecanismo, los gestores de redes de distribución percibían una tasa (en lo sucesivo, «tasa controvertida») de los consumidores finales o de los proveedores de electricidad, cuyo importe se transfería a los gestores de redes de transporte para compensar la pérdida de ingresos provocada por la exención controvertida.

18 El importe de la tasa controvertida era determinado cada año, con carácter previo, por los gestores de redes de transporte, sobre la base de un método definido por la BNetzA. El importe correspondiente al año 2012, primer año de aplicación del mecanismo, fue fijado directamente por la BNetzA.

19 Estas disposiciones no se aplicaban a los costes de la exención controvertida para el año 2011 y, por lo tanto, cada gestor de redes de transporte y de distribución tuvo que soportar las pérdidas relativas a la citada exención para ese año.

Sobre el sistema de tarifa de acceso a la red posterior a las medidas controvertidas

20 Durante el procedimiento administrativo que dio lugar a la Decisión controvertida, la exención controvertida fue declarada, en primer lugar, nula y sin efecto por resoluciones judiciales del Oberlandesgericht Düsseldorf (Tribunal Superior Regional de lo Civil y Penal de Düsseldorf, Alemania) de 8 de mayo de 2013 y del Bundesgerichtshof (Tribunal Supremo Federal de lo Civil y Penal, Alemania) de 6 de octubre de 2015. Dicha exención fue posteriormente derogada, a partir del 1 de enero de 2014, por el StromNEV 2005, en su versión modificada por el Verordnung zur Änderung von Verordnungen auf dem Gebiet des Energiewirtschaftsrechts (Decreto de Modificación de los Decretos sobre la Energía), de 14 de agosto de 2013 (BGBl. 2013 I, p. 3250) (en lo sucesivo, «StromNEV 2013»). El StromNEV 2013 reintrodujo, para lo sucesivo, las tarifas individuales calculadas según el método de la ruta física, con la aplicación —en lugar de la tarifa

mínima— de tarifas a tanto alzado del 10, del 15 y del 20 % de las tarifas generales, en función del consumo de electricidad (respectivamente 7 000, 7 500 y 8 000 horas de utilización anual de la red) (en lo sucesivo, «tarifas a tanto alzado»).

21 El StromNEV 2013 introdujo un régimen transitorio, vigente a partir del 22 de agosto de 2013 y aplicable, con carácter retroactivo, a los consumidores de carga de banda que aún no se hubiesen acogido a la exención controvertida para los años 2012 y 2013 (en lo sucesivo, «régimen transitorio»). En lugar de las tarifas individuales calculadas según el método de la ruta física y de la tarifa mínima, dicho régimen preveía exclusivamente la aplicación a esos consumidores de las tarifas a tanto alzado.

Sobre el procedimiento administrativo y la Decisión controvertida

22 A raíz de varias denuncias, la Comisión publicó, el 4 de mayo de 2013, su decisión de incoar el procedimiento previsto en el artículo 108 TFUE, apartado 2, con respecto al régimen de ayudas basado en las medidas controvertidas (DO 2013, C 128, p. 43).

23 Al término de un procedimiento en el que la República Federal de Alemania y otras partes interesadas presentaron sus observaciones, la Comisión adoptó, el 28 de mayo de 2018, la Decisión controvertida.

24 Mediante dicha Decisión, la Comisión constató que entre el 1 de enero de 2012 y el 31 de diciembre de 2013 la República Federal de Alemania había concedido ilegalmente ayudas de Estado en forma de la exención controvertida.

25 Más concretamente, la Comisión concluyó que el importe de las ayudas de Estado correspondía a los costes de red causados en 2012 y 2013 por los consumidores de carga de banda exentos o, si esos costes eran inferiores a la tarifa mínima, a esta última.

26 Además, la Comisión señaló que las ayudas en cuestión no eran compatibles con el mercado interior, ya que no estaban cubiertas por ninguna de las excepciones previstas en el artículo 107 TFUE, apartados 2 y 3, y no podían considerarse compatibles con el mercado interior por ningún otro motivo.

27 En consecuencia, la Comisión decidió lo siguiente:

– la exención controvertida constituía una ayuda estatal en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, en la medida en que los consumidores de carga de banda habían estado exentos de las tarifas de acceso a la red, que correspondían a los costes de red que ocasionaban, o de la tarifa mínima, si los costes de red eran inferiores a esa tarifa;

– la ayuda en cuestión había sido ejecutada por la República Federal de Alemania infringiendo el artículo 108 TFUE, apartado 3, y era incompatible con el mercado interior;

– las ayudas individuales, otorgadas en virtud del régimen en cuestión, no constituían ayudas si, en el momento de su concesión, cumplían las condiciones establecidas en un reglamento relativo a las ayudas *de minimis*, adoptado en virtud del artículo 2 del Reglamento (CE) n.º 994/98 del Consejo, de 7 de mayo de 1998, sobre la aplicación de los artículos [107 TFUE] y [108 TFUE] a determinadas categorías de ayudas de Estado horizontales (DO 1998, L 142, p. 1);

– la República Federal de Alemania estaba obligada, por un lado, a recuperar de los beneficiarios las ayudas incompatibles con el mercado interior, concedidas en virtud del régimen de ayudas en cuestión, incluidos los intereses, y, por otro lado, a cancelar todos los pagos pendientes de las ayudas de dicho régimen desde la fecha de adopción de la Decisión controvertida.

Recurso ante el Tribunal General y sentencia recurrida

28 Mediante demanda presentada en la Secretaría del Tribunal General el 20 de diciembre de 2018, Covestro interpuso un recurso de anulación de la Decisión controvertida.

29 Mediante decisión del Presidente de la Sala Sexta del Tribunal General de 4 de junio de 2019, se admitió la intervención de la República Federal de Alemania en apoyo de las pretensiones de Covestro, conforme a lo solicitado por dicho Estado miembro.

30 En apoyo de su recurso, Covestro formuló cuatro motivos. El primer motivo, al que renunció en la vista, se basaba en la duración excesiva del procedimiento de investigación formal. El segundo motivo tenía como fundamento la inexistencia de ayuda estatal en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1. El tercer motivo se basaba en la compatibilidad de la supuesta ayuda con el mercado interior en virtud, por una parte, del artículo 107 TFUE, apartado 3, letra b), y, por otra parte, del artículo 107 TFUE, apartado 3, letra c). El cuarto motivo se fundaba en la ilegalidad de la orden de recuperación, por haber sido adoptada violando, por un lado, el principio de no discriminación y, por otro, el principio de protección de la confianza legítima.

31 Mediante la sentencia recurrida, el Tribunal General declaró la admisibilidad del recurso, sobreseyó a continuación el primer motivo a raíz del desistimiento de Covestro y, por último, desestimó los motivos segundo a cuarto y, consecuentemente, el recurso de anulación en su totalidad.

Procedimiento ante el Tribunal de Justicia y pretensiones de las partes

32 Mediante su recurso de casación en el asunto C-790/21 P, Covestro solicita al Tribunal de Justicia que:

– Anule la sentencia recurrida y anule la Decisión controvertida respecto de los años 2012 y 2013 en su totalidad o, subsidiariamente, en la medida que esta Decisión la afecte.

– Con carácter subsidiario, anule la sentencia recurrida y devuelva el asunto al Tribunal General.

– Condene en costas a la Comisión.

33 La República Federal de Alemania solicita al Tribunal de Justicia que estime el recurso de casación en el asunto C-790/21 P y condene en costas a la Comisión.

34 La Comisión solicita al Tribunal de Justicia que desestime el recurso de casación en el asunto C-790/21 P y condene en costas a Covestro.

35 Mediante su recurso de casación en el asunto C-791/21 P, la República Federal de Alemania solicita al Tribunal de Justicia que:

– Anule la sentencia recurrida en la medida en que desestimó el recurso de anulación por infundado.

– Anule la Decisión controvertida.

– Condene a la Comisión a cargar con las costas causadas en ambas instancias.

36 Covestro solicita al Tribunal de Justicia que estime el recurso de casación en el asunto C-791/21 P y condene en costas a la Comisión.

37 La Comisión solicita al Tribunal de Justicia que desestime el recurso de casación en el asunto C-791/21 P y condene en costas a la República Federal de Alemania.

38 Mediante sus adhesiones a la casación en los asuntos C-790/21 P y C-791/21 P, la Comisión solicita al Tribunal de Justicia que:

– Anule la sentencia recurrida.

– Inadmita el recurso de anulación.

– En el asunto C-790/21 P, condene a Covestro a cargar con las costas causadas en ambas instancias.

– En el asunto C-791/21 P, condene, por una parte, a la República Federal de Alemania al pago de las costas del procedimiento ante el Tribunal de Justicia y, por otra parte, a Covestro al pago de las costas del procedimiento ante el Tribunal General.

39 Covestro y la República Federal de Alemania solicitan la desestimación de las adhesiones a la casación y la condena en costas de la Comisión.

40 Mediante decisión del Presidente del Tribunal de Justicia de 18 de abril de 2023, se acumularon los asuntos C-790/21 P y C-791/21 P a efectos de la fase oral del procedimiento y de la sentencia.

Sobre la solicitud de reapertura de la fase oral del procedimiento en el asunto C-790/21 P

41 Mediante escrito presentado en la Secretaría el 1 de febrero de 2024, Covestro solicitó que se ordenara la reapertura de la fase oral del procedimiento, con arreglo al artículo 83 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia.

42 En apoyo de esta solicitud, Covestro aduce, en primer lugar, que, en sus conclusiones, la Abogada General no tuvo debidamente en cuenta un argumento decisivo que había formulado para demostrar que no existe carga obligatoria en el caso de autos.

43 En segundo lugar, Covestro considera que el apartado 61 de la sentencia del Tribunal General de 24 de enero de 2024, Alemania/Comisión (T-409/21, EU:T:2024:34), en el que el citado Tribunal declaró que «los gestores de red no están obligados, en virtud de la ley, a exigir la exacción

[controvertida en el asunto que dio lugar a esa sentencia] a sus clientes, de modo que dicha exacción no puede calificarse de exacción obligatoria», constituye un hecho nuevo y decisivo a efectos de la presente instancia.

44 A ese respecto, con arreglo al artículo 83 de su Reglamento de Procedimiento, el Tribunal de Justicia, tras oír al Abogado General, puede ordenar en todo momento la reapertura de la fase oral del procedimiento, en particular si estima que la información de que dispone es insuficiente o cuando una parte haya invocado ante él, tras el cierre de esta fase, un hecho nuevo que pueda influir decisivamente en su resolución, o también cuando el asunto deba resolverse basándose en un argumento que no haya sido debatido aún entre las partes.

45 En primer lugar, en cuanto al hecho de que la Abogada General no haya tenido en cuenta un argumento decisivo, es preciso recordar que ni el Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea ni el Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia prevén la posibilidad de que las partes presenten observaciones en respuesta a las conclusiones presentadas por los Abogados Generales. En virtud del artículo 252 TFUE, párrafo segundo, el Abogado General presenta públicamente, con toda imparcialidad e independencia, conclusiones motivadas sobre los asuntos que requieran su intervención. El Tribunal de Justicia no está vinculado ni por las conclusiones del Abogado General ni por la motivación que este desarrolla para llegar a las mismas. Por consiguiente, el hecho de que una parte no esté de acuerdo con las conclusiones del Abogado General no constituye en sí mismo un motivo que justifique la reapertura de la fase oral del procedimiento, sin importar cuáles sean las cuestiones examinadas en dichas conclusiones (véanse, en este sentido, las sentencias de 13 de julio de 2023, Grupa Azoty y otros/Comisión, C-73/22 P y C-77/22 P, EU:C:2023:570, apartado 25 y jurisprudencia citada, y de 8 de febrero de 2024, Pilatus Bank/BCE, C-256/22 P, EU:C:2024:125, apartados 29 y 30 y jurisprudencia citada).

