Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda)

de 28 de abril de 2016 *

«Procedimiento prejudicial — Régimen de comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero en la Unión Europea — Directiva 2003/87/CE — Artículo 10 bis, apartado 5 — Método de asignación de los derechos de emisión — Asignación gratuita de derechos de emisión — Modo de cálculo del factor de corrección uniforme intersectorial — Decisión 2011/278/UE — Artículo 15, apartado 3 — Decisión 2013/448/UE — Artículo 4 — Anexo II — Validez»

En los asuntos acumulados C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 y C-391/14 a C-393/14,

que tienen por objeto sendas peticiones de decisión prejudicial planteadas, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Landesverwaltungsgericht Niederösterreich (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo de Baja Austria, Austria), el Raad van State (Consejo de Estado, Países Bajos) y el Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo del Lacio, Italia) mediante resoluciones de 10 de abril de 2014 (asuntos C-191/14 y C-192/14), 11 de junio de 2014 (asunto C-295/14) y 3 de julio de 2014 (asuntos C-389/14 y C-391/14 a C-393/14), recibidas en el Tribunal de Justicia los días 17 de abril, 16 de junio y 18 de agosto de 2014, respectivamente, en los procedimientos seguidos entre

Borealis Polyolefine GmbH

y

Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft (C-191/14),

OMV Refining & Marketing GmbH

y

Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft (C-192/14),

DOW Benelux BV y otros

y

Staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu (C-295/14),

Esso Italiana Srl,

Eni SpA,

Linde Gas Italia Srl

* Lenguas de procedimiento: alemán, neerlandés e italiano.

y

Comitato nazionale per la gestione della direttiva 2003/87/CE e per il supporto nella gestione delle attività di progetto del protocollo di Kyoto,

Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare,

Ministero dell'Economia e delle Finanze,

Presidenza del Consiglio dei Ministri,

con intervención de

Edison SpA (C-389/14),

Api Raffineria di Ancona SpA

y

Comitato nazionale per la gestione della direttiva 2003/87/CE e per il supporto nella gestione delle attività di progetto del protocollo di Kyoto,

Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare,

Ministero dello Sviluppo economico,

con intervención de

Edison SpA (C-391/14),

Lucchini in Amministrazione Straordinaria SpA

y

Comitato nazionale per la gestione della direttiva 2003/87/CE e per il supporto nella gestione delle attività di progetto del protocollo di Kyoto,

Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare,

Ministero dello Sviluppo economico,

con intervención de

Cofely Italia SpA (C-392/14),

y

Dalmine SpA

y

Comitato nazionale per la gestione della direttiva 2003/87/CE e per il supporto nella gestione delle attività di progetto del protocollo di Kyoto,

Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare,

Ministero dello Sviluppo economico,

con intervención de

Cofely Italia SpA,

Buzzi Unicem SpA (C-393/14),

respectivamente,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda),

integrado por la Sra. R. Silva de Lapuerta, Presidenta de la Sala Primera, en funciones de Presidente de la Sala Segunda, y los Sres. J.L. da Cruz Vilaça, A. Arabadjiev, C. Lycourgos y J.-C. Bonichot (Ponente), Jueces;

Abogado General: Sra. J. Kokott;

Secretario: Sr. K. Malacek, administrador;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 3 de septiembre de 2015;

consideradas las observaciones presentadas:

— en nombre de Borealis Polyolefine GmbH, por la Sra. B. Windisch-Altieri, Rechtsanwältin, y el Sr. G. van Thuyne, advocaat;

— en nombre de OMV Refining & Marketing GmbH, por la Sra. B. Windisch-Altieri, Rechtsanwältin, y el Sr. G. van Thuyne, advocaat;

— en nombre de DOW Benelux BV, por las Sras. M.G.J. Maas-Cooymans y B. Ebben, advocaten;

— en nombre de Esso Nederland BV y ExxonMobil Chemical Holland BV, por los Sres. P. Wytinck, V.M.Y. van't Lam, A. ten Veen y B. Hoorelbeke, advocaten;

— en nombre de Yara Sluiskil BV y otros, por los Sres. L. Spaans, H. van Geen y G. van Thuyne, advocaten;

— en nombre del BP Raffinaderij Rotterdam BV y otros, por las Sras. N.H. van den Biggelaar e I.F. Kieft, advocaten;

— en nombre de Esso Italiana Srl, por los Sres. A. Capria, E. Gardini y A. Lirosi, avvocati;

— en nombre de Eni SpA, por los Sres. L. Torchia, V. Vecchione y G. Fortuna, avvocati;

— en nombre de Linde Gas Italia Srl, por los Sres. L. Biamonti, P. De Caterini y A. Lo Gaglio, avvocati;

— en nombre de Api Raffineria di Ancona SpA, por los Sres. F. Carabba Tettamanti y G. Zurlo, avvocati;

— en nombre de Lucchini in Amministrazione Straordinaria SpA y Dalmine SpA, por los Sres. F. Bucchi y M.V. La Rosa, avvocati;

— en nombre del Buzzi Unicem SpA, por los Sres. M. Protto y C. Vivani, avvocati;

— en nombre del Gobierno neerlandés, por las Sras. M. Bulterman, C.S. Schillemans y M. de Ree y por el Sr. J. Langer, en calidad de agentes;

— en nombre del Gobierno alemán, por el Sr. T. Henze y por la Sra. K. Petersen, en calidad de agentes;

— en nombre del Gobierno español, por la Sra. A. Gavela Llopis y por el Sr. L. Banciella Rodríguez-Miñón, en calidad de agentes;

— en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. E. White, C. Hermes, K. Mifsud-Bonnici y E. Manhaeve y por la Sra. L. Pignataro-Nolin, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones de la Abogado General, presentadas en audiencia pública el 12 de noviembre de 2015;

dicta la siguiente

Sentencia

1 Las peticiones de decisión prejudicial tienen por objeto, por una parte, la validez del artículo 15, apartado 3, de la Decisión 2011/278/UE de la Comisión, de 27 de abril de 2011, por la que se determinan las normas transitorias de la Unión para la armonización de la asignación gratuita de derechos de emisión con arreglo al artículo 10 *bis* de la Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo (DO 2011, L 130, p. 1), y, por otra parte, la validez del artículo 4 y el anexo II de la Decisión 2013/448/UE de la Comisión, de 5 de septiembre de 2013, relativa a las medidas nacionales de aplicación para la asignación gratuita transitoria de derechos de emisión de gases de efecto invernadero con arreglo al artículo 11, apartado 3, de la Directiva 2003/87/CE (DO 2013, L 240, p. 27).

2 Estas peticiones se han presentado en el contexto de litigios seguidos entre determinadas empresas productoras de gases de efecto invernadero y las autoridades nacionales competentes en materia de asignación gratuita de derechos de emisión de dichos gases de efecto invernadero (en lo sucesivo, «derechos de emisión») de Italia, los Países Bajos y Austria, en relación con la validez de las resoluciones nacionales de asignación de derechos de emisión para el período 2012-2020 adoptadas en aplicación del factor de corrección uniforme intersectorial (en lo sucesivo, «factor de corrección») que se establece en el artículo 10 *bis*, apartado 5, de la Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de octubre de 2003, por la que se establece un régimen para el comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero en la Comunidad y por la que se modifica la Directiva 96/61/CE del Consejo (DO 2003, L 275, p. 32), en la redacción que le dio la Directiva 2009/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009 (DO 2009, L 140, p. 63; corrección de errores en DO 2012, L 188, p. 19) (en lo sucesivo, «Directiva 2003/87»).

Marco jurídico

Directiva 2003/87

3 El artículo 2, apartado 1, de la Directiva 2003/87 dispone lo siguiente:

«La presente Directiva se aplicará a las emisiones generadas por las actividades a que se refiere el anexo I y a los gases de efecto invernadero que figuran en el anexo II.»

4 El artículo 3, letras e), f), t) y u), de la misma Directiva define de esta manera los términos siguientes:

«e) "instalación": una unidad técnica fija donde se lleven a cabo una o varias actividades de las enumeradas en el anexo I, así como cualesquiera otras actividades directamente relacionadas con aquellas que guarden una relación de índole técnica con las actividades llevadas a cabo en dicho lugar y puedan tener repercusiones sobre las emisiones y la contaminación;

f) "titular": cualquier persona que opere o controle la instalación o, si así se contempla en la legislación nacional, cualquier persona en la que se hayan delegado poderes económicos decisivos sobre el funcionamiento técnico de la instalación;

[...]

t) "combustión": toda oxidación de combustibles, cualquiera que sea el uso del calor o de la energía eléctrica o mecánica producidos por este proceso, y cualquier otra actividad directamente asociada, incluido el lavado de gases residuales;

u) "generador de electricidad": una instalación que, a partir del 1 de enero de 2005, haya producido electricidad para venderla a terceros y en la que no se realiza ninguna actividad del anexo I, con excepción de la de "combustión de combustibles".»

