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-792/21 P y C-793/21 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,

AZ, 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-792/21 P,

en el que las otras partes en el procedimiento son:

Comisión Europea, representada inicialmente por la Sra. K. Herrmann y los Sres. C. Kovács y T. Maxian Rusche, en calidad de agentes, asistidos por el Sr. C. von Donat y la Sra. G. Quardt, Rechsanwälte, y posteriormente por la Sra. K. Herrmann y los Sres. C. Kovács y T. Maxian Rusche, en calidad de agentes,

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-793/21 P,

* Lengua de procedimiento: alemán.

en el que las otras partes en el procedimiento son:

AZ, 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,

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-792/21 P, AZ solicita la anulación de la sentencia del Tribunal General de 6 de octubre de 2021, AZ/Comisión (T-196/19, en lo sucesivo, «sentencia recurrida», EU:T:2021:646), 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-793/21 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-792/21 P y C-793/21 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).

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 citadas 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 con arreglo al artículo 108 TFUE, apartado 2, en relación con el 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 4 de abril de 2019, AZ interpuso un recurso de anulación de la Decisión controvertida.

29 Mediante decisión del Presidente de la Sala Sexta del Tribunal General de 20 de septiembre de 2019, se admitió la intervención de la República Federal de Alemania en apoyo de las pretensiones de AZ, conforme a lo solicitado por dicho Estado miembro.

30 En apoyo de su recurso, AZ formuló tres motivos, basados, el primero, en la inexistencia de ayuda estatal en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, el segundo, en la violación del principio de igualdad de trato y, el tercero, en la violación del principio de protección de la confianza legítima.

31 Mediante la sentencia recurrida, el Tribunal General admitió el recurso y desestimó posteriormente dichos motivos 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-792/21 P, AZ solicita básicamente 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, parcialmente, la Decisión controvertida y, por lo demás, devuelva el asunto al Tribunal General para que se pronuncie sobre sus demás pretensiones con el objetivo de que anule la Decisión controvertida.

– Con carácter subsidiario de segundo grado, 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-792/21 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-792/21 P y condene en costas a AZ.

35 Mediante su recurso de casación en el asunto C-793/21 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 AZ solicita al Tribunal de Justicia que estime el recurso de casación en el asunto C-793/21 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-793/21 P y condene en costas a la República Federal de Alemania.

38 Mediante sus adhesiones a la casación en los asuntos C-792/21 P y C-793/21 P, la Comisión solicita al Tribunal de Justicia que:

– Anule la sentencia recurrida.

– Inadmita el recurso de anulación.

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

39 AZ 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-792/21 P y C-793/21 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-792/21 P

41 Mediante escrito presentado en la Secretaría el 1 de febrero de 2024, AZ 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, AZ 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 gravamen obligatorio en el caso de autos.

43 En segundo lugar, AZ 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 dos 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 36 a 43 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 38 de la sentencia recurrida, en el que el Tribunal General indicó que AZ 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. AZ solicita la desestimación de este motivo por ser, en parte, inadmisible y, en parte, infundado.

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 formulado en apoyo 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 AZ. 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 AZ, 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 36 a 43 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 AZ, 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 36 a 43 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 AZ.

68 De la lectura conjunta de los apartados 36 a 38 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 37 de la referida sentencia, que el criterio de la fecha en que se tuvo 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 38 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 AZ 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 37 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 AZ, 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, 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 36 a 43 de la sentencia recurrida, que el plazo para interponer el recurso empezaba, para AZ, 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 un error de Derecho en el apartado 41 de la sentencia recurrida.

89 La Comisión estima que, al afirmar, en el referido apartado 41, que «no se ha demostrado que, en el caso de autos, [AZ] 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 AZ había tenido conocimiento de la existencia de la Decisión controvertida antes de su publicación en el Diario Oficial, como muy tarde el 21 de septiembre de 2018.

90 La República Federal de Alemania considera que, al no estar fundado el primer motivo de las adhesiones a la casación, el segundo motivo carece de pertinencia para la resolución de los presentes recursos de casación. AZ estima que este segundo motivo es inadmisible y, en cualquier caso, infundado.