46 En segundo lugar, por lo que respecta a la invocación de la sentencia del Tribunal General de 24 de enero de 2024, Alemania/Comisión (T-409/21, EU:T:2024:34), procede señalar que las sentencias dictadas por el Tribunal General no vinculan al Tribunal de Justicia (véase, en este sentido, la sentencia de 4 de diciembre de 2019, Polskie Górnictwo Naftowe i Gazownictwo/Comisión, C-342/18 P, EU:C:2019:1043, apartado 60).

47 En tales circunstancias, el Tribunal de Justicia, tras oír a la Abogada General, estima que no procede ordenar la reapertura de la fase oral del procedimiento.

Sobre las adhesiones a la casación

48 Las adhesiones a la casación formuladas por la Comisión tienen por objeto impugnar la admisibilidad del recurso interpuesto en primera instancia, lo que constituye una cuestión previa a las relativas al fondo planteadas en los recursos de casación principales. Por lo tanto, procede examinar las adhesiones a la casación en primer lugar (véase, en este sentido, la sentencia de 3 de diciembre de 2020, Changmao Biochemical Engineering/Distillerie Bonollo y otros, C-461/18 P, EU:C:2020:979, apartado 43).

49 En apoyo de sus adhesiones a la casación, la Comisión formula tres motivos.

Sobre el primer motivo

Alegaciones de las partes

50 Mediante el primer motivo formulado en apoyo de sus adhesiones a la casación, la Comisión reprocha al Tribunal General haber incurrido en error de Derecho en los apartados 37 a 44 de la sentencia recurrida al adoptar una interpretación amplia del concepto de «publicación» en el sentido del artículo 263 TFUE, párrafo sexto. Así, sostiene que el Tribunal General consideró erróneamente que cualquier publicación en el Diario Oficial responde a este concepto, con independencia de si es un requisito previo para la entrada en vigor del acto de que se trate con arreglo al artículo 297 TFUE y de si está prevista por el propio Tratado.

51 En primer lugar, aduce que la interpretación del Tribunal General es contraria a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia tal como esta se desprende de la sentencia de 17 de mayo de 2017, Portugal/Comisión (C-339/16 P, EU:C:2017:384), apartados 34 a 40, y de los autos de 31 de enero de 2019, Iordăchescu/Parlamento y otros (C-426/18 P, EU:C:2019:89), apartado 22, y de 5 de septiembre de 2019, Fryč/Comisión (C-230/19 P, EU:C:2019:685), apartado 15. Estima que, en esa jurisprudencia, el Tribunal de Justicia ha establecido un paralelismo entre los artículos 263 TFUE, párrafo sexto, y 297 TFUE, en el sentido de que la publicación del acto de que se trate solo marca el inicio del plazo de interposición del recurso si es un requisito previo para la entrada en vigor del acto y si está prevista por el propio Tratado.

52 Sostiene que este enfoque se ve confirmado por una interpretación literal, contextual y teleológica del artículo 263 TFUE, párrafo sexto.

53 En lo que atañe, por una parte, al tenor de esta disposición, la Comisión alega que, en todas las versiones lingüísticas, a excepción de la versión en alemán, los términos «publicación» y «notificación» figuran tanto en el artículo 263 TFUE, párrafo sexto, como en el artículo 297 TFUE, lo que demuestra la existencia de un paralelismo entre ambas disposiciones.

54 En lo que respecta, por otra parte, al espíritu y a la finalidad del artículo 263 TFUE, párrafo sexto, la Comisión considera que los plazos para recurrir fijados en esta disposición forman parte del objetivo de seguridad jurídica. En su opinión, si un justiciable desea impugnar un acto, debe hacerlo, en principio, en el plazo de dos meses a partir del día en que se le haya comunicado la versión definitiva de su contenido. En cambio, en lo relativo a los actos de alcance general que no tienen destinatarios, ese día es el de publicación en el Diario Oficial. Para los actos que designan destinatario, ese día es aquel en que se le notifiquen. Según la Comisión, solo excepcional y subsidiariamente, en el caso de un acto que no deba ser publicado ni notificado, el plazo para recurrir podría iniciarse a partir del momento en que se tenga conocimiento del acto. Concluye que, de este modo, el paralelismo entre los artículos 263 TFUE, párrafo sexto, y 297 TFUE garantiza que la posterior publicación de un acto en el Diario Oficial con fines informativos no conlleve una prórroga de los plazos para recurrir ni, por tanto, inseguridad jurídica.

55 En segundo lugar, alega que la publicación en el Diario Oficial de una decisión de la Comisión por la que se concluya un procedimiento de investigación formal no puede asimilarse a una «publicación» en el sentido del artículo 297 TFUE, apartado 2, párrafo segundo. En consecuencia, no marca el inicio del plazo de interposición del recurso.

56 Aduce, por una parte, que una decisión de este tipo va dirigida al Estado miembro interesado y solo a él se notifica. Sostiene que, de conformidad con el artículo 297 TFUE, apartado 2, párrafo tercero, la decisión entrará en vigor con esa notificación y no con su publicación en el Diario Oficial, que solo pretende informar al público, incluidos los beneficiarios de la ayuda, de los que el Estado miembro de que se trate deberá recuperar la citada ayuda antes incluso de la publicación de la decisión. Por otra parte, considera que dicha publicación no deriva del Tratado FUE, sino del artículo 32 del Reglamento 2015/1589, interpretado a la luz de su considerando 39. En tales circunstancias, estima que, para determinar el inicio del plazo de interposición del recurso del que disponen las empresas beneficiarias para impugnar una decisión por la que se concluye el procedimiento de investigación formal, hay que basarse en el momento en que se tiene conocimiento efectivo de esa decisión. Concluye que, si no se puede demostrar el conocimiento previo, la fecha de la publicación del acto en el Diario Oficial sustituirá, en virtud de una ficción jurídica, al momento en que se tiene conocimiento efectivo.

57 En tercer lugar, la Comisión formula una serie de alegaciones que, a su juicio, corroboran su interpretación del artículo 263 TFUE, párrafo sexto.

58 En primer término, se basa en el sistema de esta disposición para sostener que la publicación y la notificación de un acto se encuentran en un mismo plano y que el momento en que se tiene conocimiento de este acto constituye un acontecimiento subsidiario de las dos primeras. En su opinión, rompe esta relación de subsidiariedad la interpretación llevada a cabo por el Tribunal General, ya que, si la publicación en virtud del artículo 32 del Reglamento 2015/1589 equivaliese a una publicación con arreglo al artículo 297 TFUE, apartado 1, el plazo para recurrir debería empezar a computarse —incluso respecto al Estado miembro interesado y a pesar de la notificación— el día de esa publicación.

59 En segundo término, la Comisión considera que la interpretación adoptada por el Tribunal General conduce a una desigualdad de armas entre las empresas de las que se recupera la ayuda y sus competidoras que no han recibido ayuda alguna. Estima que, mientras que las primeras reciben en la práctica una copia de la decisión por parte del Estado miembro interesado, las segundas deben esperar a la publicación de la decisión en el Diario Oficial, de conformidad con el artículo 32 del Reglamento 2015/1589, de modo que los plazos efectivos para recurrir de tales empresas serían diferentes. Añade que esta interpretación conduciría también a una desigualdad entre la Comisión y las empresas de las que debe recuperarse la ayuda. En efecto, para responder al recurso de una empresa beneficiaria, la Comisión dispone de un plazo de dos meses, mientras que, como consecuencia de dicha interpretación, las citadas empresas dispondrían de un plazo más largo para preparar sus recursos.

60 En tercer término, la Comisión estima que el Tribunal General se fundamenta en una interpretación errónea de la sentencia de 10 de marzo de 1998, Alemania/Consejo (C-122/95, EU:C:1998:94). En efecto, sostiene que, a diferencia de la Decisión controvertida, la decisión impugnada en el asunto que dio lugar a esa sentencia no designó destinatario alguno.

61 En cuarto término, aduce que el apartado 39 de la sentencia recurrida, en el que el Tribunal General indicó que Covestro podía confiar subjetivamente en la publicación de la Decisión controvertida en el Diario Oficial, no tiene en cuenta el carácter de orden público de los plazos para recurrir.

62 La República Federal de Alemania replica que el primer motivo carece de fundamento. Covestro solicita al Tribunal de Justicia que inadmita este motivo, ya que, en su opinión, se fundamenta en alegaciones basadas en precedentes jurisprudenciales que la Comisión no mencionó ante el Tribunal General, y lo desestime por infundado en todo lo demás.

Apreciación del Tribunal de Justicia

– *Sobre la admisibilidad del primer motivo*

63 De reiterada jurisprudencia se desprende que, si bien es cierto que no se puede plantear al Tribunal de Justicia, cuya competencia en materia de recurso de casación es limitada, un litigio más extenso que aquel del que haya conocido el Tribunal General (sentencia de 1 de junio de 1994, Comisión/Brazzelli Lualdi y otros, C-136/92 P, EU:C:1994:211, apartado 59), no es menos cierto que un recurrente puede interponer un recurso de casación alegando motivos derivados de la propia sentencia recurrida y por los que se pretenda criticar sus fundamentos jurídicos (sentencias de 29 de noviembre de 2007, Stadtwerke Schwäbisch Hall y otros/Comisión, C-176/06 P, EU:C:2007:730, apartado 17, y de 26 de febrero de 2020, SEAE/Alba Aguilera y otros, C-427/18 P, EU:C:2020:109, apartado 54).

64 Mediante el primer motivo de sus adhesiones a la casación, la Comisión cuestiona la apreciación realizada por el Tribunal General de la excepción de inadmisibilidad que había planteado en primera instancia, basada en la extemporaneidad del recurso interpuesto por Covestro. La referencia en este contexto a precedentes jurisprudenciales no invocados ante el Tribunal General constituye una mera ampliación de su argumentación y debe declararse, por tanto, admisible (véanse, por analogía, las sentencias de 19 de mayo de 1983, Verros/Parlamento, 306/81, EU:C:1983:143, apartado 9; de 26 de abril de 2007, Alcon/OAMI, C-412/05 P, EU:C:2007:252, apartado 40, y de 5 de marzo de 2024, Kočner/Europol, C-755/21 P, EU:C:2024:202, apartado 41).

65 De ello se deduce que, a diferencia de lo que alega Covestro, este motivo es admisible en su totalidad.

– *Sobre el fundamento del primer motivo*

66 Mediante el primer motivo formulado en apoyo de sus adhesiones a la casación, la Comisión refuta el fundamento de las apreciaciones del Tribunal General que figuran en los apartados 37 a 44 de la sentencia recurrida. A su juicio, a diferencia de lo declarado por el Tribunal General en esos apartados, el plazo para interponer un recurso de anulación de la Decisión controvertida no se iniciaba, para Covestro, el día de la publicación de esa Decisión en el Diario Oficial, sino el día en que esa sociedad tuvo conocimiento efectivo de dicha Decisión.