5 El artículo 9 de la Directiva 2003/87, titulado «Cantidad de derechos de emisión para la Comunidad en su conjunto», dispone lo siguiente:

«La cantidad de derechos de emisión para la Comunidad en su conjunto que se expida cada año a partir de 2013 se reducirá de manera lineal desde la mitad del período 2008-2012. La cantidad se reducirá utilizando un factor lineal del 1,74 % en relación con la media de la cantidad total anual de derechos de emisión expedidos por los Estados miembros de acuerdo con las decisiones de la Comisión sobre sus planes nacionales de asignación para el período 2008-2012.

A más tardar el 30 de junio de 2010, la Comisión publicará la cantidad de derechos de emisión para la Comunidad en su conjunto en términos absolutos correspondiente a 2013, basándose en las cantidades totales de derechos expedidos o por expedir por los Estados miembros de acuerdo con las decisiones de la Comisión sobre sus planes nacionales de asignación para el período 2008-2012.

[...]»

6 El artículo 9 *bis* de la Directiva mencionada, titulado «Adaptación de la cantidad de derechos de emisión para la Comunidad en su conjunto», es del tenor siguiente:

«1. En el caso de instalaciones incluidas en el régimen comunitario durante el período 2008-2012 de conformidad con el artículo 24, apartado 1, la cantidad de derechos de emisión por expedir a partir del 1 de enero de 2013 se adaptará para reflejar la media de la cantidad anual de derechos expedidos en relación con esas instalaciones durante el período de su inclusión, utilizando el factor lineal a que se refiere el artículo 9.

2. En el caso de instalaciones que lleven a cabo actividades enumeradas en el anexo I que estén incluidas en el régimen comunitario únicamente desde 2013, los Estados miembros garantizarán que los titulares de esas instalaciones presenten a la autoridad competente datos de emisiones debidamente documentados y verificados de forma independiente para que se tengan en cuenta en el ajuste de la cantidad de derechos de emisión por expedir a escala de la Comunidad.

Esos datos se presentarán a más tardar el 30 de abril de 2010 a la autoridad competente de acuerdo con las disposiciones adoptadas con arreglo al artículo 14, apartado 1.

Si los datos presentados están debidamente justificados, la autoridad competente los notificará a la Comisión antes del 30 de junio de 2010, y la cantidad de derechos por expedir se adaptará en consecuencia utilizando el factor lineal a que se refiere el artículo 9. En el caso de instalaciones emisoras de gases de efecto invernadero diferentes del CO_2, la autoridad competente podrá notificar una cantidad de emisiones inferior en función del potencial de reducción de las emisiones de dichas instalaciones.

3. La Comisión publicará las cantidades adaptadas a que se refieren los apartados 1 y 2 antes del 30 de septiembre de 2010.

[...]»

7 El artículo 10, apartado 1, de la misma Directiva establece lo siguiente:

«A partir de 2013, los Estados miembros subastarán todos los derechos de emisión que no se asignen de forma gratuita con arreglo a los artículos 10 *bis* y 10 *quater*. La Comisión determinará y publicará, a más tardar el 31 de diciembre de 2010, una cantidad estimada de derechos de emisión por subastar.»

8 El artículo 10 *bis* de la Directiva 2003/87, titulado «Normas comunitarias de carácter transitorio para la armonización de la asignación gratuita de derechos de emisión», está redactado como sigue:

«1. Antes del 31 de diciembre de 2010, la Comisión adoptará medidas de desarrollo a escala comunitaria, totalmente armonizadas, para la asignación de los derechos de emisión a que se refieren los apartados 4[, 5,] 7 y 12, incluida cualquier medida necesaria para una aplicación armonizada del apartado 19.

Estas medidas, destinadas a modificar elementos no esenciales de la presente Directiva completándola, se adoptarán con arreglo al procedimiento de reglamentación con control contemplado en el artículo 23, apartado 3.

Las medidas a que se refiere el párrafo primero determinarán, en la medida de lo posible, parámetros de referencia *ex ante* a escala comunitaria a fin de asegurar que los derechos de emisión se asignen de tal forma que se incentiven las reducciones de las emisiones de gases de efecto invernadero y las técnicas de eficiencia energética, teniendo en cuenta las técnicas más eficaces, los productos de sustitución, los procedimientos alternativos de producción, la cogeneración de alta eficiencia, la recuperación energética eficaz de gases residuales, la utilización de biomasa y la captura, el transporte

y el almacenamiento de CO_2, siempre que se disponga de las instalaciones necesarias, y que no se ofrezca ningún incentivo para aumentar emisiones. No se asignará ningún derecho de forma gratuita a la producción de electricidad, excepto en los casos cubiertos por el artículo 10 *quater* y en el caso de la electricidad producida con gases residuales.

Para cada sector y subsector, los parámetros de referencia se calcularán en principio en función del producto, antes que en función del insumo, a fin de maximizar las reducciones de gases de efecto invernadero y los avances en eficiencia energética a través de cada proceso productivo del sector o subsector en cuestión.

A la hora de definir los principios para establecer parámetros de referencia *ex ante* en los diferentes sectores y subsectores, la Comisión consultará a los interesados correspondientes, incluidos los sectores y subsectores afectados.

Cuando la Comunidad apruebe un acuerdo internacional sobre cambio climático que establezca reducciones obligatorias de las emisiones de gases de efecto invernadero comparables a las impuestas en la Comunidad, la Comisión revisará esas medidas para que la asignación gratuita de derechos de emisión solo pueda tener lugar cuando esté plenamente justificado a la luz de ese acuerdo.

2. A la hora de definir los principios para establecer parámetros de referencia *ex ante* en los diferentes sectores o subsectores, el punto de partida será el promedio de los resultados de las instalaciones que constituyan el 10 % de las instalaciones más eficaces de un determinado sector o subsector en la Comunidad en los años 2007 y 2008. La Comisión consultará a los interesados correspondientes, incluidos los sectores y subsectores afectados.

Los reglamentos adoptados conforme a los artículos 14 y 15 contendrán unas normas armonizadas sobre el seguimiento, la notificación y la verificación de las emisiones de gases de efecto invernadero en relación con la producción con vistas al establecimiento de los parámetros de referencia *ex ante*.

3. Sin perjuicio de los apartados 4 y 8 y no obstante lo dispuesto en el artículo 10 *quater*, no se asignará ningún derecho de forma gratuita a los generadores de electricidad, a las instalaciones de captura de CO_2, a las conducciones para el transporte de CO_2 ni a los emplazamientos de almacenamiento de CO_2.

4. Se asignarán derechos de emisión de forma gratuita a la calefacción urbana y a la cogeneración de alta eficiencia, respecto de la producción de calor o refrigeración, tal como se define en la Directiva 2004/8/CE, con objeto de satisfacer una demanda justificada desde el punto de vista económico. En cada uno de los años siguientes a 2013, la asignación total a ese tipo de instalaciones para la producción de calor se adaptará utilizando el factor lineal a que se refiere el artículo 9.

5. La cantidad máxima anual de derechos de emisión que constituye la base para el cálculo de los derechos de emisión asignados a las instalaciones no cubiertas por el apartado 3 que no sean nuevos entrantes no será superior a la suma de:

a) la cantidad total anual a escala comunitaria determinada con arreglo al artículo 9, multiplicada por la cuota de emisiones de instalaciones no cubiertas por el apartado 3 de la media total de emisiones verificadas en el período 2005-2007 de instalaciones cubiertas por el régimen comunitario en el período 2008-2012, y

b) la media total de emisiones verificadas de 2005 a 2007 de instalaciones incluidas en el régimen comunitario solo a partir de 2013 y que no estén cubiertas por el apartado 3, adaptada utilizando el factor lineal a que se refiere el artículo 9.

Si resulta necesario, se aplicará un [factor de corrección].

[...]

7. El cinco por ciento de la cantidad de derechos de emisión asignados a escala comunitaria con arreglo a los artículos 9 y 9 *bis* para el período 2013-2020 se reservará para los nuevos entrantes y será el máximo que puede asignárseles de acuerdo con las normas adoptadas en virtud del apartado 1 del presente artículo. [...]

Los derechos de emisión se adaptarán utilizando el factor lineal a que se refiere el artículo 9.

No se asignará ningún derecho de forma gratuita a ningún tipo de producción de electricidad por los nuevos entrantes.

[...]

11. A reserva del artículo 10 *ter*, la cantidad de derechos de emisión asignados de forma gratuita de acuerdo con los apartados 4 a 7 del presente artículo en 2013 será el 80 % de la cantidad determinada de acuerdo con las medidas a que se refiere el apartado 1. A continuación, los derechos de emisión asignados de forma gratuita se reducirán cada año en la misma cantidad, hasta llegar en 2020 a una situación en la que se asigne un 30 % de derechos de forma gratuita, con el objetivo de que en 2027 no se asigne ningún derecho de emisión de forma gratuita.

[...]»

9 El artículo 11, apartado 2, de la Directiva 2003/87 establece lo siguiente:

«Antes del 28 de febrero de cada año, las autoridades competentes expedirán la cantidad de derechos de emisión que deben asignarse cada año, calculada de acuerdo con los artículos 10, 10 *bis* y 10 *quater*.»