Apreciación del Tribunal de Justicia

91 En el apartado 41 de la sentencia recurrida, el Tribunal General indicó que, «en cualquier caso, no se ha demostrado que, en el caso de autos, [AZ] tuviera un conocimiento “fehaciente” de la Decisión [controvertida]».

92 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).

93 En consecuencia, debe desestimarse por inoperante el segundo motivo formulado en apoyo de las adhesiones a la casación, sin que sea necesario pronunciarse sobre su admisibilidad.

94 Por consiguiente, hay que desestimar las adhesiones a la casación en su totalidad.

Sobre los recursos de casación principales

95 En apoyo de su recurso de casación en el asunto C-792/21 P, AZ 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 AZ 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 cuatro 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.

96 En apoyo de su recurso de casación en el asunto C-793/21 P, la República Federal de Alemania, respaldada por AZ, formula un motivo único, que se funda en la infracción del artículo 107 TFUE, apartado 1. Este motivo confluye, en esencia, con las tres primeras partes del segundo motivo de casación formulado por AZ, respaldada por la República Federal de Alemania, en apoyo de su recurso de casación en el asunto C-792/21 P.

Sobre el primer motivo de casación en el asunto C-792/21 P

Alegaciones de las partes

97 Mediante el primer motivo formulado en apoyo de su recurso de casación, AZ 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.

98 Este motivo de casación se divide en cuatro partes.

99 Mediante la primera parte, AZ 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, AZ 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. AZ estima, al respecto, que el Tribunal General, en los apartados 117 y 127 de la sentencia recurrida, no entendió correctamente su alegación. Si el Tribunal General hubiera tenido en cuenta correctamente esa alegación, 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.

100 Mediante la segunda parte del primer motivo, AZ reprocha al Tribunal General no haber tenido en cuenta, en los apartados 12, 68 y 101 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 100 de la citada sentencia, que existía un control estatal sobre esa tasa. Pues bien, según AZ, 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.

101 Mediante la tercera parte del primer motivo, AZ reprocha al Tribunal General no haber tenido en cuenta, en los apartados 95 y 96 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.

102 Mediante la cuarta parte del primer motivo, AZ reprocha al Tribunal General no haber tenido en cuenta, en el apartado 76 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 AZ, puesto que la referida Decisión había sido anulada con efectos retroactivos a 1 de enero de 2012, era nula desde el principio.

103 La Comisión solicita la desestimación del primer motivo de casación por ser, en parte, inadmisible y, en cualquier caso, infundado en su totalidad.

Apreciación del Tribunal de Justicia

104 Mediante su primer motivo de casación, AZ 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.

105 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).

106 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).

107 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. Por otro lado, se debe señalar que los apartados 117 y 127 de esa sentencia contienen un resumen de algunos argumentos que AZ había formulado ante el Tribunal General, que este examinó y desestimó, motivadamente, en los apartados 128 a 132 de dicha sentencia a la luz de la jurisprudencia que recordó en los apartados 122 a 125 de la misma sentencia. Por tanto, la alegación de un incumplimiento de la obligación de motivación que supuestamente vicia el apartado 8 de la sentencia recurrida es, en parte, inoperante y, en parte, infundada.

108 Por lo que respecta a las partes segunda a cuarta del presente motivo de casación, procede señalar que, en los apartados 53 a 115 de la sentencia recurrida, el Tribunal General examinó y desestimó de manera motivada la primera parte del primer motivo formulado por AZ 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 AZ y, en particular, desestimó, en los apartados 76 y 90 de dicha sentencia, su argumento basado en la nulidad de la Decisión BNetzA de 2011; en los apartados 95 y 96 de la referida sentencia, su argumento fundado en la falta de compensación íntegra de las pérdidas y, en el apartado 101 de la misma sentencia, su argumento relativo a la determinación del importe de la tasa controvertida.

109 De ello se deduce que, a diferencia de lo que aduce AZ, el Tribunal General no incumplió la obligación de motivación que le incumbe no teniendo debidamente en cuenta tales argumentos. Puesto que la alegación de AZ 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.

110 Por lo demás, como AZ 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).

111 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).

112 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).