67 A este respecto, procede señalar que, en los apartados 37 a 44 de la sentencia recurrida, el Tribunal General desestimó la excepción de inadmisibilidad de la Comisión basada en la presunta extemporaneidad del recurso de anulación de la Decisión controvertida formulado por Covestro.

68 De la lectura conjunta de los apartados 37 a 39 de la citada sentencia se desprende que el Tribunal General estimó que, en el caso de autos, el plazo para recurrir empezaba el día de publicación de la Decisión controvertida en el Diario Oficial, que tuvo lugar el 16 de enero de 2019, y que ese plazo se había observado.

69 En apoyo de tal conclusión, el Tribunal General recordó, en el apartado 38 de la referida sentencia, que el criterio de la fecha en que se tiene conocimiento del acto, como inicio del referido plazo, tiene carácter subsidiario respecto de los de publicación o notificación del acto. Pese a subrayar que la publicación no constituía un requisito para que la Decisión controvertida comenzara a producir efecto, señaló, en el apartado 39 de esa sentencia, que dicha Decisión debía publicarse en el Diario Oficial de conformidad con el artículo 32, apartado 3, del Reglamento 2015/1589, de modo que Covestro podía legítimamente confiar en que la mencionada Decisión sería objeto de publicación.

70 Hay que recordar al respecto que, a tenor del artículo 263 TFUE, párrafo sexto, «los recursos previstos en el presente artículo deberán interponerse en el plazo de dos meses a partir, según los casos, de la publicación del acto, de su notificación al recurrente o, a falta de ello, desde el día en que este haya tenido conocimiento del mismo».

71 Del tenor literal de esta disposición, en particular de las expresiones «según los casos» y «a falta de ello», se desprende con claridad que el inicio del plazo de interposición del recurso se determina en función de la situación de que se trate y que los tres criterios que pueden dar lugar al inicio de ese plazo están jerarquizados.

72 Así pues, el plazo para interponer el recurso de anulación empieza, con carácter principal, a partir de la publicación del acto o de su notificación al demandante. Estos dos criterios principales se sitúan, en el sistema de dicha disposición, en un mismo plano, en el sentido de que ninguno de los referidos criterios es subsidiario con respecto al otro (véase, en este sentido, la sentencia de 17 de mayo de 2017, Portugal/Comisión, C-339/16 P, EU:C:2017:384, apartado 38).

73 En cambio, como justificadamente indicó el Tribunal General en el apartado 38 de la sentencia recurrida, el criterio de la fecha en que se haya tenido conocimiento del acto recurrido como inicio del plazo de interposición del recurso tiene carácter subsidiario respecto a los de publicación o notificación de ese acto (véase, en este sentido, la sentencia de 10 de marzo de 1998, Alemania/Consejo, C-122/95, EU:C:1998:94, apartado 35), extremo que, por lo demás, no se discute en el presente asunto.

74 En el caso de autos, la Decisión controvertida, que pone fin a un procedimiento de investigación formal de una ayuda de Estado, designaba como destinatario al Estado miembro de que se trata, esto es, la República Federal de Alemania, y le fue notificada, de conformidad con el artículo 297 TFUE, apartado 2, párrafo tercero. Correlativamente, esa Decisión fue publicada en el Diario Oficial, con arreglo al artículo 32, apartado 3, del Reglamento 2015/1589.

75 En tal supuesto, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que, para el destinatario del acto al que debía notificarse, es decir, el Estado miembro de que se trate, el plazo para interponer un recurso de anulación empieza a partir del día de esa notificación, aun cuando el acto también haya sido objeto de publicación en el Diario Oficial (véase, en este sentido, la sentencia de 17 de mayo de 2017, Portugal/Comisión, C-339/16 P, EU:C:2017:384, apartado 37).

76 En cambio, de una interpretación literal, teleológica y contextual del artículo 263 TFUE, párrafo sexto, a la luz de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, se desprende que el plazo para interponer un recurso de anulación empieza, para las demás partes interesadas, como Covestro, a partir de la publicación del acto en el Diario Oficial, incluso cuando tal publicación no proceda del artículo 297 TFUE, apartado 2, párrafo segundo, sino de una disposición de Derecho derivado, como el artículo 32, apartado 3, del Reglamento 2015/1589.

77 En efecto, procede señalar, en primer término, que el tenor del artículo 263 TFUE, párrafo sexto, se refiere a la «publicación» de los actos en general (véase, en este sentido, la sentencia de 26 de septiembre de 2013, PPG y SNF/ECHA, C-625/11 P, EU:C:2013:594, apartado 31). Así pues, no asocia a dicho concepto ningún requisito específico, en particular en cuanto al fundamento jurídico de la obligación de publicación.

78 A este respecto, es cierto que, como alega la Comisión, el Tribunal de Justicia ha declarado, en particular, que el concepto de «publicación», en el sentido del artículo 263 TFUE, párrafo sexto, se refiere a una publicación en el Diario Oficial que condiciona la entrada en vigor del acto y que viene establecida en el Tratado FUE (véanse, en este sentido, la sentencia de 17 de mayo de 2017, Portugal/Comisión, C-339/16 P, EU:C:2017:384, apartado 36, y los autos de 31 de enero de 2019, Iordăchescu/Parlamento y otros, C-426/18 P, EU:C:2019:89, apartado 22, y de 5 de septiembre de 2019, Fryč/Comisión, C-230/19 P, EU:C:2019:685, apartado 15).

79 Sin embargo, contrariamente a la posición defendida por la Comisión, no cabe deducir de ello que el concepto de «publicación», en el sentido del artículo 263 TFUE, párrafo sexto, se limite a tal supuesto.

80 En efecto, los precedentes citados en el apartado 78 de la presente sentencia no pueden interpretarse aisladamente, sino que se integran en una jurisprudencia del Tribunal de Justicia que ha interpretado ampliamente el concepto de «publicación», con arreglo al artículo 263 TFUE, párrafo sexto. Así, están comprendidos en este concepto, además del supuesto contemplado en el citado apartado 78, una publicación del acto impugnado en el Diario Oficial que no proceda de una obligación impuesta por el Tratado, sino de una práctica constante de las instituciones de la Unión Europea (véase, en este sentido, la sentencia de 10 de marzo de 1998, Alemania/Consejo, C-122/95, EU:C:1998:94, apartados 36 y 39) o de una disposición de Derecho derivado, como el artículo 32, apartado 3, del Reglamento 2015/1589 (véase, en este sentido, el auto de 25 de noviembre de 2008, S.A.BA.R./Comisión, C-501/07 P, EU:C:2008:652, apartado 23), o incluso una publicación en el sitio de Internet de una institución, de un órgano o de un organismo de la Unión cuando está prevista en el Derecho derivado (véase, en este sentido, la sentencia de 26 de septiembre de 2013, PPG y SNF/ECHA, C-625/11 P, EU:C:2013:594, apartados 30 a 32).

81 En segundo término, por lo que respecta a los objetivos del artículo 263 TFUE, párrafo sexto, es preciso recordar que, según reiterada jurisprudencia, los plazos para interponer recursos en virtud de esta disposición son de orden público y no constituyen un elemento discrecional para las partes o para el juez. Han sido establecidos con el objetivo de garantizar la seguridad jurídica, evitando que puedan ponerse indefinidamente en cuestión actos de la Unión que surtan efectos jurídicos, así como de evitar cualquier discriminación o cualquier trato arbitrario en la administración de justicia (véanse, en este sentido, las sentencias de 12 de diciembre de 1967, Muller-Collignon/Comisión, 4/67, EU:C:1967:51, p. 479, y de 23 de enero de 1997, Coen, C-246/95, EU:C:1997:33, apartado 21, y los autos de 16 de noviembre de 2010, Internationale Fruchtimport Gesellschaft Weichert/Comisión, C-73/10 P, EU:C:2010:684, apartado 52, y de 31 de enero de 2019, Iordăchescu/Parlamento y otros, C-426/18 P, EU:C:2019:89, apartado 21).

82 Pues bien, por una parte, en lo relativo a una decisión como la controvertida, que pone fin a un procedimiento de investigación formal de una ayuda de Estado, resulta que, a diferencia de la fecha en que se haya tenido conocimiento de un acto, la fecha de la publicación del acto en el Diario Oficial puede determinarse, en aras de la seguridad jurídica, de manera objetiva y con

certeza respecto a todas las partes interesadas a las que no se les haya notificado dicha decisión. Es indiferente a este respecto que estas hayan podido tener conocimiento de dicho acto antes de su publicación.

83 Esto explica además que, en el sistema general del artículo 263 TFUE, párrafo sexto, y en aras de la seguridad jurídica, la fecha en que se publica el acto prime sobre la fecha en que se tenga conocimiento de él, que, como se ha recordado en el apartado 73 de la presente sentencia, es un criterio subsidiario del inicio del plazo de interposición del recurso. Por tanto, no cabe acoger la alegación de la Comisión que sugiere, en realidad, que se invierta la relación entre estos dos criterios contemplados en el artículo 263 TFUE, párrafo sexto.

84 Por otra parte, a diferencia de lo alegado por la Comisión, la interpretación adoptada en los apartados 76 y 80 de la presente sentencia también puede evitar cualquier discriminación o trato arbitrario en la administración de justicia y garantizar, de este modo, la igualdad de armas de los beneficiarios de la ayuda de Estado y de las empresas competidoras. En efecto, para todas estas partes interesadas, el plazo para interponer un recurso empieza el mismo día, concretamente el día de la publicación de la decisión en el Diario Oficial. Además, dado que la Comisión es la autora de esa decisión y es responsable de su publicación en el Diario Oficial, no puede invocar válidamente una supuesta desigualdad de armas en su perjuicio.

85 En tercer término, en lo relativo al contexto, la estructura de los Tratados también se opone al paralelismo estricto, sugerido por la Comisión, entre los conceptos de «publicación» empleados en el artículo 263 TFUE, párrafo sexto, y en el artículo 297 TFUE, apartado 2, párrafo segundo, respectivamente. En efecto, basta con señalar, a este respecto, que, si bien estas dos disposiciones están comprendidas en el título I de la sexta parte del Tratado FUE, no regulan el mismo objeto. Mientras que la primera figura en su capítulo 1, dedicado a las instituciones, y, más concretamente, en su sección 5, dedicada al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, la segunda se enmarca en su capítulo 2, dedicado a los actos jurídicos de la Unión y a sus procedimientos de adopción.

86 Por todas estas razones, hay que concluir que el Tribunal General declaró justificadamente, en los apartados 37 a 44 de la sentencia recurrida, que el plazo para interponer el recurso empezaba, para Covestro, el día de publicación de la Decisión controvertida en el Diario Oficial.

87 Por tanto, procede desestimar por infundado el primer motivo formulado en apoyo de las adhesiones a la casación.

Sobre el segundo motivo

Alegaciones de las partes

88 Mediante el segundo motivo formulado en apoyo de sus adhesiones a la casación, la Comisión reprocha al Tribunal General haber incurrido en dos errores de Derecho, respectivamente, en los apartados 37 y 42 de la sentencia recurrida.

89 En primer lugar, aduce que el apartado 37 de dicha sentencia contiene una desnaturalización manifiesta de la demanda. La Comisión alega que, contrariamente a lo allí declarado por el Tribunal General, el recurso no se interpuso en el plazo de dos meses y diez días posteriores a la publicación —el 16 de enero de 2019— de la Decisión controvertida en el Diario Oficial, sino el 20 de diciembre de 2018, es decir, casi un mes antes de la publicación de dicha Decisión.