10 El artículo 23, apartado 3, de la Directiva dispone lo siguiente:

«En los casos en que se haga referencia al presente apartado, serán de aplicación el artículo 5 *bis*, apartados 1 a 4, y el artículo 7 de la Decisión 1999/468/CE, observando lo dispuesto en su artículo 8.»

Directiva 2009/29/CE

11 Los considerandos 3, 5, 13, 14, 19 y 21 de la Directiva 2009/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, por la que se modifica la Directiva 2003/87 para perfeccionar y ampliar el régimen comunitario de comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero (DO 2009, L 140, p. 63; corrección de errores en DO 2012, L 188, p. 19), son del tenor siguiente:

«(3) El Consejo Europeo de marzo de 2007 asumió el firme compromiso de reducir para 2020 las emisiones globales de gases de efecto invernadero de la Comunidad al menos un 20 % respecto a los niveles de 1990, y un 30 % siempre que otros países desarrollados se comprometan a realizar reducciones comprables y que los países en desarrollo económicamente más avanzados se comprometan a contribuir convenientemente en función de sus responsabilidades y capacidades. De aquí a 2050, las emisiones globales de gases de efecto invernadero deben reducirse en al menos un 50 % respecto a los niveles de 1990. [...]

[...]

(5) Para contribuir a la consecución de esos objetivos a largo plazo, conviene establecer una trayectoria previsible de reducción de las emisiones de las instalaciones incluidas en el régimen comunitario. Para cumplir de una manera rentable el compromiso de la Comunidad de conseguir una reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero de, al menos, un 20 % respecto a los niveles de 1990, los derechos de emisión asignados a esas instalaciones deben situarse, de aquí a 2020, por debajo del 21 % de sus niveles de emisión en 2005.

[...]

(13) La cantidad de derechos de emisión a escala comunitaria, calculada desde la mitad del período 2008-2012, debe disminuir de forma lineal para garantizar que el régimen de comercio de derechos de emisión suscite a lo largo del tiempo reducciones de emisiones graduales y previsibles. La disminución anual de los derechos de emisión debe ser igual al 1,74 % de los derechos expedidos por los Estados miembros con arreglo a las decisiones de la Comisión sobre los Planes Nacionales de Asignación para el período 2008-2012, de manera que el régimen comunitario contribuya de una manera rentable a cumplir el compromiso de la Comunidad de una reducción global de las emisiones de al menos un 20 % de aquí a 2020.

(14) [...] Cuando se expidan los derechos de emisión para el período 2008-2012, la Comisión publicará la cifra de derechos correspondiente a la Comunidad en su conjunto. Esa cifra debe adaptarse para tener en cuenta las instalaciones que se incluyan en el régimen comunitario o se excluyan del mismo durante el período 2008-2012 o a partir de 2013.

[...]

(19) Por consiguiente, la venta completa en subasta debería ser la norma a partir de 2013 para el sector eléctrico, teniendo en cuenta su capacidad de repercutir el coste aumentado del CO_2, y no debe asignarse ningún derecho de forma gratuita para las actividades de captura y almacenamiento de carbono, ya que los incentivos para esas actividades residen en los derechos de emisión que no es necesario entregar en relación con las emisiones que se almacenan. [...]

[...]

(21) En el caso de otros sectores incluidos en el régimen comunitario, debe establecerse un sistema transitorio según el cual los derechos de emisión asignados de forma gratuita en 2013 equivaldrían al 80 % de la cantidad relativa al porcentaje del conjunto de emisiones de toda la Comunidad durante el período 2005-2007 que corresponde a las emisiones de esas instalaciones como proporción de la cantidad total anual de derechos de emisión en toda la Comunidad. Después, los derechos de emisión asignados de forma gratuita deben ir reduciéndose cada año en la misma cantidad para llegar, en 2020, a una situación en la que se asigne un 30 % de derechos de forma gratuita, con el objetivo de que en 2027 no se asigne ningún derecho de emisión de forma gratuita.»

Decisión 2011/278

12 Los considerandos 21 y 32 de la Decisión 2011/278 tienen el tenor siguiente:

«(21) Cuando se intercambie calor medible entre dos o más instalaciones, la asignación gratuita de derechos de emisión debe basarse en el consumo de calor de una instalación y tener en cuenta el riesgo de fuga de carbono. Así, para garantizar que el número de derechos de emisión gratuitos se asigne con independencia de la estructura del suministro de calor, estos derechos de emisión deben asignarse al consumidor de calor.

[...]

(32) Asimismo, es conveniente que las referencias de producto tengan en cuenta la recuperación energética eficaz de gases residuales y las emisiones relativas a su uso. Con este fin, para la determinación de los valores de las referencias de los productos cuya producción genera gases residuales se ha tomado en consideración en gran medida el contenido de carbono de estos gases residuales. Cuando los gases residuales se exportan desde el proceso de producción fuera de los límites del sistema de la referencia de producto pertinente y se queman para la producción de calor fuera de los límites del sistema de un proceso referenciado, definido en el anexo I, conviene tener en cuenta las emisiones correspondientes asignando derechos de emisión adicionales sobre la base de la referencia de calor o de combustible. A la luz del principio general según el cual no deben asignarse derechos de emisión de forma gratuita a ningún tipo de producción de electricidad, para evitar el falseamiento de la competencia en los mercados de la electricidad suministrada a las instalaciones industriales y teniendo en cuenta el precio del carbono inherente de la electricidad, es conveniente que, cuando los gases residuales se exporten desde el proceso de producción fuera de los límites del sistema de la referencia de producto pertinente y se quemen para la producción de electricidad, no se asignen derechos de emisión adicionales más allá de la parte del contenido de carbono del gas residual que se haya tenido en cuenta en la referencia de producto pertinente.»

13 El artículo 10 de la Decisión 2011/278 está redactado en los términos siguientes:

«[...]

2. A los efectos de este cálculo, los Estados miembros determinarán, en primer lugar, la cantidad anual preliminar de derechos de emisión asignados gratuitamente a cada subinstalación por separado del modo siguiente:

a) respecto a cada subinstalación con referencia de producto, la cantidad anual preliminar de derechos de emisión asignados gratuitamente en un año dado corresponderá al valor de la referencia del producto en cuestión indicado en el anexo I, multiplicado por el correspondiente nivel histórico de actividad en relación con el producto;

b) respecto a:
   i) la subinstalación con referencia de calor, la cantidad anual preliminar de derechos de emisión asignados gratuitamente en un año dado corresponderá al valor de la referencia de calor aplicable al calor medible indicado en el anexo I, multiplicado por el nivel histórico de actividad en relación con el calor aplicable al consumo de calor medible,
   ii) la subinstalación con referencia de combustible, la cantidad anual preliminar de derechos de emisión asignados gratuitamente en un año dado corresponderá al valor de la referencia de combustible indicado en el anexo I, multiplicado por el nivel histórico de actividad en relación con el combustible aplicable al combustible consumido,
   iii) la subinstalación con emisiones de proceso, la cantidad anual preliminar de derechos de emisión asignados gratuitamente en un año dado corresponderá al nivel histórico de actividad en relación con el proceso multiplicado por 0,9700.

[...]

9. La cantidad anual total final de derechos de emisión asignados gratuitamente a cada instalación existente, a excepción de las instalaciones a que se refiere el artículo 10 *bis*, apartado 3, de la Directiva [2003/87], será la cantidad anual total preliminar de derechos de emisión asignados gratuitamente a cada instalación, determinada con arreglo al apartado 7, multiplicada por el [factor de corrección] determinado con arreglo al artículo 15, apartado 3.

En lo que respecta a las instalaciones mencionadas en el artículo 10 *bis*, apartado 3, de la Directiva [2003/87] que puedan optar a la asignación gratuita de derechos de emisión, la cantidad anual total final de derechos de emisión asignados gratuitamente corresponderá a la cantidad anual total preliminar de derechos de emisión asignados gratuitamente a cada instalación, determinada de conformidad con el apartado 7, y ajustada anualmente por el factor lineal contemplado en el artículo 10 *bis*, apartado 4, de la Directiva [2003/87], utilizando como referencia la cantidad anual total preliminar de derechos de emisión asignados gratuitamente en 2013 a la instalación de que se trate.»

14 El artículo 15 de la Decisión 2011/278, titulado «Medidas nacionales de aplicación», establece lo siguiente:

«1. De conformidad con el artículo 11, apartado 1, de la Directiva [2003/87], los Estados miembros presentarán a la Comisión, a más tardar el 30 de septiembre de 2011, una lista de las instalaciones a las que se aplique la Directiva [2003/87] en su territorio, incluidas las instalaciones identificadas con arreglo al artículo 5, utilizando un modelo electrónico facilitado por la Comisión.

[...]

3. Una vez recibida la lista a que se refiere el apartado 1 del presente artículo, la Comisión evaluará la inclusión de cada instalación en la misma y las correspondientes cantidades anuales totales preliminares de derechos de emisión asignados gratuitamente.