113 Además, cuando un recurrente alega una desnaturalización de los hechos o de los elementos de prueba por parte del Tribunal General, el artículo 256 TFUE, el artículo 58, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y el artículo 168, apartado 1, letra d), del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia le obligan a indicar con precisión los elementos de prueba que en su opinión desnaturalizó el Tribunal General y a demostrar los errores de análisis que, a su juicio, llevaron al Tribunal General a incurrir en esa desnaturalización (sentencias de 30 de noviembre de 2016, Comisión/Francia y Orange, C-486/15 P, EU:C:2016:912, apartado 99, y de 28 de abril de 2022, Yieh United Steel/Comisión, C-79/20 P, EU:C:2022:305, apartado 53).

114 En el caso de autos, en primer término, es cierto que 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, AZ 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.

115 En segundo término, por lo demás, hay que indicar que AZ no ha demostrado desnaturalización del Derecho nacional, de los hechos ni de su alegación formulada ante el Tribunal General. En efecto, se ha limitado, en lo esencial, a meras afirmaciones dirigidas a rebatir genéricamente determinadas apreciaciones de este.

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

117 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-792/21 P por ser, en parte, inoperante y, en parte, infundado.

Sobre las tres primeras partes del segundo motivo de casación en el asunto C-792/21 P y sobre el motivo único de casación en el asunto C-793/21 P

118 AZ 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.

119 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*

120 AZ, mediante la primera 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.

121 En primer lugar, en sus escritos presentados ante el Tribunal de Justicia, AZ y la República Federal de Alemania impugnaron, respectivamente, el apartado 77 y los apartados 64 a 66 y 77 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 un gravamen obligatorio 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 un gravamen obligatorio 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).

122 Además, para la República Federal de Alemania, esta interpretación del Tribunal General, basada en criterios alternativos, contradice los apartados 99 y siguientes 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 un gravamen obligatorio.

123 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.

124 A este respecto, AZ alega, por su parte, que, en los apartados 83 y 86 de la sentencia recurrida, el Tribunal General examinó erróneamente la existencia de una obligación de pago a cargo de los usuarios de la red y no de los consumidores finales y se refirió, a este respecto, al concepto de «exacción», en el sentido de los artículos 30 TFUE y 110 TFUE. Niega que la tasa controvertida

cumpla los criterios resultantes de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia relativa a tal concepto. Aduce que esta tasa se distingue de las exacciones controvertidas en los asuntos que dieron lugar a la citada jurisprudencia.

125 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.

126 En cuarto lugar, AZ alega que, en los apartados 101, 104 y 110 de la sentencia recurrida, el Tribunal General incurrió en error de Derecho al considerar que la asignación de los fondos impuesta por el Estado demostraba, en el caso de autos, la existencia de control estatal.

127 La Comisión replica que la primera parte del segundo motivo de casación formulado por AZ es, en parte, inadmisible y, en parte, infundada. 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*

128 AZ 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.

129 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).

130 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).

131 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).

132 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).

133 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).

134 Los criterios mencionados en los apartados 132 y 133 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 AZ 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).

135 De ello se deduce, en primer término, que el Tribunal General no incurrió en error de Derecho al considerar, en los apartados 64 a 66 y 77 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 un gravamen obligatorio 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 AZ y la República Federal de Alemania en la vista, deben desestimarse todas las alegaciones dirigidas a impugnar esta apreciación.

136 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 99 a 112 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 98 de dicha sentencia, la existencia de una exacción parafiscal o de un gravamen obligatorio que implicaba la utilización de fondos estatales.

137 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).

138 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.

139 En efecto, por una parte, como se desprende del apartado 132 de la presente sentencia, no son los fondos que se nutren de cualquier exacción, sino únicamente los que se obtienen 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 77 y 78 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.

140 En cuarto término, por lo que respecta a la alegación formulada por AZ y la República Federal de Alemania en relación con los artículos 30 TFUE y 110 TFUE, procede señalar que, en el apartado 86 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.

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

142 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 conforme al 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.

143 En quinto término, por lo que se refiere a la alegación de AZ de que, en esencia, solo existe impuesto si el deudor del recargo es el consumidor final, es preciso declarar que esta alegación se refiere, más concretamente, a la apreciación de la existencia de un gravamen obligatorio. Dado que tal apreciación es objeto de la segunda parte del segundo motivo de casación formulado por AZ, esta alegación será examinada en esta parte.