90 En segundo lugar, la Comisión estima que, al afirmar, en el apartado 42 de la sentencia recurrida, que «no se ha demostrado que, en el caso de autos, [Covestro] tuviera un conocimiento "fehaciente" de la Decisión [controvertida]» antes de su publicación, el Tribunal General desnaturalizó los hechos y las pruebas. En efecto, a la vista de los datos que presentó ante el Tribunal General, la Comisión considera manifiesto que Covestro había tenido conocimiento de la existencia de la Decisión controvertida antes de su publicación en el Diario Oficial, como muy tarde el 20 de septiembre de 2018.

91 La República Federal de Alemania replica que el segundo motivo carece de fundamento. Covestro estima que este motivo es inadmisible y, en cualquier caso, infundado.

Apreciación del Tribunal de Justicia

92 En primer lugar, por lo que respecta al supuesto error de Derecho del que adolece el apartado 37 de la sentencia recurrida, procede observar que el Tribunal General declaró, en dicho apartado, que «el recurso [de Covestro] se interpuso dentro del plazo de dos meses y diez días a partir de la publicación de la Decisión [controvertida] en el Diario Oficial, que tuvo lugar el 16 de enero de 2019».

93 Se debe observar, como hace la Comisión, que es cierto que el citado recurso fue interpuesto el 20 de diciembre de 2018, es decir, antes incluso de la publicación de la Decisión controvertida en el Diario Oficial. No obstante, tal circunstancia no afecta a la admisibilidad de dicho recurso ni, en particular, al cumplimiento del plazo para interponer el recurso.

94 En efecto, de la jurisprudencia se desprende que el hecho de que el plazo para interponer un recurso contra un acto como la Decisión controvertida no empiece, conforme al artículo 263 TFUE, párrafo sexto, hasta su publicación no implica que un demandante no pueda impugnar un acto adoptado por la Unión antes de que este sea publicado (véase, en este sentido, la sentencia de 26 de septiembre de 2013, PPG y SNF/ECHA, C-626/11 P, EU:C:2013:595, apartados 34 a 38).

95 Por consiguiente, debe desestimarse por infundada la alegación basada en el supuesto error de Derecho del que adolece el apartado 37 de la sentencia recurrida.

96 En segundo lugar, por lo que respecta al supuesto error de Derecho del que adolece el apartado 42 de la sentencia recurrida, procede señalar que, en ese apartado, el Tribunal General indicó, en particular, que, «en cualquier caso, no se ha demostrado que, en el caso de autos, [Covestro] tuviera un conocimiento "fehaciente" de la Decisión [controvertida]».

97 A este respecto, la expresión «en cualquier caso» indica que este fundamento jurídico de la sentencia recurrida se ha formulado a mayor abundamiento. Pues bien, de reiterada jurisprudencia se desprende que las alegaciones dirigidas contra fundamentos jurídicos expuestos a mayor abundamiento en una resolución del Tribunal General no pueden dar lugar a

la anulación de la misma y son, por lo tanto, inoperantes (sentencia de 21 de diciembre de 2023, United Parcel Service/Comisión, C-297/22 P, EU:C:2023:1027, apartado 55 y jurisprudencia citada).

98 En consecuencia, debe desestimarse por inoperante la alegación basada en el supuesto error de Derecho del que adolece el apartado 42 de la sentencia recurrida.

99 De lo anterior se desprende que debe desestimarse en su totalidad el segundo motivo formulado en apoyo de las adhesiones a la casación, sin que sea necesario pronunciarse sobre su admisibilidad.

Sobre el tercer motivo

100 Mediante el tercer motivo formulado, con carácter subsidiario, en apoyo de sus adhesiones a la casación, la Comisión alega que el Tribunal General infringió el artículo 89, apartado 1, de su Reglamento de Procedimiento al no solicitar a Covestro la presentación de los documentos que indican en qué momento preciso tuvo conocimiento del contenido de la Decisión controvertida.

101 A este respecto, basta con indicar que este motivo se basa en la premisa de que el Tribunal General incurrió en error de Derecho al no considerar como inicio del plazo de interposición del recurso de anulación el día en que Covestro tuvo conocimiento de la Decisión controvertida, sino el de la publicación de esa Decisión en el Diario Oficial. Pues bien, esta premisa es errónea, como se desprende de la apreciación del primer motivo formulado en apoyo de las adhesiones a la casación.

102 De ello se deduce que se han de desestimar el tercer motivo formulado en apoyo de las adhesiones a la casación y, por tanto, las citadas adhesiones a la casación en su totalidad.

Sobre los recursos de casación principales

103 En apoyo de su recurso de casación en el asunto C-790/21 P, Covestro formula formalmente cuatro motivos. Sin embargo, aborda conjuntamente los que denomina los dos primeros motivos de casación, sin establecer, entre ellos, distinción alguna. Así pues, hay que considerar que Covestro formula básicamente tres motivos de casación. El primer motivo, que se divide en cuatro partes, se basa en la vulneración del derecho a ser oído y en el incumplimiento de la obligación de motivación. El segundo motivo, que puede dividirse en dos partes, se fundamenta en una infracción del artículo 107 TFUE, apartado 1. El tercer motivo se basa en la violación del principio de no discriminación.

104 En apoyo de su recurso de casación en el asunto C-791/21 P, la República Federal de Alemania, respaldada por Covestro, formula un motivo único, que se funda en la infracción del artículo 107 TFUE, apartado 1. Este motivo confluye, en esencia, con la segunda parte del segundo motivo de casación formulado por Covestro, respaldada por la República Federal de Alemania, en apoyo de su recurso de casación en el asunto C-790/21 P.

Primer motivo de casación en el asunto C-790/21 P

Alegaciones de las partes

105 Mediante el primer motivo formulado en apoyo de su recurso de casación, Covestro alega que el Tribunal General vulneró su derecho a ser oída, incumplió la obligación de motivar la sentencia recurrida e infringió el artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y el artículo 6, apartado 1, primera frase, del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950.

106 Este motivo de casación se divide en cuatro partes.

107 Mediante la primera parte, Covestro reprocha al Tribunal General haber incumplido la obligación de motivación que le incumbe y haber vulnerado su derecho a ser oída, al considerar de manera manifiestamente errónea, en el apartado 8 de la sentencia recurrida, que la tarifa de acceso a la red aplicable a los consumidores anticíclicos se calculaba según el método de la ruta física. A diferencia de lo expuesto por el Tribunal General en dicho apartado, Covestro sostiene que, como subrayó en primera instancia, el StromNEV 2005 nunca estableció para los consumidores anticíclicos un cálculo de la tarifa basado en el método de la ruta física. Aduce que, si el Tribunal General hubiera tenido en cuenta este argumento suyo, no se habría basado únicamente en la tarifa individual de acceso a la red prevista en el artículo 19, apartado 2, primera frase, del StromNEV 2005 para determinar el marco jurídico pertinente.

108 Mediante la segunda parte del primer motivo, Covestro reprocha al Tribunal General no haber tenido en cuenta, en los apartados 12, 94, 103, 129, 135 y 146 de la sentencia recurrida, su argumentación relativa a la determinación del importe de la tasa controvertida. En su opinión, al partir incorrectamente del principio de que la Decisión BNetzA de 2011 calculó y fijó ese importe para el año 2012, el Tribunal General concluyó erróneamente, en el apartado 134 de la citada sentencia, que existía un control estatal sobre esa tasa. Pues bien, según Covestro, los gestores de red disponen de cierto margen de maniobra para calcular y fijar dicha tasa, que no está sometida a ningún control ni a ninguna norma estatal.

109 Mediante la tercera parte del primer motivo, Covestro reprocha al Tribunal General no haber tenido en cuenta, en los apartados 130 y 143 de la sentencia recurrida, su alegación de que no se reembolsaron todas las pérdidas de ingresos ni todos los costes vinculados a la exención controvertida. Estima que, con ello, el Tribunal General incumplió su obligación de motivación y vulneró su derecho a ser oída. Aduce que, si el Tribunal General hubiera tenido en cuenta esta alegación, debería haber concluido que la tasa controvertida no era un gravamen.

110 Mediante la cuarta parte del primer motivo, Covestro reprocha al Tribunal General no haber tenido en cuenta, en los apartados 107 y 125 de la sentencia recurrida, su alegación relativa a la nulidad de la Decisión BNetzA de 2011. Sostiene que, al declarar que dicha Decisión fue efectivamente aplicada y que podía producir efectos mientras no fuera derogada o no se hubiera declarado su ilegalidad, el Tribunal General se basó en una interpretación errónea del Derecho nacional. En efecto, según Covestro, puesto que la referida Decisión había sido anulada con efectos retroactivos a 1 de enero de 2012, era nula desde el principio.

111 La Comisión solicita la desestimación del primer motivo de casación por ser en parte infundado y en parte inoperante.

Apreciación del Tribunal de Justicia

112 Mediante su primer motivo de casación, Covestro reprocha, en esencia, al Tribunal General haber vulnerado su derecho a ser oída y haber incumplido la obligación de motivar la sentencia recurrida, al no haber tenido debidamente en cuenta varios de los argumentos que había presentado. Por otro lado, sostiene que el hecho de no haberlos tenido en cuenta dio lugar a ciertas apreciaciones erróneas del Derecho alemán y de la tasa controvertida.

113 A este respecto, en primer lugar, procede recordar que la obligación de motivación, que incumbe al Tribunal General en virtud del artículo 36 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en relación con el artículo 53, párrafo primero, de este, lo obliga a mostrar de manera clara e inequívoca el razonamiento que ha seguido, de modo que los interesados puedan conocer las razones de la decisión adoptada y el Tribunal de Justicia ejercer su control jurisdiccional (sentencia de 14 de octubre de 2010, Deutsche Telekom/Comisión, C-280/08 P, EU:C:2010:603, apartados 135 y 136 y jurisprudencia citada).

114 No obstante, esta obligación no exige al Tribunal General exponer exhaustivamente y uno por uno todos los razonamientos articulados por las partes del litigio. Así pues, la motivación puede ser implícita, siempre que permita que los interesados conozcan las razones en las que se basó el Tribunal General y que el Tribunal de Justicia disponga de datos suficientes para ejercer su control en el marco de la casación (sentencia de 30 de noviembre de 2016, Comisión/Francia y Orange, C-486/15 P, EU:C:2016:912, apartado 80 y jurisprudencia citada).

115 En el caso de autos, por lo que respecta a la primera parte del presente motivo de casación, hay que declarar que el apartado 8 de la sentencia recurrida no se sitúa entre los fundamentos de Derecho en los que el Tribunal General se pronunció sobre los motivos y las alegaciones de las partes, sino en la exposición de los antecedentes de hecho del litigio. Dado que Covestro aduce que la afirmación contenida en ese apartado no tiene en cuenta sus argumentos, formulados en los apartados 29 a 33 de su escrito de réplica en primera instancia, es preciso señalar que tales argumentos se presentaron en el cuarto motivo de anulación formulado ante el Tribunal General. Este los examinó en los apartados 194 a 210 de la sentencia recurrida, que no se impugnan en el presente motivo de casación.