Tras la notificación, por parte de todos los Estados miembros, de las cantidades anuales totales preliminares de derechos de emisión asignados gratuitamente para el período comprendido entre 2013 y 2020, la Comisión determinará el [factor de corrección] contemplado en el artículo 10 *bis*, apartado 5, de la Directiva [2003/87]. El [factor de corrección] se determinará comparando la suma de las cantidades anuales totales preliminares de derechos de emisión asignados gratuitamente a las instalaciones que no son generadoras de electricidad cada año del período comprendido entre 2013 y 2020, sin la aplicación de los factores contemplados en el anexo VI, con la cantidad anual de derechos de emisión calculada de conformidad con el artículo 10 *bis*, apartado 5, de la Directiva [2003/87] para las instalaciones que no son generadoras de electricidad ni nuevos entrantes, teniendo en cuenta la parte pertinente de la cantidad total anual para la Unión en su conjunto, determinada con arreglo al artículo 9 de dicha Directiva, y la cantidad correspondiente de emisiones incluidas en el régimen de la Unión únicamente a partir de 2013.

4. Si la Comisión no deniega la inscripción de una instalación en la citada lista, incluidas las correspondientes cantidades anuales totales preliminares de derechos de emisión asignados gratuitamente a dicha instalación, el Estado miembro en cuestión procederá a determinar la cantidad anual final de derechos de emisión asignados gratuitamente para cada año del período 2013-2020 de conformidad con el artículo 10, apartado 9, de la presente Decisión.

[...]»

Decisión 2013/448

15 Los considerandos 22, 23 y 25 de la Decisión 2013/448 son del tenor siguiente:

«(22) El artículo 10 *bis*, apartado 5, de la Directiva [2003/87] limita la cantidad anual máxima de derechos de emisión que constituye la base para calcular las asignaciones gratuitas a las instalaciones no contempladas en el artículo 10 *bis*, apartado 3, de la citada Directiva. Este límite está compuesto de dos elementos, especificados en las letras a) y b) del artículo 10 *bis*, apartado 5, de dicha Directiva, cada uno de los cuales ha sido determinado por la Comisión

sobre la base de las cantidades determinadas con arreglo a los artículos 9 y 9 *bis* de la misma Directiva, de los datos publicados en el Registro de la Unión, y de la información aportada por los Estados miembros, en particular respecto a la parte de las emisiones debidas a los generadores de electricidad y otras instalaciones que no pueden optar a la asignación gratuita contemplada en el artículo 10 *bis*, apartado 3, de la Directiva [2003/87], así como de las emisiones verificadas en el período 2005-2007 debidas a instalaciones incluidas en el [Régimen de Comercio de Derechos de Emisión de la] UE desde 2013, cuando se disponga de ellas, teniendo en cuenta los últimos datos científicos relativos al potencial de calentamiento atmosférico de los gases de efecto invernadero.

(23) No es posible superar el límite establecido en virtud del artículo 10 *bis*, apartado 5, de la Directiva [2003/87], y esto se consigue mediante la aplicación de un [factor de corrección] anual que, en caso necesario, reduce de manera uniforme el número de derechos de emisión de todas las instalaciones que pueden optar a la asignación gratuita. Los Estados miembros han de tener en cuenta este factor a la hora de tomar decisiones sobre la base de las asignaciones preliminares y de la presente Decisión sobre las cantidades anuales finales asignadas a las instalaciones. En virtud del artículo 15, apartado 3, de la Decisión [2011/278], la Comisión debe determinar el [factor de corrección] comparando la suma de las cantidades anuales totales preliminares de derechos de emisión asignados gratuitamente presentadas por los Estados miembros con el límite establecido según el artículo 10 *bis*, apartado 5, de la manera que indica el artículo 15, apartado 3, de la misma Decisión.

[...]

(25) El límite fijado por el artículo 10 *bis*, apartado 5, de la Directiva [2003/87] es de 809 315 756 derechos de emisión en 2013. Para determinar este límite, la Comisión obtuvo en primer lugar de los Estados miembros y de los países AELC del EEE información sobre si las instalaciones se consideran generador de electricidad u otra instalación contemplada en el artículo 10 *bis*, apartado 3, de la Directiva [2003/87]. A continuación, la Comisión determinó la parte de las emisiones del período 2005-2007 debidas a las instalaciones no cubiertas por dicha disposición, pero sí incluidas en el [Régimen de Comercio de Derechos de Emisión de la] UE en el período 2008-2012. Después, la Comisión aplicó esta parte de 34,78289436 % a la cantidad determinada sobre la base del artículo 9 de la Directiva [2003/87] (1 976 784 044 derechos de emisión). Al resultado de este cálculo añadió la Comisión a continuación 121 733 050 derechos de emisión, basándose en el promedio anual de emisiones verificadas en el período 2005-2007 de las instalaciones pertinentes, teniendo en cuenta el ámbito revisado del [Régimen de Comercio de Derechos de Emisión de la] UE en 2013. A este respecto, la Comisión utilizó información aportada por los Estados miembros y los países AELC del EEE para los ajustes del límite máximo. En los casos en los que no se disponía de emisiones verificadas anuales para el período 2005-2007, la Comisión procedió a extrapolar, en la medida posible, las cifras de emisión pertinentes a partir de las emisiones verificadas en años posteriores aplicando el factor de 1,74 % en sentido inverso. La Comisión consultó a las autoridades de los Estados miembros y obtuvo su confirmación sobre la información utilizada a este respecto. El límite impuesto por el artículo 10 *bis*, apartado 5, de la Directiva [2003/87] comparado con la suma de las cantidades anuales preliminares de asignación gratuita sin aplicación de los factores contemplados en el anexo VI de la Decisión [2011/278] da el [factor de corrección] anual recogido en el anexo II de la presente Decisión.»

16 El artículo 4 de la Decisión 2013/448 establece lo siguiente:

«El [factor de corrección] contemplado en el artículo 10 *bis*, apartado 5, de la Directiva [2003/87] y determinado de acuerdo con el artículo 15, apartado 3, de la Decisión [2011/278] se indica en el anexo II de la presente Decisión.»

17 El anexo II de la Decisión 2013/448 establece lo siguiente:

«Año	Factor de corrección intersectorial
2013	94,272151 %
2014	92,634731 %
2015	90,978052 %
2016	89,304105 %
2017	87,612124 %
2018	85,903685 %
2019	84,173950 %
2020	82,438204 %»

Litigios principales y cuestiones prejudiciales

Asuntos C-191/14 y C-192/14

18 Borealis Polyolefine GmbH (en lo sucesivo, «Borealis») y OMV Refining & Marketing GmbH (en lo sucesivo, «OMV») tienen derecho a la asignación gratuita de derechos de emisión respecto de cada uno de los años del período comprendido entre 2013 y 2020. El Bundesminister für Land-, Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft (Ministerio austriaco de Agricultura, Silvicultura, Medio Ambiente y Recursos Hídricos) determinó, en aplicación del factor de corrección y mediante sendas resoluciones, la cantidad final de derechos de emisión que debían asignarse a Borealis y OMV respecto de dicho período.

19 Contra dichas resoluciones Borealis y OMV recurrieron por separado ante el Landesverwaltungsgericht Niederösterreich (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo de Baja Austria) en los litigios que han dado lugar a los asuntos C-191/14 y C-192/14, respectivamente. En apoyo de sus recursos respectivos alegan, en particular, que las Decisiones 2011/278 y 2013/448 son parcialmente nulas, por entender que el artículo 15, apartado 3, de la Decisión 2011/278, que especifica las modalidades de cálculo del factor de corrección, y el artículo 4 de la Decisión 2013/448, mediante el que la Comisión determinó dicho factor, modifican aspectos esenciales de la Directiva 2003/87 y, en particular, de su artículo 10 *bis*, apartado 5. Así pues, entienden que las dos primeras disposiciones son ilegales y que también lo son las resoluciones nacionales que aplican el factor.

20 Así las cosas, el Landesverwaltungsgericht Niederösterreich (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo de Baja Austria) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales siguientes:

«1) ¿Es inválida la [Decisión 2013/448] e infringe el artículo 10 *bis*, apartado 5, de la [Directiva 2003/87], en la medida en que excluye de la base del cálculo con arreglo al artículo 10 *bis*, apartado 5, párrafo primero, letras a) y b), las emisiones relacionadas con gases residuales producidos por instalaciones comprendidas en el ámbito de aplicación del anexo I de la [Directiva 2003/87] y el calor utilizado por instalaciones comprendidas en el ámbito de aplicación del anexo I de la [Directiva 2003/87] y procedentes de cogeneración de calor y electricidad, para las cuales el artículo 10 *bis*, apartados 1 y 4, de la [Directiva 2003/87] y la [Decisión 2011/278] permiten una asignación gratuita de derechos?

2) ¿Es inválida la [Decisión 2013/448] e infringe el artículo 3, letras e) y u), de la [Directiva 2003/87], por sí sola y/o en relación con el artículo 10 *bis*, apartado 5, de la Directiva 2003/87, en la medida en que dispone que las emisiones de CO_2 en relación con gases residuales (generados por instalaciones comprendidas en el ámbito de aplicación del anexo I de la [Directiva 2003/87]) o con calor utilizado por instalaciones comprendidas en el ámbito de aplicación del anexo I de la [Directiva 2003/87] y procedente de cogeneración de calor y electricidad son emisiones de "generadores de electricidad"?