144 En sexto término, en lo relativo a las alegaciones de AZ dirigidas a impugnar los apartados 101, 104 y 110 de la sentencia recurrida, hay que señalar que estos apartados, al igual que dichas alegaciones, guardan relación con la apreciación del Tribunal General de la existencia de control estatal. Dado que tal apreciación es objeto de la tercera parte del segundo motivo de casación formulado por AZ, procede remitirse al análisis de esta última parte que se realiza más adelante.

145 De las consideraciones anteriores resulta que, con las salvedades expresadas en los apartados 143 y 144 de la presente sentencia, la primera parte del segundo motivo de casación formulado por AZ 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*

146 AZ, mediante 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 68 y 75 a 115 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 gravamen obligatorio.

147 AZ 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 76 de la sentencia recurrida, dicha Decisión no pudo producir efectos. Alega que, sobre este particular, el Tribunal General erró al considerar extemporánea la alegación que presentó en la respuesta a las preguntas formuladas por aquel. Según AZ, 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 85 de la sentencia recurrida, no formula ninguna obligación de este tipo.

148 En segundo término, AZ 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 85, 88 y 90 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. AZ 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.

149 En tercer término, AZ estima que, a diferencia de lo afirmado por el Tribunal General en los apartados 91 a 96 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. AZ añade que el Tribunal General deformó el

contexto jurídico nacional al desestimar, en el apartado 96 de dicha sentencia, su alegación basada en que los gestores de redes de distribución cerradas sufrieron pérdidas de ingresos como consecuencia de las exenciones controvertidas.

150 De modo similar, la República Federal de Alemania alega, por un lado, que, en particular en los apartados 78, 83, 84 y 86 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 un gravamen obligatorio, 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 85 y 87 a 90 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.

151 La Comisión replica que las alegaciones de AZ son, según el caso, inadmisibles, inoperantes o infundadas. 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*

152 Como se desprende de la jurisprudencia citada en el apartado 132 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.

153 En el caso de autos, tras haber evaluado, en los apartados 78 a 97 de la sentencia recurrida, la tasa controvertida, el Tribunal General concluyó, en el apartado 98 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.

154 AZ y la República Federal de Alemania rebaten estas apreciaciones mediante tres series de alegaciones.

155 En primer lugar, AZ 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.

156 A este respecto, en primer término, en los apartados 76 y 90 de la sentencia recurrida, el Tribunal General declaró que las alegaciones basadas en la ineficacia de la Decisión BNetzA de 2011 le habían sido planteadas extemporáneamente.

157 Esta apreciación no adolece de ningún error de Derecho.

158 En efecto, consta que AZ no planteó estas alegaciones ante el Tribunal General hasta la fase de respuesta a las preguntas planteadas por dicho Tribunal. Las mencionadas alegaciones tampoco pueden considerarse una ampliación del primer motivo formulado en la demanda en primera instancia basado en la inexistencia de «ayuda de Estado» en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, puesto que este motivo no cuestionaba la existencia, como tal, de efectos producidos por la Decisión BNetzA de 2011, sino que pretendía criticar las apreciaciones que la Comisión extrajo de dicha Decisión. En consecuencia, el Tribunal General aplicó correctamente lo dispuesto en el artículo 84, apartado 1, de su Reglamento de Procedimiento al declarar inadmisibles esas alegaciones por extemporáneas.

159 En segundo término, en cualquier caso, procede señalar que las alegaciones mencionadas en el apartado 155 de la presente sentencia no pueden prosperar.

160 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 76 y 90 de la sentencia recurrida. Por lo demás, como también señaló acertadamente el Tribunal General en el apartado 76 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).

161 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 85 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 AZ 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.

162 En segundo lugar, AZ 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.

163 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 83 de la sentencia recurrida, que dicha tasa solo afectaba a la relación entre los gestores de red y los usuarios de 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 84 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.

164 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 111 de la presente sentencia, no corresponde al Tribunal de Justicia controlar esa apreciación, a falta de alegaciones de desnaturalización.

165 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 85 y 87 a 89 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.

166 Según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia que precisa el criterio recordado en los apartados 132 y 152 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).

167 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, 68 y 94 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.

168 Pues bien, a la luz de la jurisprudencia recordada en el apartado 166 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.

169 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.

170 En tercer lugar, por lo que respecta a la compensación de los costes generados por la exención controvertida, en primer término, el Tribunal General, al referirse a la Decisión BNetzA de 2011, acogió, en los apartados 91, 92 y 95 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.