116 Por lo que respecta a las partes segunda a cuarta del presente motivo de casación, procede señalar que, en los apartados 84 a 148 de la sentencia recurrida, el Tribunal General examinó y desestimó de manera motivada la segunda parte del segundo motivo formulado por Covestro en primera instancia, que se basaba en la inexistencia de ayuda otorgada mediante fondos estatales. En este contexto, se pronunció expresamente sobre varios argumentos de Covestro y, en particular, desestimó, en los apartados 107 y 125 de dicha sentencia, su argumento basado en la nulidad de la Decisión BNetzA de 2011; en el apartado 130 de la referida sentencia, su argumento fundado en la falta de compensación íntegra de las pérdidas y, en el apartado 135 de la misma sentencia, su argumento relativo a la determinación del importe de la tasa controvertida.

117 De ello se deduce que, a diferencia de lo que aduce Covestro, el Tribunal General no incumplió la obligación de motivación que le incumbe no teniendo debidamente en cuenta tales argumentos. Puesto que la alegación de Covestro de la vulneración de su derecho a ser oída se basa en la premisa de que el Tribunal General no tuvo en cuenta sus argumentos, también debe desestimarse.

118 Por lo demás, como Covestro parece sostener, so pretexto de un supuesto incumplimiento de la obligación de motivación, que el Tribunal General debería haber acogido dichos argumentos, procede señalar que esta cuestión es distinta de la referida al incumplimiento de la obligación de motivación y atañe al fundamento de la motivación (véase, por analogía, la sentencia de 30 de noviembre de 2016, Comisión/Francia y Orange, C-486/15 P, EU:C:2016:912, apartado 79).

119 En segundo lugar, por lo que se refiere a las alegaciones relativas a los errores supuestamente cometidos por el Tribunal General en el análisis del Derecho alemán, procede recordar que del artículo 256 TFUE, apartado 1, párrafo segundo, y del artículo 58, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea resulta que el recurso de casación se limita a las cuestiones de Derecho. El Tribunal General es, por tanto, el único competente para comprobar y apreciar los hechos pertinentes y para valorar las pruebas. La apreciación de tales hechos y la valoración de las pruebas no constituyen una cuestión de Derecho sujeta, como tal, al control del Tribunal de Justicia en sede de casación, salvo cuando tales hechos o pruebas hayan sido desnaturalizados (sentencia de 4 de marzo de 2021, Comisión/Fútbol Club Barcelona, C-362/19 P, EU:C:2021:169, apartado 46 y jurisprudencia citada).

120 De este modo, en lo que atañe al examen en el marco de un recurso de casación de las apreciaciones del Tribunal General por lo que respecta al Derecho nacional, que en el ámbito de las ayudas de Estado constituyen apreciaciones de hechos, el Tribunal de Justicia solo es competente para verificar si se ha producido una desnaturalización de ese Derecho (sentencias de 3 de abril de 2014, Francia/Comisión, C-559/12 P, EU:C:2014:217, apartado 79, y de 14 de diciembre de 2023, Comisión/Amazon.com y otros, C-457/21 P, EU:C:2023:985, apartado 20 y jurisprudencia citada). Una desnaturalización debe deducirse manifiestamente de los documentos que obran en autos, sin que sea necesario efectuar una nueva apreciación de los hechos y de las pruebas (sentencia de 3 de abril de 2014, Francia/Comisión, C-559/12 P, EU:C:2014:217, apartado 80).

121 En el caso de autos, en primer término, es cierto que, como por lo demás admite la Comisión, la presentación del Derecho alemán realizada por el Tribunal General en el apartado 8 de la sentencia recurrida adolece de imprecisión. A diferencia de lo que este apartado puede dar a entender, solo las tarifas individuales correspondientes a los consumidores de carga de banda —y no las aplicables a los consumidores anticíclicos— se calculaban según el método de la ruta física antes de aplicar la exención controvertida. Sin embargo, Covestro no ha logrado demostrar, en el presente motivo de casación, que esta imprecisión, en la fase de exposición de los antecedentes del litigio, haya repercutido en la apreciación del Tribunal General sobre el fundamento del recurso formulado en primera instancia.

122 En segundo término, por lo demás, hay que indicar que Covestro no ha demostrado, ni tan siquiera alegado, desnaturalización del Derecho nacional y de los hechos.

123 En tercer lugar, dado que el argumento relativo a la ineficacia de la Decisión BNetzA de 2011 confluye con una alegación presentada por Covestro en el marco de la tercera imputación de la segunda parte de su segundo motivo de casación, será examinado en ese contexto.

124 Habida cuenta de todas las consideraciones anteriores, y con la salvedad expresada en el apartado anterior, procede desestimar el primer motivo de casación formulado en el asunto C-790/21 P por ser en parte inoperante y en parte infundado.

Primera parte del segundo motivo de casación en el asunto C-790/21 P

Alegaciones de las partes

125 Mediante la primera parte del segundo motivo formulado en apoyo de su recurso de casación, Covestro sostiene que la sentencia recurrida adolece de error de Derecho en la medida en que el Tribunal General consideró erróneamente, en sus apartados 47 a 77, que la exención controvertida constituye una «ventaja», en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1. Sostiene que, al hacerlo, el Tribunal General amplió excesivamente el concepto de «ayuda de Estado», en el sentido de dicha disposición.

126 En particular, aduce que el examen, en los apartados 56 y siguientes de dicha sentencia, de la exención controvertida a la luz del criterio del operador privado en una economía de mercado es erróneo. En su opinión, el Tribunal General debería haber apreciado la exención controvertida teniendo en cuenta la contribución de Covestro a la estabilidad de la red en Alemania y los costes evitados gracias a tal contribución. Además, estima que dicho Tribunal reconoció el fundamento de sus alegaciones al respecto en el apartado 208 de la misma sentencia.

127 En cualquier caso, alega que, aun cuando procediera considerar que la exención controvertida constituía una ventaja, no sería selectiva. En efecto, sostiene, por una parte, que esta exención es una medida que, en principio, puede beneficiar, sin restricciones, a todas las empresas nacionales en función de su comportamiento de compra en la red eléctrica anterior. Por otra parte, una diferenciación que limite el ámbito de dicha exención a los consumidores de carga de banda está justificada por criterios objetivos basados en la ponderación entre el principio de que las tarifas de acceso a la red reflejan los costes de la red y la contribución de las empresas a la estabilidad de la citada red.

128 La Comisión solicita la desestimación de la primera parte del segundo motivo por considerarla inadmisible y, en cualquier caso, infundada.

Apreciación del Tribunal de Justicia

129 En primer lugar, las alegaciones relativas a la ausencia de «ventaja», en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, tienen básicamente por objeto rebatir las apreciaciones fácticas efectuadas por el Tribunal General, sin demostrar, ni tan siquiera alegar, desnaturalización de los hechos o de las pruebas por parte de este.

130 Pues bien, conforme a la jurisprudencia citada en el apartado 119 de la presente sentencia, tales apreciaciones quedan excluidas —salvo cuando los hechos o las pruebas hayan sido desnaturalizados— del control del Tribunal de Justicia en un recurso de casación.

131 Puesto que Covestro parece alegar, en este contexto, una contradicción de los fundamentos de Derecho entre las apreciaciones del Tribunal General referidas al concepto de «ventaja» y el apartado 208 de la sentencia recurrida, basta con señalar que esta alegación es imprecisa y no está suficientemente fundamentada.

132 Por tanto, todas las alegaciones relativas a la existencia de una ventaja son inadmisibles.

133 En segundo lugar, por lo que respecta a las alegaciones referidas a la selectividad, hay que observar que, en el apartado 194 de la sentencia recurrida, que no ha sido impugnado en el recurso de casación del asunto C-790/21 P, el Tribunal General declaró que Covestro no había cuestionado la apreciación de la Comisión, formulada en los considerandos 101 a 121 de la Decisión controvertida, relativa al carácter selectivo de la medida de que se trata.

134 Es, pues, una alegación nueva, formulada por primera vez ante el Tribunal de Justicia, que, de conformidad con la jurisprudencia citada en el apartado 63 de la presente sentencia, debe ser declarada inadmisible.

135 Por tanto, procede declarar la inadmisibilidad en su conjunto de la primera parte del segundo motivo de casación formulado en el asunto C-790/21 P.

Segunda parte del segundo motivo de casación en el asunto C-790/21 P y motivo único de casación en el asunto C-791/21 P

136 Mediante la segunda parte del segundo motivo formulado en apoyo del recurso de casación en el asunto C-790/21 P y mediante el motivo único formulado en apoyo del recurso de casación en el asunto C-791/21 P, respectivamente, Covestro y la República Federal de Alemania reprochan al Tribunal General haber infringido el artículo 107 TFUE, apartado 1, en la medida en que consideró erróneamente que la exención controvertida constituye una ayuda otorgada mediante «fondos estatales», en el sentido de esta disposición.

137 Sus argumentaciones versan básicamente sobre tres cuestiones relativas, la primera, al criterio jurídico que permite apreciar la existencia de una medida otorgada mediante «fondos estatales», la segunda, a la existencia de una exacción obligatoria y, la tercera, al control estatal.

Sobre el criterio jurídico que permite apreciar la existencia de una medida otorgada mediante «fondos estatales»

– *Alegaciones de las partes*

138 Covestro, mediante las dos primeras imputaciones de la segunda parte de su segundo motivo de casación, y la República Federal de Alemania, mediante la primera parte de su motivo único de casación, reprochan básicamente al Tribunal General haber aplicado un criterio jurídico erróneo para apreciar la naturaleza estatal de los fondos de que se trata.

139 En primer lugar, en sus escritos presentados ante el Tribunal de Justicia, Covestro y la República Federal de Alemania impugnaron, respectivamente, los apartados 84 a 97 y los apartados 95 a 97 y 109 de la sentencia recurrida alegando que el Tribunal General había considerado erróneamente que, para determinar la naturaleza estatal o no de los fondos, la existencia de una carga obligatoria que recae sobre los consumidores o clientes finales y el control estatal sobre los fondos o sobre los gestores de dichos fondos son dos elementos que «forman parte de una alternativa», de modo que le bastaba comprobar si la tasa controvertida era una carga obligatoria asimilable a una exacción parafiscal. Sostienen que se trata, por el contrario, de criterios acumulativos, tal como se desprende de la jurisprudencia resultante, en particular, de las sentencias de 17 de julio de 2008, Essent Netwerk Noord y otros (C-206/06, EU:C:2008:413), apartados 66, 69, 70, 72 y 75; de

28 de marzo de 2019, Alemania/Comisión (C-405/16 P, EU:C:2019:268), apartado 72; de 15 de mayo de 2019, Achema y otros (C-706/17, EU:C:2019:407), y de 16 de septiembre de 2021, FVE Holýšov I y otros/Comisión (C-850/19 P, EU:C:2021:740).

140 Además, para la República Federal de Alemania, esta interpretación del Tribunal General, basada en criterios alternativos, contradice los apartados 133 a 145 de la sentencia recurrida, en los que, en su opinión, dicho Tribunal examinó la existencia de un control estatal, a pesar de que ya hubiese concluido que existía una carga obligatoria.

141 En segundo lugar, según la República Federal de Alemania, este enfoque del Tribunal General tampoco se ve corroborado por los artículos 30 TFUE y 110 TFUE, que se refieren esencialmente a la supresión y a la prohibición de las medidas proteccionistas.

142 A este respecto, Covestro alega, por su parte, que, en el apartado 121 de la sentencia recurrida, el Tribunal General concluyó erróneamente que la tasa controvertida obedecía al concepto de «exacción», en el sentido de los artículos 30 TFUE y 110 TFUE. Niega que dicha tasa cumpla los criterios resultantes de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia relativa a tal concepto. Aduce que la tasa controvertida se distingue de las exacciones controvertidas en los asuntos que dieron lugar a la citada jurisprudencia.