3) ¿Es inválida la [Decisión 2013/448 e infringe los objetivos perseguidos por la [Directiva 2003/87], en la medida en que genera un desequilibrio al excluir de la base de cálculo del artículo 10 *bis*, apartado 5, párrafo primero, letras a) y b), [de la Directiva 2003/87] las emisiones relacionadas con la combustión de gases residuales y con el calor generado en la cogeneración de calor y electricidad, y establecer sin embargo una asignación gratuita de derechos con arreglo al artículo 10 *bis*, apartados 1 y 4, de la [Directiva 2003/87] y con arreglo a la [Decisión 2011/278]?

4) ¿Es inválida la [Decisión 2011/278] e infringe los artículos 290 TFUE y 10 *bis*, apartado 5, de la [Directiva 2003/87], en la medida en que su artículo 15, apartado 3, modifica el artículo 10 *bis*, apartado 5, párrafo primero, letras a) y b), de la [Directiva 2003/87], de manera que la referencia a "instalaciones no cubiertas por el apartado 3" se sustituye por [la expresión] "instalaciones que no son generadoras de electricidad"?

5) ¿Es inválida la [Decisión 2013/488] e infringe el artículo 23, apartado 3, de la [Directiva 2003/87], en la medida en que dicha Decisión no se adoptó en virtud del procedimiento de reglamentación con control, prescrito por el artículo 5 *bis* de la Decisión 1999/468/CE del Consejo[, de 28 de junio de 1999, por la que se establecen los procedimientos para el ejercicio de las competencias de ejecución atribuidas a la Comisión (DO 1999, L 184, p. 23),] y por el artículo 12 del Reglamento (UE) nº 182/2011 [del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de febrero de 2001, por el que se establecen las normas y los principios generales relativos a las modalidades de control por parte de los Estados miembros del ejercicio de las competencias de ejecución por la Comisión (DO 2001, L 55, p. 13)]?

6) ¿Procede interpretar el artículo 17 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea [en lo sucesivo, «Carta»] en el sentido de que se opone a la retención de las asignaciones gratuitas, debido a la ilegalidad del cálculo de un [factor de corrección]?

7) ¿Procede interpretar el artículo 10 *bis*, apartado 5, de la [Directiva 2003/87], por sí mismo y/o en relación con el artículo 15, apartado 3, de la [Decisión 2011/278], en el sentido de que se opone a la aplicación de una disposición nacional que prevé la aplicación del [factor de corrección] ilegalmente calculado, tal como establecen el artículo 4 de la [Decisión 2013/448] y su anexo II, a las asignaciones gratuitas en un Estado miembro?

8) ¿Es inválida la [Decisión 2013/448] e infringe el artículo 10 *bis*, apartado 5, de la [Directiva 2003/87], en la medida en que sólo comprende las emisiones de instalaciones incluidas en el régimen comunitario desde 2008, de manera que excluye las emisiones relacionadas con actividades incluidas en el régimen comunitario a partir de 2008 (en el anexo I modificado de la [Directiva 2003/87]), cuando dichas actividades han tenido lugar en instalaciones que ya estaban incluidas en el régimen comunitario antes de 2008?

9) ¿Es inválida la [Decisión 2013/448] e infringe el artículo 10 *bis*, apartado 5, de la Directiva 2003/87, en la medida en que sólo comprende las emisiones de instalaciones incluidas en el régimen comunitario desde 2013, de manera que excluye las emisiones relacionadas con actividades incluidas en el régimen comunitario a partir de 2013 (en el anexo I modificado de la [Directiva 2003/87]), cuando dichas actividades han tenido lugar en instalaciones que ya estaban incluidas en el régimen comunitario antes de 2013?»

Asunto C-295/14

21 Mediante resolución preliminar de 2 de julio de 2012 el Staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu (Secretario de Estado de Infraestructuras y Medio Ambiente) asignó de forma gratuita derechos de emisión a varias empresas respecto del período comprendido entre 2012 y 2020, asignación que modificó posteriormente, en aplicación del factor de corrección a que se refiere el artículo 10 *bis*, apartado 5, de la Directiva 2003/87, mediante otra resolución de 29 de octubre de 2013.

22 Esta última resolución fue objeto de un recurso de anulación ante el Raad van State (Consejo de Estado). En apoyo de su recurso las demandantes del litigio principal que ha dado lugar al asunto C-295/14 alegan en particular que la Decisión 2013/448 es ilegal por determinar el factor de corrección pasando por alto las exigencias que establece la Directiva 2003/87. Ponen en cuestión además la validez del artículo 15, apartado 3, de la Decisión 2011/278, el cual especifica las normas de fijación del factor de corrección que figuran en el artículo 10 *bis*, apartado 5, de la propia Directiva.

23 El Raad van State (Consejo de Estado) estima que determinadas alegaciones formuladas para poner en cuestión la validez de las Decisiones 2013/448 y 2011/278 por las demandantes del litigio principal que ha dado lugar al asunto C-295/14 podrían estar fundamentadas. No obstante, el órgano jurisdiccional recuerda que de la sentencia TWD Textilwerke Deggendorf (C-188/92, EU:C:1994:90) se deduce que los particulares no podrán alegar ante los órganos jurisdiccionales nacionales la ilegalidad de decisiones de la Comisión en casos en que, sin lugar a dudas, hubieran podido solicitar la anulación de dichas decisiones ante el Tribunal General de la Unión Europea. Para el Raad van State (Consejo de Estado), en el presente asunto no cabe descartar que las demandantes del litigio principal en cuestión se hubieran visto afectadas individualmente por formar parte de un círculo restringido de operadores económicos.

24 Respecto del fondo del asunto, el Raad van State (Consejo de Estado) se plantea si la Decisión 2013/448 constituye, a efectos del artículo 10 *bis*, apartado 1, de la Directiva 2003/87, una medida de desarrollo que debiera haberse adoptado de conformidad con el procedimiento de reglamentación con control al que remite el artículo 23, apartado 3, de la misma Directiva. No obstante, el órgano jurisdiccional nacional explica que tampoco descarta que el artículo 15, apartado 3, de la Decisión 2011/278, adoptado de conformidad con dicho procedimiento, pueda constituir la base legal de la Decisión 2013/448.

25 En lo que atañe a la interpretación del artículo 10 *bis*, apartado 5, de la Directiva 2003/87, a juicio del Raad van State (Consejo de Estado) no puede descartarse que dicha disposición exija que al fijar el factor de corrección se tengan en cuenta las emisiones relativas, por una parte, a la producción de electricidad con gases residuales y, por otra parte, al calor generado en la cogeneración de calor y electricidad. El órgano jurisdiccional nacional considera que, en su caso, dicha disposición sería contraria al artículo 15, apartado 3, de la Decisión 2011/478 y, por consiguiente, al artículo 4 de la Decisión 2013/448, ya que entiende que del artículo 15, apartado 3, se deduce que al fijar el factor de corrección sólo se tendrán en cuenta las emisiones de las instalaciones que no sean generadores de electricidad.

26 El Raad van State (Consejo de Estado) estima además que la determinación de la cantidad máxima de derechos que pueden asignarse anualmente de manera gratuita a partir de 2013 puede resultar contraria al artículo 10 *bis*, apartado 5, párrafo primero, letra b), de la Directiva 2003/87. No obstante, este órgano jurisdiccional acordó no plantear ninguna cuestión prejudicial al respecto, ya que estima que el Reino de los Países Bajos remitió a la Comisión todos los datos necesarios para el cálculo de dicha cantidad. A juicio del Raad van State (Consejo de Estado), de dicha disposición, en relación con el artículo 9 *bis*, apartado 2, de la Directiva 2003/87, se deduce que la misma sólo tiene por objeto las emisiones de las instalaciones comprendidas en el régimen de comercio de derechos de emisión a partir de 2013. Por el contrario, las demandantes de ese asunto principal consideran que las emisiones

producidas en instalaciones que ya antes de esa fecha estaban incluidas en el régimen de comercio de derechos de emisión sí son relevantes a la hora de determinar el número máximo de derechos que puedan asignarse gratuitamente.

27 Según el Raad van State (Consejo de Estado), otro motivo posible de ilegalidad de la Decisión 2013/448 es que al recopilar los datos que después se remitieron a la Comisión en aplicación del artículo 9 *bis*, apartado 2, párrafo segundo, en relación con el artículo 14, apartado 1, de la Directiva 2003/87 no se respetara el Reglamento (UE) n.º 601/2012 de la Comisión, de 21 de junio de 2012, sobre el seguimiento y la notificación de las emisiones de gases de efecto invernadero en aplicación de la Directiva 2003/87 (DO 2012, L 181, p. 30).

28 En lo que atañe a si la motivación de la Decisión 2013/448 es suficiente, el Raad van State (Consejo de Estado) considera que en la Decisión no figuran todos los datos que eran relevantes para calcular el factor de corrección y que las demandantes del litigio principal que ha dado lugar al asunto C-295/14 no tenían la posibilidad de conocer la totalidad de esos datos.