171 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 111 de la presente sentencia, no corresponde al Tribunal de Justicia controlar en la fase de casación, al no haberse alegado desnaturalización.

172 En segundo término, 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 95 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.

173 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).

174 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.

175 A este respecto, es cierto que, como aduce AZ, su alegación ante el Tribunal General no se refería a créditos procedentes de impagos de la tasa controvertida, sino a créditos vinculados al impago de las tarifas de acceso a la red por parte de un usuario que se había acogido indebidamente a la exención controvertida en un año concreto y que no podía pagar *a posteriori* la tarifa de acceso a la red adeudada. No obstante, como sostiene la Comisión, tales créditos se incluyen, en esencia, en los créditos comerciales resultantes de relaciones de Derecho privado, al igual que los créditos procedentes de impagos de la tasa controvertida. Por tanto, la alegación de AZ estaba, en cualquier caso, abocada al fracaso por las razones expuestas en los apartados 173 y 174 de la presente sentencia, de modo que este error del Tribunal General es inoperante.

176 En tercer término, por lo que respecta a las redes de distribución cerradas, el Tribunal General consideró, en el apartado 96 de la sentencia recurrida, que los gestores de redes de distribución cerradas no eran «gestores de red» en el sentido de la Ley de Cogeneración de Electricidad y Calor y que estaban sometidos a la tasa controvertida, al igual que los consumidores finales de electricidad.

177 Pues bien, hay que indicar que AZ no cuestiona, en cuanto al fondo, ninguno de estos dos fundamentos de Derecho y se limita a alegar, sin demostrar desnaturalización de los elementos de hecho y del Derecho nacional por parte del Tribunal General, que los gestores de redes de distribución cerradas sufrieron pérdidas de ingresos en relación con la exención controvertida. Así pues, se ha de inadmitir tal alegación en la fase de casación.

178 En cuarto término, puesto que AZ aduce, en la tercera parte de su primer motivo de casación, que se ha de examinar en esta fase, que el Tribunal General no tuvo en cuenta su alegación relativa a que no se reembolsaron los «demás costes» vinculados a la exención controvertida, basta con señalar que no planteó tal alegación en la demanda presentada en primera instancia. Por tanto, no cabe reprochar al Tribunal General no haberla tenido debidamente en cuenta.

179 A la luz de las consideraciones anteriores, debe desestimarse la segunda parte del segundo motivo de casación formulado por AZ por ser, en parte, inadmisible, en parte, inoperante y, en parte, infundada. La segunda parte del motivo único de casación formulado por la República Federal de Alemania debe desestimarse por infundada.

Sobre el control estatal

– *Alegaciones de las partes*

180 AZ, mediante la tercera 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.

181 La Comisión replica que las alegaciones de AZ son, según el caso, inadmisibles, inoperantes o infundadas. Considera que la tercera parte del motivo único de casación formulado por la República Federal de Alemania no está fundada y es, en cualquier caso, inoperante.

– *Apreciación del Tribunal de Justicia*

182 Como se desprende de la jurisprudencia citada en los apartados 131 a 134 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.

183 En el caso de autos, el Tribunal General declaró, en el apartado 98 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 152 a 179 de la presente sentencia, AZ y la República Federal de Alemania no han logrado demostrar que esta apreciación del Tribunal General adolezca de error de Derecho.

184 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.

185 Por tanto, la tercera parte del segundo motivo de casación formulado por AZ y la tercera parte del motivo único de casación de la República Federal de Alemania son inoperantes.

186 De todas las consideraciones anteriores, y a la luz de las salvedades expresadas en el apartado 145 de la presente, se desprende que deben desestimarse íntegramente las tres primeras partes del segundo motivo formulado en apoyo del recurso de casación en el asunto C-792/21 P y el motivo único formulado en apoyo del recurso de casación en el asunto C-793/21 P.

Sobre la cuarta parte del segundo motivo de casación en el asunto C-792/21 P

Alegaciones de las partes

187 AZ sostiene que, en los apartados 8 y 128 a 131 de la sentencia recurrida, el Tribunal General incurrió en errores de Derecho en la determinación del marco de referencia elegido por la Comisión para analizar el carácter selectivo de la medida controvertida.