143 En tercer lugar, la República Federal de Alemania sostiene que la interpretación del artículo 107 TFUE, apartado 1, de que hay que presumir que toda exacción es de origen estatal, con independencia de los objetivos perseguidos por dicha disposición, es jurídicamente errónea. En su opinión, tal interpretación tendría una consecuencia no prevista por los Tratados, concretamente que cualquier regulación de los precios del mercado daría lugar a la utilización de fondos estatales, por lo que debería ser notificada, de conformidad con el artículo 108 TFUE. Pues bien, estima que esa regulación está comprendida en el ámbito de aplicación de la libre circulación de mercancías y no de las normas relativas a las ayudas de Estado.

144 La Comisión cuestiona el fundamento de las imputaciones primera y segunda de la segunda parte del segundo motivo de casación formulado por Covestro y considera que la primera parte del motivo único de casación formulado por la República Federal de Alemania es, como tal, inoperante.

– *Apreciación del Tribunal de Justicia*

145 Covestro y la República Federal de Alemania reprochan básicamente al Tribunal General haber aplicado un criterio jurídico erróneo para determinar si los importes resultantes de la tasa controvertida tienen su origen en «fondos estatales», en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1.

146 Según jurisprudencia reiterada, la calificación de «ayuda de Estado» en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, implica la concurrencia de cuatro requisitos, a saber, que exista una intervención del Estado o «mediante fondos estatales», que esa intervención pueda afectar a los intercambios comerciales entre los Estados miembros, que confiera una ventaja selectiva a su beneficiario y que falsee o amenace con falsear la competencia (sentencia de 12 de enero de 2023, DOBELES HES, C-702/20 y C-17/21, EU:C:2023:1, apartado 31 y jurisprudencia citada).

147 Por lo que respecta al primero de estos requisitos, de reiterada jurisprudencia resulta que una medida puede calificarse de intervención del Estado o de ayuda otorgada «mediante fondos estatales» si, por una parte, la medida se concede directa o indirectamente mediante dichos fondos y, por otra parte, la medida es imputable a un Estado miembro (sentencia de 12 de enero de 2023, DOBELES HES, C-702/20 y C-17/21, EU:C:2023:1, apartado 32 y jurisprudencia citada).

148 En lo relativo, más concretamente, al requisito de que la ventaja sea otorgada «mediante fondos estatales», el Tribunal de Justicia, a lo largo de su jurisprudencia, ha establecido dos criterios que permiten determinar que los fondos mediante los que se concede una ventaja tarifaria, en virtud de la legislación nacional, constituyen «fondos estatales» en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1 (véase, en este sentido, la sentencia de 12 de enero de 2023, DOBELES HES, C-702/20 y C-17/21, EU:C:2023:1, apartados 34, 38, 39 y 42).

149 Así pues, en primer lugar, los fondos que se nutren de un impuesto u otras exacciones obligatorias en virtud de la legislación nacional y que son gestionados y distribuidos conforme a dicha legislación constituyen «fondos estatales» en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1 (sentencia de 12 de enero de 2023, DOBELES HES, C-702/20 y C-17/21, EU:C:2023:1, apartado 38).

150 En segundo lugar, el hecho de que las cantidades permanezcan constantemente bajo control público y, por lo tanto, a disposición de las autoridades nacionales competentes basta para que se las califique de «fondos estatales» en el sentido de dicha disposición (sentencia de 12 de enero de 2023, DOBELES HES, C-702/20 y C-17/21, EU:C:2023:1, apartado 39 y jurisprudencia citada).

151 Los criterios mencionados en los apartados 149 y 150 de la presente sentencia constituyen criterios alternativos que permiten demostrar que una medida se concede «mediante fondos estatales», en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1 (véase, en este sentido, la sentencia de 12 de enero de 2023, DOBELES HES, C-702/20 y C-17/21, EU:C:2023:1, apartado 42), como reconocieron Covestro y la República Federal de Alemania en la vista en respuesta a una pregunta del Tribunal de Justicia sobre el alcance de la sentencia de 12 de enero de 2023, DOBELES HES (C-702/20 y C-17/21, EU:C:2023:1).

152 De ello se deduce, en primer término, que el Tribunal General no incurrió en error de Derecho al considerar, en los apartados 95 a 97 y 109 de la sentencia recurrida, que el carácter estatal de los fondos, en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, puede acreditarse mediante dos requisitos alternativos referidos, uno, a la existencia de una carga obligatoria que recae sobre los consumidores o clientes finales y, el otro, al control estatal sobre la gestión del sistema y, en particular, sobre los fondos o los gestores de dichos fondos. Habida cuenta de las respuestas dadas por Covestro y la República Federal de Alemania en la vista, deben desestimarse todas las alegaciones dirigidas a impugnar esta apreciación.

153 En segundo término, a diferencia de lo que aduce la República Federal de Alemania, no puede reprocharse al Tribunal General haber considerado oportuno examinar, en los apartados 133 a 145 de la sentencia recurrida, la existencia de un control estatal sobre los fondos recaudados en concepto de la tasa controvertida o sobre los gestores de red, tras haber declarado, en el apartado 132 de dicha sentencia, la existencia de una exacción parafiscal o de un gravamen obligatorio que implicaba la utilización de fondos estatales.

154 Es cierto que el Tribunal General hubiese podido prescindir de este examen referido a la existencia de un control estatal, habida cuenta de la naturaleza alternativa de los dos criterios que examinó. Sin embargo, nada se opone a que, especialmente en aras de la buena administración de la justicia, el Tribunal General prosiga su razonamiento formulando consideraciones a mayor abundamiento —en el caso de autos, las relativas a la existencia de un control estatal—, como hizo el Tribunal de Justicia en el apartado 41 de la sentencia de 12 de enero de 2023, DOBELES HES (C-702/20 y C-17/21, EU:C:2023:1).

155 En tercer término, dado que la República Federal de Alemania alega que sería contrario a los objetivos del artículo 107 TFUE, apartado 1, presumir que cualquier exacción tiene origen estatal, su alegación se basa en una premisa incorrecta y en una interpretación errónea de la sentencia recurrida.

156 En efecto, por una parte, como se desprende del apartado 149 de la presente sentencia, no son los fondos que se nutren de cualquier exacción, sino únicamente los que se obtienen de una exacción obligatoria, establecida por la legislación nacional, gestionada y distribuida conforme a dicha legislación, los que pueden constituir «fondos estatales» en el sentido de la citada disposición. Por otra parte, como se desprende de los apartados 109 y 113 de la sentencia recurrida, el Tribunal General se dedicó precisamente a comprobar si la tasa controvertida venía impuesta por el Estado y si se repercutía íntegramente, mediante una obligación legal, sobre los deudores últimos de dicha tasa.

157 En cuarto término, por lo que respecta a la alegación formulada por Covestro y la República Federal de Alemania en relación con los artículos 30 TFUE y 110 TFUE, procede señalar que, en el apartado 121 de la sentencia recurrida, el Tribunal General tuvo en cuenta, en un fundamento jurídico expuesto a mayor abundamiento e introducido por la locución adverbial «por otra parte», la jurisprudencia correspondiente a estas disposiciones. De ello dedujo que la condición del deudor de la tasa resulta irrelevante, siempre que esta haya gravado el producto de que se trata o una actividad necesaria en relación con ese producto. Añadió que el elemento decisivo está constituido por el hecho de que las entidades que hayan recaudado la tasa no estén meramente sujetas a una obligación de compra utilizando sus propios recursos financieros, sino que hayan recibido del Estado el encargo de gestionar un recurso estatal.

158 Dado que este apartado enuncia un fundamento jurídico expuesto a mayor abundamiento, la alegación que lo critica es inoperante.

159 En cualquier caso, hay que estimar que el Tribunal General no se refirió a la jurisprudencia relativa a los artículos 30 TFUE y 110 TFUE para apreciar la tasa controvertida a la luz de estas disposiciones, sino para corroborar su análisis de dicha tasa a la luz del artículo 107 TFUE, apartado 1. Por tanto, no puede reprocharse al Tribunal General haber confundido los distintos regímenes jurídicos resultantes, respectivamente, de las dos primeras de esas disposiciones del Tratado FUE y de la tercera de ellas.

160 De las consideraciones anteriores resulta que las imputaciones primera y segunda de la segunda parte del segundo motivo de casación formulado por Covestro y la primera parte del motivo único de casación formulado por la República Federal de Alemania deben desestimarse por ser en parte inoperantes y en parte infundadas.

Sobre la existencia de una exacción obligatoria

– *Alegaciones de las partes*

161 Covestro, mediante la tercera imputación de la segunda parte de su segundo motivo de casación, y la República Federal de Alemania, mediante la segunda parte de su motivo único de casación, alegan, en esencia, que, en los apartados 99 y 106 a 148 de la sentencia recurrida, el Tribunal General aplicó erróneamente el artículo 107 TFUE, apartado 1, al calificar la tasa controvertida de exacción parafiscal o de carga obligatoria.

162 Covestro sostiene, en primer término, que el Tribunal General infringió el Derecho nacional al declarar equivocadamente la existencia de una obligación de recaudar la tasa controvertida por parte de los gestores de red. Estima, a tal efecto, que el Tribunal General solo se basó, erróneamente, en la Decisión BNetzA de 2011. Aduce, no obstante, que los tribunales alemanes no solo declararon esta Decisión ilegal, sino nula desde el inicio, de modo que, a diferencia de lo declarado por el Tribunal General en el apartado 107 de la sentencia recurrida, dicha Decisión no pudo producir efectos. Según Covestro, el funcionamiento del mecanismo de la tasa controvertida debía apreciarse a la luz del StromNEV 2013, aplicable con efecto retroactivo a 1 de enero de 2012 a raíz de la anulación del artículo 19, apartado 2, séptima frase, del StromNEV 2011. Pues bien, en su opinión, estos Reglamentos no establecieron ninguna obligación a cargo de los gestores de red de recaudar la tasa controvertida ni facultaron a la BNetzA para imponer a dichos gestores semejante obligación. Además, la sentencia del Bundesgerichtshof (Tribunal Supremo Federal de lo Civil y Penal) de 6 de octubre de 2015, en la que se basó el Tribunal General en el apartado 120 de la sentencia recurrida, no formula ninguna obligación de este tipo.

163 En segundo término, Covestro alega que el Derecho nacional no conlleva ninguna obligación de pago de la tasa controvertida ni por parte de los usuarios de la red, que el Tribunal General designó erróneamente como «consumidores finales», ni por parte de los consumidores finales propiamente dichos. Incluso suponiendo que la Decisión BNetzA de 2011 hubiese impuesto a los gestores de red la obligación de percibir esa tasa, aduce que tal obligación no bastaría, contrariamente a lo declarado por el Tribunal General en los apartados 120, 123 y 125 de la sentencia recurrida, para obligar simétricamente a los usuarios de la red al pago de la tasa. En su opinión, solo cabía establecer una obligación de pago en virtud de un acuerdo contractual, negociado caso por caso, al no existir, para los años 2012 y 2013, ninguna disposición legal relativa a la adopción o al contenido de una obligación contractual de repercutir la tasa controvertida a los usuarios de la red. Covestro considera que, en realidad, correspondía a cada proveedor de electricidad, como usuario de la red, decidir repercutir la tasa controvertida a los consumidores finales, extremo que el Tribunal General no examinó. Aun cuando todos los proveedores hubieran decidido repercutir sistemáticamente esa tasa a los consumidores finales, tal práctica no habría bastado para concluir que existía una obligación legal.