29 Así las cosas, el Raad van State (Consejo de Estado) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales siguientes:

«1) ¿Debe interpretarse el [artículo 263 TFUE, párrafo cuarto], en el sentido de que los titulares de instalaciones a los que a partir de 2013 se les aplicaban las normas en materia de comercio de derechos de emisión de la [Directiva 2003/87], con excepción de los titulares de instalaciones mencionadas en el artículo 10 *bis*, apartado 3, de dicha Directiva y de los nuevos entrantes, habrían podido sin lugar a dudas solicitar al Tribunal General la anulación de la [Decisión 2013/448], en la medida en que dicha Decisión determina el [factor de corrección]?

2) ¿Es inválida la [Decisión 2013/448], en la medida en que determina el [factor de corrección], por no haber sido adoptada conforme al procedimiento de reglamentación con control mencionado en el artículo 10 *bis*, apartado 1, de la [Directiva 2003/87]?

3) ¿El artículo 15 de la Decisión [2011/278] es contrario al artículo 10 *bis*, apartado 5, de la [Directiva 2003/87] por impedir que en la determinación del [factor de corrección] se tengan en cuenta las emisiones de los generadores de electricidad? En caso de respuesta afirmativa, ¿cuáles son las consecuencias de esta incompatibilidad para la [Decisión 2013/448]?

4) ¿Es inválida la [Decisión 2013/448], en la medida en que determina el [factor de corrección], por basarse en parte en datos presentados en cumplimiento del artículo 9 *bis*, apartado 2, de la [Directiva 2003/87] sin que se hubieran fijado las disposiciones mencionadas en dicho apartado y adoptadas con arreglo al artículo 14, apartado 1?

5) ¿Es contraria la [Decisión 2013/448], en la medida en que determina el [factor de corrección], en particular al artículo 296 TFUE o al artículo 41 de la Carta, porque las cantidades de emisiones y derechos de emisión determinantes para el cálculo del factor de corrección se indican en dicha Decisión solamente de forma parcial?

6) ¿Es contraria la [Decisión 2013/448], en la medida en que determina el [factor de corrección], en particular al artículo 296 TFUE o al artículo 41 de la Carta, porque dicho factor de corrección ha sido determinado sobre la base de datos que no pudieron conocer los titulares de las instalaciones afectadas por el comercio de emisiones?»

Asuntos C-389/14 y C-391/14 a C-393/14

30 Ante el Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo del Lacio) se interpusieron varios recursos relativos, en particular, a la validez de las resoluciones n.os 29/2013, 10/2014 y 16/2014 del Comitato nazionale per la gestione della Direttiva 2003/87/CE e per il supporto nella gestione delle attività di progetto del Protocollo di Kyoto (Comité Nacional de Gestión de la Directiva 2003/87/CE y de Apoyo en la Gestión de las Actividades derivadas de Proyectos del Protocolo de Kioto), que se habían adoptado en aplicación de la Decisión 2013/448.

31 Ante dicho órgano jurisdiccional se ha alegado en esencia que las resoluciones del Comité Nacional de Gestión de la Directiva 2003/87/CE y de Apoyo en la Gestión de las Actividades derivadas de Proyectos del Protocolo de Kioto son ilegales porque aplican el factor de corrección, al entenderse que éste, a su vez, no es conforme al artículo 10 *bis*, apartado 5, de la misma Directiva.

32 A este respecto, el Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo del Lacio) estima que con la adopción de la Decisión 2013/448 la Comisión modificó aspectos esenciales de la Directiva 2003/87. El órgano jurisdiccional señala que en virtud del artículo 10 *bis*, apartado 5, de la Directiva el factor de corrección debe establecerse teniendo en cuenta las emisiones de las instalaciones no cubiertas por el apartado 3 del propio artículo 10 *bis*. Para el Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo del Lacio), de la mención de esta última disposición se deduce que, al establecer el factor, la Comisión debería haber tenido en cuenta las emisiones producidas por todas las actividades que no fueran objeto de la disposición. Entre ellas están, según el órgano jurisdiccional, las emisiones relativas, por una parte, a la producción de electricidad con gases residuales y, por otra parte, al calor generado en la cogeneración de calor y electricidad. A su entender, el enfoque adoptado por la Comisión ha creado una relación asimétrica entre las emisiones que pueden acogerse a la asignación gratuita de derechos de emisión y los derechos efectivamente asignados, y dicha asimetría resulta contraria a los objetivos de la Directiva 2003/87, tal como éstos se deducen, en particular, de su artículo 10 *bis*.

33 Además, el Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo del Lacio) estima que la aplicación del factor de corrección puede vulnerar indebidamente las expectativas legítimas de los titulares en que dispondrían con carácter definitivo del mismo número de derechos de emisión que les fue asignado con carácter preliminar antes de la aplicación del factor de corrección.

34 En lo que atañe a la motivación de la Decisión 2013/448, el Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo del Lacio) considera que la misma es insuficiente. A falta de información sobre los datos que en concreto utilizó la Comisión, dicha motivación no permite entender los motivos que hagan necesario aplicar un factor de corrección tan elevado como el que se adopta.

35 Además, para el órgano jurisdiccional, dicha Decisión no tiene en cuenta el cambio de interpretación del concepto de «instalación de combustión» que se produjo al final del primer período del régimen de comercio (2005-2007), ya que entiende que, si bien la Comisión precisó que las emisiones de determinadas actividades de combustión que se desarrollaran en instalaciones que no hubieran sido asimiladas por determinados Estados miembros a «instalaciones de combustión» sí debían pasar a considerarse «instalaciones de combustión» y tenerse en cuenta a partir de 2008, la institución estableció el factor de corrección sólo en función de las emisiones que se incorporaron al registro independiente de transacciones durante los años 2005 a 2007, entre las que no estaban las emisiones de dichas instalaciones.

36 Para el Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo del Lacio), la ampliación del ámbito de aplicación de la Directiva 2003/87 que tuvo lugar durante 2013 también ocasionó un error que puede afectar a la validez de la Decisión 2013/448: los datos facilitados por los Estados miembros en aplicación del artículo 9 *bis*, apartado 2, de la Directiva y que fueron utilizados por la Comisión para determinar la suma a que se refiere el artículo 10 *bis*, apartado 5, párrafo primero, letra b), de la misma Directiva son incoherentes. Según el órgano jurisdiccional, el Reino de los Países Bajos, por ejemplo, únicamente presentó a la Comisión los datos relativos a las emisiones de las instalaciones que quedaron sujetas por vez primera a la Directiva 2003/87 a partir de 2013, mientras que el Reino de Bélgica y la República Francesa remitieron, aparte de esos datos, asimismo los relativos a las emisiones de las instalaciones cubiertas ya anteriormente por la Directiva 2003/87 pero que se derivaban de actividades que se incluyeron en su ámbito de aplicación en 2013. Por otra parte, el órgano jurisdiccional señala que la Decisión 2013/448 no fue adoptada conforme al procedimiento de reglamentación con control establecido en los artículos 10 *bis*, apartado 1, y 23, apartado 3, de la Directiva 2003/87, por lo que podría ser inválida.

37 Así las cosas, el Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo del Lacio) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales siguientes:

«1) ¿Es nula la [Decisión 2013/448] por no haber tenido en cuenta, en el cálculo de los derechos que deben asignarse gratuitamente, los porcentajes de emisiones asociadas a la combustión de gases residuales —o gases siderúrgicos de proceso— ni de las asociadas al calor producto de la cogeneración, infringiendo así el artículo 290 TFUE y el artículo 10 *bis*, apartados 1, 4 y 5, de la [Directiva 2003/87], rebasando los límites de la delegación conferida por dicha Directiva y contraviniendo los objetivos de la misma (incentivación de tecnologías energéticas más eficientes y salvaguardia de las exigencias de desarrollo económico y del empleo)?

2) ¿Es nula la [Decisión 2013/448] a la luz del artículo 6 TUE, por ser contraria al artículo 1 del Protocolo adicional al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos y de las Libertades Fundamentales[, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950,] así como al artículo 17 de dicho Convenio, al haber vulnerado indebidamente las expectativas legítimas de las sociedades demandantes en mantener el bien consistente en la cantidad de derechos asignados con carácter preliminar y que les correspondían sobre la base de las previsiones de la Directiva, privando así de utilidad económica a dicho bien?

3) ¿Es nula la [Decisión 2013/448] en la parte en que define el factor de corrección, habida cuenta de que dicha Decisión infringe el artículo 296 TFUE, apartado 2, y el artículo 41 de la Carta, por carecer de una adecuada motivación?

4) ¿Es nula la [Decisión 2013/448] en la parte en que define el factor de corrección, habida cuenta de que dicha Decisión infringe el artículo 10 *bis*, apartado 5, de la [Directiva 2003/87], vulnera el principio de proporcionalidad consagrado en el artículo 5 TUE, apartado 4, y además adolece de una deficiente tramitación y de un error de apreciación, ya que en el cálculo de la cantidad máxima de los derechos que han de asignarse gratuitamente (dato relevante a efectos de la definición del factor de corrección) no se han tenido en cuenta los efectos del cambio de interpretación del concepto de "instalación de combustión" entre la primera (2005-2007) y la segunda fase (2008-2012) de ejecución de la [Directiva 2003/87]?