188 En primer lugar, alega que el Tribunal General estimó erróneamente que la Comisión no se había basado únicamente en la tarifa especial de acceso a la red prevista en el artículo 19, apartado 2, del StromNEV 2011. Aduce que debería haber apreciado que la Comisión debía examinar todas las tarifas especiales de acceso a la red, incluidas las mencionadas en el artículo 19, apartados 1 y 3, del StromNEV 2011, lo que, sin embargo, no hizo.

189 En segundo lugar, reprocha al Tribunal General haber interpretado erróneamente el Derecho nacional al concluir equivocadamente, con ocasión de la definición del marco de referencia, que las tarifas de acceso a la red eran comparables. A diferencia de lo que dicho Tribunal consideró, AZ alega que la tarifa de los consumidores anticíclicos no se calcula según el método de la ruta física.

190 Según la Comisión, esta parte es parcialmente inadmisible y, en su conjunto, no está fundamentada.

Apreciación del Tribunal de Justicia

191 Según reiterada jurisprudencia, del artículo 256 TFUE, del artículo 58, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y del artículo 169, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia se desprende que un recurso de casación debe indicar de manera precisa los elementos impugnados de la sentencia cuya anulación se solicita, así como los fundamentos jurídicos que apoyen de manera específica esta pretensión. El recurso de casación que, sin contener siquiera alguna argumentación destinada específicamente a identificar el error de Derecho de que adolezca la sentencia recurrida, se limite a reproducir los motivos y las alegaciones ya formulados ante el Tribunal General no cumple este requisito. En efecto, tal recurso de casación es, en realidad, un recurso dirigido a obtener un mero reexamen de la demanda presentada ante dicho Tribunal, lo cual excede de la competencia del Tribunal de Justicia (sentencia de 22 de septiembre de 2020, Austria/Comisión, C-594/18 P, EU:C:2020:742, apartado 91 y jurisprudencia citada).

192 Pues bien, con su primera alegación formulada en apoyo de la presente parte de su segundo motivo de casación, AZ se limita básicamente a reproducir la imputación que formuló ante el Tribunal General, sin exponer las razones concretas por las que este supuestamente incurrió en error de Derecho en los apartados 128 a 131 de la sentencia recurrida. Por consiguiente, tal alegación es inadmisible.

193 Por lo que respecta a la segunda alegación formulada por AZ en apoyo de la presente parte de su segundo motivo de casación, es cierto, como se ha señalado en el apartado 114 de la presente sentencia, que el apartado 8 de la sentencia recurrida adolece de imprecisión. Sin embargo, nada en los fundamentos de Derecho expuestos en los apartados 128 a 131 de la sentencia recurrida permite concluir que la apreciación de la comparabilidad de las tarifas de acceso a la red que definen el marco de referencia se haya visto afectada por tal imprecisión. Aunque AZ afirma lo contrario, no ha logrado demostrarlo. Así pues, su alegación carece de fundamento.

194 Por todas estas razones, procede desestimar la cuarta parte del segundo motivo formulado en apoyo del recurso de casación en el asunto C-792/21 P por ser, en parte, inadmisible y, en parte, infundada.

195 Por tanto, se ha de desestimar el segundo motivo formulado en apoyo de este recurso de casación en su totalidad.

Sobre el tercer motivo de casación en el asunto C-792/21 P

Alegaciones de las partes

196 Mediante el tercer motivo formulado en apoyo de su recurso de casación en el asunto C-792/21 P, AZ alega la violación del principio de no discriminación supuestamente cometida por el Tribunal General en el apartado 141 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 en relación con la aplicación del régimen transitorio. La apreciación del Tribunal General de que dicho régimen no es, según ella, pertinente en el caso de autos viene motivada por la remisión al apartado 132 de la citada sentencia. Pues bien, a juicio de AZ, es incomprensible que el Tribunal General no examinara la situación jurídica existente en el momento de la adopción de la Decisión controvertida a la luz de dicho régimen. Estima que el hecho de que dicho régimen no fuera

notificado a la Comisión no es una justificación convincente para no tenerlo en cuenta. Concluye que, si el Tribunal General hubiera considerado pertinente ese régimen y hubiera examinado su alegación, habría llegado a una conclusión diferente en cuanto a la existencia de discriminación.