164 En tercer término, Covestro estima que, a diferencia de lo afirmado por el Tribunal General en los apartados 126 a 130 de la sentencia recurrida, los gestores de red no percibían una compensación íntegra de las pérdidas de ingresos y de los costes generados por la exención controvertida. En particular, aduce que, en caso de insolvencia del consumidor de carga de banda que se hubiese acogido a esa exención cuando no se cumplían los requisitos, tanto la Decisión BNetzA de 2011 como el marco jurídico aplicable habrían excluido la compensación de las pérdidas de créditos del gestor de red frente a dicho consumidor.

165 De modo similar, la República Federal de Alemania alega, por un lado, que, en particular en los apartados 110, 118, 119 y 121 de la sentencia recurrida, el Tribunal General declaró equivocadamente que la relación entre el proveedor y el consumidor final de electricidad no era determinante para llegar a la conclusión de la existencia de una carga obligatoria, sobre la base errónea de que la tasa controvertida no se percibe sobre el consumo de electricidad, sino sobre la utilización de la red. Por otro lado, considera que, en los apartados 120 y 122 a 125 de dicha sentencia, el Tribunal General se refirió equivocadamente, y sin motivación alguna, a la obligación de percepción y dedujo erróneamente de ello una obligación de pago de la tasa controvertida establecida por la ley nacional. Estima que, si no existe obligación legal de pago de dicha tasa, solo se podría haber percibido con arreglo a las normas de Derecho civil. Concluye afirmando que el razonamiento del Tribunal General para llegar a tal apreciación y a tal deducción contradice la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

166 La Comisión replica que la tercera imputación de la segunda parte del segundo motivo de casación formulado por Covestro no está fundada. Considera que las alegaciones formuladas por la República Federal de Alemania se basan en una interpretación errónea de la sentencia recurrida y de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y que, en cualquier caso, son inoperantes.

– *Apreciación del Tribunal de Justicia*

167 Como se desprende de la jurisprudencia citada en el apartado 149 de la presente sentencia, los fondos que se nutren de un impuesto u otras exacciones obligatorias en virtud de la legislación nacional y que son gestionados y distribuidos conforme a dicha legislación constituyen «fondos estatales» en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1.

168 En el caso de autos, tras haber evaluado, en los apartados 110 a 131 de la sentencia recurrida, la tasa controvertida, el Tribunal General concluyó, en el apartado 132 de la citada sentencia, que esa tasa implicaba la utilización de fondos estatales. En apoyo de esta conclusión, señaló que la Decisión BNetzA de 2011 imponía a los gestores de redes de distribución la obligación de percibir la tasa controvertida de los usuarios de la red y de transferir los ingresos correspondientes a los gestores de redes de transporte. También estimó que el mecanismo de esa tasa garantizaba a los gestores de red la compensación íntegra de la reducción de ingresos que sufrían debido a la exención controvertida, ya que el importe de dicha tasa se adaptaba al importe de los fondos exigidos en virtud de la referida exención. Subrayó además que este importe se determinaba con arreglo a una metodología fijada en la Decisión BNetzA de 2011 y precisó que, para el año 2012, dicha Decisión fijó el importe inicial de esa tasa.

169 Covestro y la República Federal de Alemania rebaten estas apreciaciones mediante tres series de alegaciones.

170 En primer lugar, Covestro reprocha al Tribunal General haber deducido la obligación de percibir la tasa controvertida de la Decisión BNetzA de 2011, a pesar de que esta Decisión había sido declarada nula por los tribunales alemanes y de que el marco legislativo no permitía a la BNetzA imponer tal obligación.

171 A este respecto, aparte del hecho de que, como se desprende de los apartados 107 y 125 de la sentencia recurrida, estas alegaciones fueron formuladas extemporáneamente ante el Tribunal General, hay que indicar que no pueden prosperar.

172 En efecto, ni la eventual ilegalidad de un régimen de ayudas, en particular a la luz del Derecho nacional, ni su anulación lo privan de su carácter de «ayuda de Estado», ya que, a pesar de tal ilegalidad o anulación, tal régimen ha producido efectos en la práctica (véanse, en este sentido, las sentencias de 3 de marzo de 2005, Heiser, C-172/03, EU:C:2005:130, apartado 38, y de 21 de diciembre de 2016, Comisión/Aer Lingus y Ryanair Designated Activity, C-164/15 P y C-165/15 P, EU:C:2016:990, apartado 69), como justificadamente declaró el Tribunal General, en esencia, en los apartados 107 y 125 de la sentencia recurrida. Por lo demás, como también señaló acertadamente el Tribunal General en el apartado 107 de la referida sentencia, la efectividad de las normas en materia de ayudas de Estado quedaría considerablemente mermada si su aplicación pudiera excluirse por el mero hecho de que una medida de ayuda, que en la práctica fue aplicada, fuera declarada posteriormente nula *ab initio*. Así pues, es irrelevante al respecto que la eventual anulación del régimen de ayudas sea retroactiva, puesto que, durante cierto período, el régimen se aplicó efectivamente en la práctica (véase, por analogía, la sentencia de 6 de noviembre de 2012, Comisión/Hungría, C-286/12, EU:C:2012:687, apartados 44 y 45).

173 En cuanto a la sentencia del Bundesgerichtshof (Tribunal Supremo Federal de lo Civil y Penal) de 6 de octubre de 2015, mencionada en el apartado 120 de la sentencia recurrida, procede subrayar que el Tribunal General se limitó a indicar que ese tribunal alemán consideró que la tasa controvertida constituía un gravamen a través del cual debía cubrirse la pérdida de ingresos sufrida por los gestores de red. De ello se infiere que, en la medida en que Covestro reprocha al Tribunal General haber deducido erróneamente de esa sentencia la existencia de una obligación de percibir la tasa controvertida, su alegación se basa en una interpretación errónea de la sentencia recurrida.

174 En segundo lugar, Covestro y la República Federal de Alemania alegan que el Tribunal General apreció equivocadamente la existencia de una obligación de pago de la tasa controvertida a cargo de los consumidores finales, en cuya definición se incluyó erróneamente a los usuarios de la red.

175 En primer término, por lo que respecta a la identificación de los deudores últimos de la tasa controvertida, el Tribunal General estimó, en el apartado 118 de la sentencia recurrida, que dicha tasa solo afectaba a la relación entre los gestores de red y los usuarios de la red, dado que esta tasa no se percibe como consecuencia del consumo de electricidad, sino de la utilización de la red. De ello dedujo, en el apartado 119 de la citada sentencia, que la cuestión de si los proveedores de electricidad se veían obligados a su vez a repercutir dicha tasa a los consumidores finales de electricidad no era pertinente. En su opinión, los deudores últimos de la tasa eran efectivamente los usuarios de la red, es decir, los propios proveedores y los consumidores finales directamente conectados a la red, y no los demás consumidores finales.

176 A este respecto, la consideración de que la tasa controvertida se percibe como consecuencia de la utilización de la red y de que los usuarios de la red deben ser tenidos por consumidores finales depende de una apreciación fáctica. Pues bien, de conformidad con la jurisprudencia recordada en el apartado 119 de la presente sentencia, no corresponde al Tribunal de Justicia controlar esa apreciación, a falta de alegaciones de desnaturalización.

177 En segundo término, por lo que respecta a la existencia de una obligación de pago por parte de los usuarios de la red, de los apartados 120 y 122 a 124 de la sentencia recurrida se desprende que el Tribunal General acogió las apreciaciones de la Comisión según las cuales la Decisión BNetzA de 2011 imponía a los gestores de redes de distribución la obligación de percibir y repercutir la tasa controvertida y que la referida Decisión preveía transferir mensualmente los ingresos procedentes

de dicha tasa a los diferentes gestores de redes de transporte. Concluyó de ello que la tasa controvertida, introducida por una autoridad administrativa mediante una medida reglamentaria, tenía carácter obligatorio para los usuarios de la red.

178 Según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia que precisa el criterio recordado en los apartados 149 y 167 de la presente sentencia, los importes resultantes del suplemento de precio impuesto por el Estado a los compradores de electricidad se asemejan a una tasa que grava la electricidad y tienen su origen en «fondos estatales», en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1. Para ser considerados como tales, los fondos deben nutrirse de cotizaciones obligatorias impuestas por la legislación del Estado miembro de que se trate y gestionarse y distribuirse conforme a dicha legislación, con independencia de si el mecanismo de financiación está comprendido, en sentido estricto, en la categoría de exacciones de carácter fiscal en el Derecho nacional. En cambio, no basta con que los gestores de redes repercutan en el precio de venta de la electricidad a sus clientes finales los sobrecostes provocados por su obligación de comprar la electricidad generada a partir de determinadas fuentes de energía a las tarifas fijadas por la ley si dicha compensación no resulta de una obligación legal, sino únicamente de una práctica. En efecto, en tal caso, la exacción no podría considerarse obligatoria (véase, en este sentido, la sentencia de 12 de enero de 2023, DOBELES HES, C-702/20 y C-17/21, EU:C:2023:1, apartados 34 a 37 y jurisprudencia citada).

179 En el presente asunto, de las apreciaciones fácticas efectuadas por el Tribunal General, que no corresponde controlar al Tribunal de Justicia, se desprende que la Decisión BNetzA de 2011 obligaba a los gestores de redes de distribución a percibir la tasa controvertida de los usuarios de la red. Es pacífico asimismo, a la vista de las apreciaciones fácticas realizadas por el Tribunal General en los apartados 12, 99 y 129 de la sentencia recurrida, que no corresponde al Tribunal de Justicia controlar, que esa Decisión establecía el método con arreglo al cual los gestores de redes de transporte debían determinar el importe de la tasa controvertida cada año.

180 Pues bien, a la luz de la jurisprudencia recordada en el apartado 178 de la presente sentencia, se debe considerar que los importes resultantes de una exacción obligatoria que, como la tasa controvertida, viene impuesta por una medida reglamentaria que identifica a las entidades, aunque sean privadas, encargadas de percibir dicha exacción de unos deudores igualmente identificados por la medida y que define el método que permite determinar el importe de la mencionada exacción y su adaptación anual tienen su origen en «fondos estatales», en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1. En particular, dado que esa exacción surge de una medida reglamentaria, que obliga a los gestores de red a percibirla, no puede afirmarse que proceda de una mera práctica.

181 A este respecto, es indiferente que la medida reglamentaria establezca únicamente la obligación de percibir la tasa controvertida a cargo de los gestores de red, sin identificar expresamente una obligación de pago de dicha tasa por parte de los usuarios de la red. El efecto útil de la obligación legal de percibir la citada tasa implica necesariamente, en efecto, una obligación simétrica de pago de la tasa por sus deudores.

182 En tercer lugar, por lo que respecta a la compensación de los costes generados por la exención controvertida, por una parte, el Tribunal General, al referirse a la Decisión BNetzA de 2011, acogió, en los apartados 126, 127 y 130 de la sentencia recurrida, la apreciación realizada por la Comisión en la Decisión controvertida según la cual el mecanismo de la tasa controvertida

garantizaba a los gestores de red la compensación íntegra de la reducción de ingresos que sufrían debido a la exención controvertida, ya que el importe de dicha tasa se adaptaba al de los fondos exigidos en virtud de tal exención.