5) ¿Es nula la [Decisión 2013/448] en la parte en que define el factor de corrección por infringir [los artículos 10 *bis*, apartado 5 y 9 *bis*, apartado 2, de la Directiva 2003/87], así como por una deficiente tramitación y un error de apreciación, habida cuenta del hecho de que el cálculo de la cantidad máxima de los derechos que han de asignarse gratuitamente (dato relevante a efectos de

la definición del factor de corrección) se ha efectuado sobre la base de datos facilitados por los Estados miembros incoherentes entre sí por estar basados en una interpretación diferente del artículo 9 *bis*, apartado 2, de la Directiva 2003/87?

6) Por último, ¿es nula la [Decisión 2013/448], en la parte en que define el factor de corrección, por infringir las normas de procedimiento establecidas en los artículos 10 *bis*, apartado 1, y 23, apartado 3, de la [Directiva 2003/87]?»

Acumulación a efectos de la sentencia

38 Habida cuenta de la conexidad de la totalidad de las cuestiones prejudiciales, que se vio confirmada con ocasión de la fase oral del procedimiento, procede acumular los presentes asuntos a efectos de la sentencia, de conformidad con el artículo 54 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia.

Sobre la solicitud de reapertura de la fase oral

39 A raíz de la lectura de las conclusiones de la Abogado General el 12 de noviembre de 2015, BP Raffinaderij Rotterdam BV y otros solicitaron, mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 7 de marzo de 2016, que se ordenara la reapertura de la fase oral del procedimiento. En apoyo de dicha solicitud, las empresas alegaban en esencia que en dichas conclusiones se hace una interpretación equivocada del artículo 10 *bis*, apartado 5, letra b), de la Directiva 2003/87.

40 Ha de señalarse que el Tribunal de Justicia podrá ordenar en todo momento, tras oír al Abogado General del caso, la reapertura de la fase oral del procedimiento, conforme al artículo 83 de su Reglamento de Procedimiento, en particular si estima que la información de que dispone es insuficiente o también cuando el asunto deba resolverse sobre la base de un argumento que no hubiera sido debatido entre las partes o los interesados previstos en el artículo 23 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (sentencia Nordzucker, C-148/14, EU:C:2015:287, apartado 24).

41 No es el caso del presente asunto: al igual que las demás partes, durante las fases escrita y oral del procedimiento BP Raffinaderij Rotterdam BV y otros expusieron su apreciación jurídica del artículo 10 *bis*, apartado 5, letra b), de la Directiva 2003/87. Así pues, el Tribunal de Justicia estima, tras oír a la Abogado General, que la información de que dispone es suficiente para resolver y que el presente asunto no necesita resolverse sobre la base de argumentos que no hayan sido debatidos.

42 Habida cuenta de las consideraciones que preceden, el Tribunal de Justicia considera que no procede ordenar la reapertura de la fase oral del procedimiento.

Sobre las cuestiones prejudiciales

Admisibilidad

43 Mediante su primera cuestión prejudicial, el Raad van State (Consejo de Estado) expresa sus dudas sobre la admisibilidad, a la vista de la jurisprudencia dictada por el Tribunal de Justicia en la sentencia TWD Textilwerke Deggendorf (C-188/92, EU:C:1994:90), de las peticiones de decisión prejudicial relativas a la validez de la Decisión 2013/448.

44 Por otra parte, el Gobierno neerlandés estima que las empresas productoras de emisiones de gases de efecto invernadero se ven afectadas directamente por el artículo 4 de la Decisión 2013/448, cuando éste establece el factor de corrección. Para el Gobierno neerlandés, dicho factor acarrea la disminución de la asignación gratuita de derechos de emisión, y durante su aplicación los Estados miembros no disponen de facultad alguna de apreciación. Además, considera que, a los efectos de la sentencia Stichting Woonpunt y otros/Comisión (C-132/12 P, EU:C:2014:100), dichas empresas se ven asimismo afectadas individualmente por la Decisión ya que, como titulares de autorizaciones de emisión, forman parte de un círculo cerrado de operadores. Por ostentar esa condición, las autoridades nacionales les habían asignado gratuitamente de forma preliminar derechos de emisión. Dado que la aplicación del factor de corrección acarrea la disminución de dichos derechos de emisión, la Decisión 2013/448, a juicio del Gobierno neerlandés, modifica los derechos subjetivos adquiridos con anterioridad por esas empresas.

45 Por consiguiente, el Gobierno neerlandés sostiene que, al no haber impugnado la Decisión 2013/448 ante el Tribunal General de conformidad con el artículo 263 TFUE, las demandantes del asunto principal no pueden poner en cuestión la validez de dicha Decisión de manera indirecta mediante una petición de decisión prejudicial.

46 Se ha de señalar a ese respecto que la posibilidad de que un justiciable alegue ante el órgano jurisdiccional nacional al que ha recurrido la invalidez de disposiciones contenidas en actos de la Unión presupone que dicha parte no hubiera dispuesto del derecho a interponer, con arreglo al artículo 263 TFUE, un recurso directo contra esas disposiciones (véanse las sentencias TWD Textilwerke Deggendorf, C-188/92, EU:C:1994:90, apartado 23, y Valimar, C-374/12, EU:C:2014:2231, apartado 28).

47 No obstante, de esa misma jurisprudencia se desprende que, para que quepa formular dicha inadmisibilidad, no debe existir duda alguna sobre la legitimación activa de que hubiera gozado la parte en cuestión a fin de interponer recurso de anulación.

48 En este contexto, procede recordar que, según dispone el artículo 263 TFUE, párrafo cuarto, «toda persona física o jurídica podrá interponer recurso, en las condiciones previstas en los párrafos primero y segundo, contra los actos de los que sea destinataria o que la afecten directa e individualmente y contra los actos reglamentarios que la afecten directamente y que no incluyan medidas de ejecución».

49 Debe descartarse de entrada la aplicabilidad de las variantes primera y tercera de la disposición: procede señalar por una parte que la Decisión 2013/448 es un acto de alcance general cuyos destinatarios son los Estados miembros y por otra parte que corresponde a éstos, de conformidad con los artículos 15, apartado 4, y 10, apartado 9, de la Decisión 2011/278, adoptar medidas de ejecución a los efectos del artículo 263 TFUE, párrafo cuarto, al objeto de aplicar el factor de corrección determinado en el artículo 4 de la Decisión 2013/448, en relación con su anexo II.

50 De ello se colige que las demandantes del asunto principal únicamente habrían estado legitimadas para interponer un recurso de anulación contra la Decisión 2013/448 si se hubieran visto afectadas por ésta de manera directa e individual.

51 En lo que respecta al segundo de los requisitos previstos en el artículo 263 TFUE, párrafo cuarto, es decir, al hecho de resultar individualmente afectado por el acto de que se trate, constituye jurisprudencia reiterada que las personas que no sean destinatarias de una decisión sólo pueden sostener que esa decisión las afecta individualmente cuando les atañe en razón de ciertas cualidades que les son propias o de una situación de hecho que las caracteriza frente a cualquier otra persona y, por ello, las individualiza de una manera análoga a la del destinatario (sentencias Plaumann/Comisión, 25/62, EU:C:1963:17, página 414, y T & L Sugars y Sidul Açúcares/Comisión, C-456/13 P, EU:C:2015:284, apartado 63).

52 La mera posibilidad de determinar, con mayor o menor precisión, el número e incluso la identidad de los sujetos de Derecho a los que se aplica una medida no implica en absoluto que se deba considerar a estos sujetos individualmente afectados por dicha medida, cuando esta aplicación se efectúa en virtud de una situación objetiva de Derecho o de hecho definida por el acto de que se trate (sentencia Stichting Woonpunt y otros/Comisión, C-132/12 P, EU:C:2014:100, apartado 58).

53 No obstante, es jurisprudencia reiterada que, cuando la decisión afecta a un grupo de personas identificadas o identificables en el momento de la adopción del acto y en función de criterios que caracterizan a los miembros de dicho grupo, éstos pueden considerarse individualmente afectados por dicho acto en la medida en que formen parte de un círculo restringido de operadores económicos, y que dicho supuesto puede darse particularmente cuando la decisión modifica los derechos que el particular había adquirido antes de que fuese adoptada (sentencia Stichting Woonpunt y otros/Comisión, C-132/12 P, EU:C:2014:100, apartado 59).

54 En el presente asunto, al determinar el factor de corrección, la Decisión 2013/448 afecta a las demandantes del asunto principal en su condición objetiva de titulares de instalaciones generadoras de emisiones de gases de efecto invernadero, sin tener en cuenta su situación individual.

55 Además, el hecho de que la Decisión 2013/448 determine el factor de corrección no da lugar, por sí mismo, a una modificación en los derechos adquiridos por las demandantes con anterioridad a la adopción de dicha Decisión, puesto que la asignación gratuita definitiva de derechos de emisión necesita de la fijación previa del factor de corrección: en virtud de las disposiciones de los artículos 10 *bis*, apartado 5, y 11, apartado 2, de la Directiva 2003/87, por una parte, y del artículo 10, apartado 9, párrafo primero, de la Decisión 2011/278, por otra, para determinar la cantidad total final de derechos de emisión que se asignarán gratuitamente los Estados miembros deberán aplicar dicho factor de corrección.