197 La Comisión sostiene que este motivo de casación no solo es inadmisible, sino también inoperante y, en cualquier caso, infundado.

Apreciación del Tribunal de Justicia

198 Con carácter preliminar, es preciso declarar que, contrariamente a lo que alega la Comisión, el presente motivo de casación es admisible. En efecto, mediante este motivo de casación, AZ reprocha básicamente al Tribunal General haber violado el principio de no discriminación al desestimar, en el apartado 141 de la sentencia recurrida, en relación con su apartado 132, sus alegaciones basadas en el carácter discriminatorio de la orden de recuperación de la ayuda. Si bien, en su alegación, AZ reitera algunos argumentos ya formulados ante el Tribunal General, no es menos cierto que critica específicamente los fundamentos de Derecho con los que el Tribunal General desestimó la pertinencia de tales argumentos.

199 Con carácter principal, procede señalar que, en la sentencia recurrida, el Tribunal General desestimó los argumentos mencionados de AZ en el apartado 141 de la citada sentencia, en relación con su apartado 132. Indicó, a tal efecto, que cualquier referencia al régimen transitorio, que no haya sido objeto de la Decisión controvertida y que no se aplicase a los consumidores de carga de banda destinatarios de tal Decisión, es inoperante en el examen de la legalidad del régimen basado en las medidas controvertidas. Por lo demás, declaró que el régimen transitorio no había sido notificado a la Comisión.

200 Esta apreciación no adolece de ningún error de Derecho.

201 En efecto, según reiterada jurisprudencia, la supresión de una ayuda ilegal mediante su recuperación es la consecuencia lógica de la declaración de su ilegalidad e implica restablecer la situación anterior a la concesión de la ayuda (véanse, en este sentido, las sentencias de 15 de diciembre de 2005, Unicredito Italiano, C-148/04, EU:C:2005:774, apartado 113, 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 116). Por lo que se refiere a la recuperación de la ayuda ilegal, procede, por tanto, a diferencia de lo que aduce AZ, remitirse, no al régimen legal aplicable en el momento de la adopción de la Decisión controvertida, sino al aplicable con anterioridad a la concesión de dicha ayuda.

202 A este respecto, no es pertinente la jurisprudencia citada por AZ, según la cual el juez de la Unión debe apreciar la legalidad de una decisión en materia de ayudas de Estado en función de la información de que podía disponer la Comisión en el momento en que la adoptó (sentencia de 7 de febrero de 1979, Francia/Comisión, 15/76 y 16/76, EU:C:1979:29, apartado 7). En efecto, esta jurisprudencia se refiere a una cuestión diferente de la planteada por el presente motivo de casación, ya que tiene por objeto saber a la luz de qué elementos de hecho puede examinarse la legalidad de un acto impugnado.

203 Por otro lado, se debe añadir también que, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, es manifiesto que los beneficiarios de una ayuda ilegal, obligados a restituirla, no se encuentran en la misma situación que quienes no se beneficiaron de ella y no se ven afectados por la recuperación, por lo que en modo alguno se suscita la cuestión de un trato diferente de

situaciones análogas que incurra en una vulneración del principio de igualdad de trato (véase, en este sentido, la sentencia 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 117).

204 De ello se deduce que, sin perjuicio de la cuestión no pertinente en el caso de autos de si el régimen transitorio es, como tal, compatible con el Derecho de la Unión, se ha de desestimar el tercer motivo formulado por AZ en apoyo de su recurso de casación en el asunto C-792/21 P por infundado.

205 Por consiguiente, al haber sido desestimados todos los motivos formulados en apoyo de los recursos de casación principales en los asuntos C-792/21 P y C-793/21 P, procede desestimar dichos recursos de casación en su totalidad.

Costas

206 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.

207 En el caso de autos, se han desestimado todas las pretensiones de AZ y de la República Federal de Alemania relativas, respectivamente, al recurso de casación principal en el asunto C-792/21 P y al recurso de casación principal en el asunto C-793/21 P, al tiempo que se han desestimado todas las pretensiones de la Comisión referidas a las adhesiones a la casación en esos asuntos.

208 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) **AZ, la República Federal de Alemania y la Comisión Europea cargarán con sus propias costas.**

Firmas