183 Pues bien, la apreciación de que el método de determinación del importe de la tasa controvertida previsto en la Decisión BNetzA de 2011 debía permitir cubrir todos los costes vinculados a la exención controvertida depende de una apreciación fáctica del Tribunal General, que, de conformidad con la jurisprudencia recordada en el apartado 119 de la presente sentencia, no corresponde al Tribunal de Justicia controlar en la fase de casación, al no haberse alegado desnaturalización.

184 Por otra parte, en lo que respecta a la pérdida de ingresos debida a una insolvencia que soportan económicamente los gestores de redes de distribución, el Tribunal General consideró, en el apartado 130 de la sentencia recurrida, que tal pérdida no constituye una pérdida de ingresos a efectos del régimen en cuestión y está justificada por el hecho de que las relaciones entre los gestores de red y los deudores últimos de la tasa controvertida son relaciones de Derecho privado.

185 Pues bien, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia resulta que los fondos que se nutren de cotizaciones obligatorias impuestas por la legislación del Estado y que se gestionan y distribuyen conforme a dicha legislación han de considerarse «fondos estatales» en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, aun cuando sean gestionados por entidades distintas de la autoridad pública (sentencias de 19 de diciembre de 2013, Association Vent De Colère! y otros, C-262/12, EU:C:2013:851, apartado 25, y de 15 de mayo de 2019, Achema y otros, C-706/17, EU:C:2019:407, apartado 54).

186 Por tanto, y siempre que tales entidades, al igual que los gestores de red, estén sometidas a la obligación de percibir las exacciones controvertidas, el hecho de que las relaciones entre dichos gestores y los deudores últimos de la tasa controvertida sean relaciones de Derecho privado no impide considerar que los fondos que se nutren de esa tasa sean fondos estatales. Lo mismo cabe decir del hecho de que las pérdidas de ingresos, incluidos los impagos de la tasa controvertida, las soporten, en caso de insolvencia, los mencionados gestores. De cualquier modo, Covestro no ha formulado ninguna alegación dirigida, específicamente, a demostrar que la consideración del Tribunal General de que tales pérdidas no constituyen una pérdida de ingresos a efectos del régimen controvertido adolece de un error de Derecho.

187 A la luz de las consideraciones anteriores, procede desestimar por infundados la tercera imputación de la segunda parte del segundo motivo de casación formulado por Covestro y, habida cuenta de las consideraciones expuestas en el apartado 124 de la presente sentencia, el primer motivo de casación formulado por esta parte, así como la segunda parte del motivo único de casación formulado por la República Federal de Alemania.

Sobre el control estatal

– *Alegaciones de las partes*

188 Covestro, mediante la cuarta imputación de la segunda parte de su segundo motivo de casación, y la República Federal de Alemania, mediante la tercera parte de su motivo único de casación, reprochan básicamente al Tribunal General haber cometido un error de Derecho al declarar que existe control estatal sobre los fondos procedentes de la tasa controvertida.

189 La Comisión considera que esta cuarta imputación y la tercera parte mencionada son infundadas y, en cualquier caso, inoperantes.

– *Apreciación del Tribunal de Justicia*

190 Como se desprende de la jurisprudencia citada en los apartados 148 a 151 de la presente sentencia, la existencia de un impuesto u otras exacciones obligatorias en virtud de la legislación nacional gestionados y distribuidos conforme a dicha legislación y la existencia de un control estatal sobre las cantidades en cuestión son dos criterios alternativos que permiten identificar «fondos estatales» en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1.

191 En el caso de autos, el Tribunal General declaró, en el apartado 132 de la sentencia recurrida, que la tasa controvertida constituía una exacción parafiscal o un gravamen obligatorio que implicaba el uso de «fondos estatales», en el sentido de dicha jurisprudencia. Como se desprende de los apartados 167 a 187 de la presente sentencia, Covestro y la República Federal de Alemania no han logrado demostrar que esta apreciación del Tribunal General adolezca de error de Derecho.

192 Pues bien, dicha apreciación basta, por sí sola, para considerar que la medida en cuestión se otorgaba mediante «fondos estatales» en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, sin que sea necesario examinar si las cantidades de que se trata estaban bajo control estatal.

193 Por tanto, la cuarta imputación de la segunda parte del segundo motivo de casación formulado por Covestro y la tercera parte del motivo único de casación de la República Federal de Alemania son inoperantes.

194 De todas las consideraciones anteriores se desprende que deben desestimarse íntegramente la segunda parte del segundo motivo formulado en apoyo del recurso de casación en el asunto C-790/21 P y el motivo único formulado en apoyo del recurso de casación en el asunto C-791/21 P.

Tercer motivo de casación en el asunto C-790/21 P

Alegaciones de las partes

195 Mediante el tercer motivo formulado en apoyo de su recurso de casación en el asunto C-790/21 P, Covestro alega la violación del principio de no discriminación supuestamente cometida por el Tribunal General en los apartados 192 a 210 de la sentencia recurrida. En su opinión, el Tribunal General no tuvo en cuenta la diferencia de trato derivada de la orden de recuperación de la ayuda. Así, los consumidores de carga de banda que, como Covestro, se acogieron a la exención controvertida están obligados a pagar, como consecuencia de la recuperación de la ayuda ordenada por la Decisión controvertida, una tarifa mínima de un importe correspondiente al 20 % de las tarifas generales publicadas. En cambio, los consumidores de carga de banda que cumplían los criterios para acogerse a la exención controvertida para los años 2012 y 2013, que la habían solicitado a tiempo, pero que aún no habían recibido la resolución definitiva de exención el día de entrada en vigor del StromNEV 2013, pueden acogerse al régimen transitorio que este establece y están sometidos, por ello, a las tarifas a tanto alzado, que pueden llegar a ser inferiores a esa tarifa mínima.

196 En primer término, Covestro aduce que, en el apartado 204 de la sentencia recurrida, el Tribunal General rechazó erróneamente la pertinencia del régimen transitorio en el marco de su apreciación de la violación del principio de no discriminación. A este respecto, estima que el Tribunal General debería haber apreciado la situación existente en el momento de la adopción de la Decisión controvertida, es decir, en el momento de la recuperación ordenada por la Comisión, y debería haber tenido en cuenta la evolución del marco jurídico alemán. Sostiene que, como consecuencia de la orden de recuperación de la ayuda, las autoridades alemanas se vieron obligadas a tratar situaciones idénticas de manera diferente sin ninguna razón objetiva. Añade que el Tribunal General no puede ignorar el régimen transitorio sobre la base de que dicho régimen no fue notificado a la Comisión.

197 En segundo término, Covestro imputa al Tribunal General no haber examinado si la desigualdad de trato en el grupo de consumidores de carga de banda estaba justificada. Pues bien, según Covestro, estos consumidores formaban un grupo homogéneo.

198 En tercer término, Covestro sostiene que, en los apartados 207 y 210 de la sentencia recurrida, el Tribunal General incurrió en error de Derecho al considerar que los consumidores anticíclicos y los consumidores de carga de banda tenían un comportamiento de compra diferente, al tiempo que afirmaba que, a pesar de esta diferencia, las tarifas individuales eran razonables. A su juicio, dicha sentencia adolece de un error de Derecho en la medida en que considera justificada la igualdad de trato de esas dos categorías de consumidores, que se encuentran, sin embargo, en situaciones diferentes. Añade que la sentencia recurrida se basa en una contradicción por cuanto el Tribunal General afirmó, por una parte, en el apartado 208 de la citada sentencia, que las tarifas individuales calculadas con arreglo al método de la ruta física podían ser nulas o casi nulas y, por otra parte, en el apartado 65 de dicha sentencia, que no cabe concebir un acceso prácticamente gratuito a la red. Por último, Covestro alega que, en el apartado 209 de la misma sentencia, el Tribunal General erró al considerar que la asimilación de los usuarios anticíclicos a los consumidores de carga de banda es obra del legislador alemán. Aduce que el Tribunal General ignora al respecto que el régimen transitorio entró en vigor retroactivamente.

199 La Comisión replica que el tercer motivo del recurso de casación en el asunto C-790/21 P es inadmisible y, en cualquier caso, infundado.

Apreciación del Tribunal de Justicia

200 Covestro reprocha básicamente al Tribunal General haber violado el principio de no discriminación al desestimar, en los apartados 192 a 210 de la sentencia recurrida, sus alegaciones basadas en el carácter discriminatorio de la orden de recuperación de la ayuda.

201 En la sentencia recurrida, el Tribunal General desestimó tales alegaciones mediante un fundamento de Derecho principal y varios fundamentos de Derecho expuestos a mayor abundamiento.

202 Por una parte, el Tribunal General las desestimó por inoperantes, en los apartados 194 y 195 de la citada sentencia. Señaló al efecto que Covestro no negaba el carácter selectivo, y por tanto discriminatorio, de la exención controvertida y que no explicaba cómo la orden de recuperación de una medida cuyo carácter discriminatorio no cuestionaba podía ser, a su vez, discriminatoria.

203 Por otra parte, el Tribunal General desestimó dichas alegaciones por infundadas, en los apartados 196 a 209 de la mencionada sentencia. A este respecto, del empleo de la expresión «en cualquier caso», en el apartado 196 de la misma sentencia, se desprende que los fundamentos que figuran en los citados apartados 196 a 209 constituyen fundamentos jurídicos expuestos a mayor abundamiento.

204 Pues bien, mediante el presente motivo de casación, Covestro no ha formulado ninguna alegación dirigida a impugnar específicamente el fundamento de Derecho principal que figura en los apartados 194 y 195 de la sentencia recurrida. Todas sus alegaciones persiguen, en realidad, rebatir los fundamentos jurídicos expuestos a mayor abundamiento en los apartados 196 a 209 de dicha sentencia.

205 De ello se deduce que, de conformidad con la jurisprudencia recordada en el apartado 97 de la presente sentencia, se ha de desestimar el tercer motivo formulado por Covestro en apoyo de su recurso de casación en el asunto C-790/21 P por inoperante, sin que sea necesario pronunciarse sobre su admisibilidad.

206 Por consiguiente, al haber sido desestimados todos los motivos formulados en apoyo de los recursos de casación principales en los asuntos C-790/21 P y C-791/21 P, procede desestimar dichos recursos de casación en su totalidad.

Costas

207 Con arreglo al artículo 184, apartado 2, de su Reglamento de Procedimiento, el Tribunal de Justicia decidirá sobre las costas cuando el recurso de casación sea infundado. El artículo 138, apartados 1 y 2, de ese Reglamento, aplicable al procedimiento en casación en virtud de su artículo 184, apartado 1, dispone que la parte que haya visto desestimadas sus pretensiones será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte, y que, si son varias las partes que han visto desestimadas sus pretensiones, el Tribunal de Justicia decidirá sobre el reparto de las costas.

208 En el caso de autos, se han desestimado todas las pretensiones de Covestro y de la República Federal de Alemania relativas, respectivamente, al recurso de casación principal en el asunto C-790/21 P y al recurso de casación principal en el asunto C-791/21 P, al tiempo que se han desestimado todas las pretensiones de la Comisión referidas a las adhesiones a la casación en esos asuntos.

209 En estas circunstancias, el Tribunal de Justicia considera que se hará una justa apreciación de las circunstancias del caso de autos decidiendo que cada parte cargue con sus propias costas.

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

1) **Desestimar los recursos de casación principales y las adhesiones a la casación.**

2) **Covestro Deutschland AG, la República Federal de Alemania y la Comisión Europea cargarán con sus propias costas.**

Firmas