56 Estos razonamientos relativos a la Decisión 2013/448 se aplican *mutatis mutandis* al artículo 15, apartado 3, de la Decisión 2011/278, disposición cuya validez también ha sido impugnada. Ello se debe a que esta última norma, que se dirige al mismo tiempo a los Estados miembros y la Comisión, reproduce en esencia las modalidades de determinación del factor de corrección que se establecen en el artículo 10 *bis*, apartado 5, de la Directiva 2003/87.

57 A la luz de esos razonamientos, no puede considerarse que las demandantes del asunto principal hubieran estado sin lugar a dudas legitimadas, a los efectos del artículo 263 TFUE, para interponer un recurso directo contra las Decisiones 2011/278 y 2013/448.

58 Así las cosas, debe declararse la admisibilidad de las peticiones prejudiciales tanto respecto de la validez de la Decisión 2013/448 como respecto de la validez de la Decisión 2011/278.

Validez de la Decisión 2011/278

59 Mediante las cuestiones prejudiciales primera a cuarta de los asuntos C-191/14 y C-192/14, tercera del asunto C-295/14 y primera de los asuntos C-389/14 y C-391/14 a C-393/14 los órganos jurisdiccionales remitentes, respectivamente, piden en esencia al Tribunal de Justicia que se pronuncie sobre la validez del artículo 15, apartado 3, de la Decisión 2011/278 por el hecho de que la disposición excluya las emisiones de los generadores de electricidad al fijar la cantidad máxima anual de derechos de emisión a efectos del artículo 10 *bis*, apartado 5, de la Directiva 2003/87 (en lo sucesivo, «cantidad máxima anual de derechos de emisión»).

60 Dado que dicha cantidad determina el factor de corrección, la invalidez de la disposición mencionada afectaría, en consecuencia, a la validez del artículo 4 y del anexo II de la Decisión 2013/448, en los que la Comisión fijó el factor.

61 Las demandantes del asunto principal consideran que del artículo 10 *bis*, apartado 5, de la Directiva 2003/87 se deduce que, al determinar el factor de corrección, la Comisión debería haber incluido en la cantidad máxima anual de derechos de emisión las emisiones de determinados generadores de electricidad. Más concretamente, alegan que la exclusión de las emisiones relativas a la producción de electricidad con gases residuales y calor en la cogeneración de calor y electricidad resulta contraria a esa disposición.

62 Procede señalar a este respecto que el factor de corrección se determina cuando lo exige el resultado de las operaciones aritméticas previstas en el artículo 10 *bis*, apartado 5, de la Directiva 2003/87. De dicha disposición, interpretada a la luz del artículo 15, apartado 3, de la Decisión 2011/278, se desprende que la Comisión está obligada a comparar, por una parte, la cantidad preliminar de derechos de emisión asignados gratuitamente a las instalaciones que no están cubiertas por el artículo 10 *bis*, apartado 3, de dicha Directiva y, por otra parte, la cantidad máxima anual de derechos de emisión. El importe de ésta última se corresponde con la suma de las cantidades de emisiones contempladas en el artículo 10 *bis*, apartado 5, párrafo primero, letras a) y b), de la misma Directiva.

63 La Comisión determina el factor de corrección, y lo hace en función del resultado de dicha comparación, únicamente si la cantidad preliminar de derechos de emisión asignados gratuitamente a las instalaciones que no estén cubiertas por el artículo 10 *bis*, apartado 3, de la Directiva 2003/87 supera la cantidad máxima anual de derechos de emisión.

64 En lo que atañe a la exclusión de las emisiones de los generadores de electricidad de la cantidad máxima anual de derechos de emisión, se produce como resultado del ámbito de aplicación del artículo 10 *bis*, apartado 5, de la Directiva 2003/87, que se limita a las «instalaciones no cubiertas por el apartado 3 [de dicho artículo]», puesto que ese apartado 3 se refiere a los generadores de electricidad, las instalaciones de captura de CO_2, las conducciones para el transporte de CO_2 y los emplazamientos de almacenamiento de CO_2, y dispone que los mismos estén excluidos en principio de cualquier asignación gratuita de derechos de emisión.

65 De ello se deduce que debe entenderse que la remisión que hace el artículo 10 *bis*, apartado 5, de la Directiva 2003/87 a las «instalaciones no cubiertas por el apartado 3» tiene por objeto a las instalaciones que no sean generadores de electricidad, instalaciones de captura de CO_2, conducciones para el transporte de CO_2 ni emplazamientos de almacenamiento de CO_2.

66 Esta conclusión no queda desvirtuada por la circunstancia de que la prohibición establecida en el artículo 10 *bis*, apartado 3, de la Directiva 2003/87 se aplique sin perjuicio de las normas establecidas por otras disposiciones. Tal como señaló la Abogado General en el punto 73 de sus conclusiones, la exclusión de la asignación gratuita de derechos de emisión de las instalaciones a que se refiere dicho artículo es el resultado directo de esa norma general, que se somete a excepciones en virtud de otras disposiciones.

67 Además, los valores a que se refiere el artículo 10 *bis*, apartado 5, de la Directiva 2003/87 se basan en datos históricos. A diferencia de los generadores de electricidad, durante los períodos de referencia no existían las instalaciones de captura de CO_2, conducciones para el transporte de CO_2 ni emplazamientos de almacenamiento de CO_2 que son objeto del artículo 10 *bis*, apartado 3, de la Directiva, tal como señaló la Comisión en la vista. Por lo tanto, al adoptar, a efectos del artículo 10 *bis*, apartado 1, de la Directiva, las medidas de ejecución necesarias para aplicar el apartado 5 de la misma disposición, es válida la interpretación de la Comisión de que la remisión que hace este último apartado a las «instalaciones no cubiertas por el apartado 3» únicamente tenía por objeto a las que no fueran generadoras de electricidad.

68 Por lo tanto, cuando no permite que se tengan en cuenta las emisiones de los generadores de electricidad al fijar la cantidad máxima anual de derechos de emisión, el artículo 15, apartado 3, de la Decisión 2011/278 lo está haciendo de conformidad con el tenor del artículo 10 *bis*, apartado 5, de la Directiva 2003/87, en relación con el apartado 3 del mismo artículo.

69 Dicha interpretación es asimismo conforme a la sistemática de la Directiva 2003/87 y a los objetivos que ésta persigue.

70 La razón de ello es que el artículo 15, apartado 3, de la Decisión 2011/278 refleja la dicotomía que se consagra en particular en el artículo 10 *bis*, apartados 1, párrafo tercero, 3, 4 y 5, de la Directiva 2003/87. En virtud de dichas disposiciones, procede distinguir entre las instalaciones comprendidas en el ámbito del artículo 10 *bis*, apartado 3, de dicha Directiva y las demás instalaciones que produzcan emisiones de gases de efecto invernadero (en lo sucesivo, «instalaciones industriales»). Entre las primeras están en particular, a efectos del artículo 3, letra u), de la Directiva, los generadores de electricidad.

71 De conformidad con esa distinción, y en virtud del artículo 10, apartado 9, párrafo primero, de la Decisión 2011/278, el factor de corrección se aplicará únicamente a la cantidad preliminar de derechos de emisión asignados gratuitamente a las instalaciones industriales, mientras que para las instalaciones mencionadas en el artículo 10 *bis*, apartado 3, de la Directiva 2003/87 que, no obstante, puedan optar a la asignación gratuita de derechos de emisión, el artículo 10, apartado 9, párrafo segundo, de la Decisión 2011/278 establece que la cantidad total de derechos de emisión asignados gratuitamente será el resultado de ajustar la cantidad anual total preliminar mediante, exclusivamente, el factor lineal establecido en el artículo 9 de la Directiva 2003/87.

72 A pesar de la distinción clara que se hace entre los generadores de electricidad y las instalaciones industriales, éstas últimas pueden recibir gratuitamente derechos de emisión para determinadas emisiones que estén vinculadas a la producción de electricidad. No obstante, dichas emisiones no se tendrán en cuenta al calcular la cantidad máxima anual de derechos de emisión.

73 Ello se debe a que, por lo que se refiere a la producción de electricidad con gases residuales, el considerando 32 de la Decisión 2011/278 indica que, en aplicación del artículo 10 *bis*, apartado 1, párrafo tercero, de la Directiva 2003/87, la Comisión tuvo en cuenta las emisiones relativas a la recuperación energética eficaz de gases residuales. Tal como señaló la Abogado General en el punto 68 de sus conclusiones, para ello la Comisión adaptó determinados parámetros de referencia de producto, y en particular los del coque, el metal caliente y el mineral sinterizado. Con ello, la Comisión pretende incentivar a las empresas a reutilizar o vender los gases residuales producidos en la fabricación de dichos productos: el propio considerando 32 indica que su recuperación en otro procedimiento por parte de una instalación industrial genera en principio un derecho subjetivo a la asignación gratuita de derechos adicionales de emisión. Si bien la combustión de dichos gases por parte de un generador de electricidad no genera el derecho subjetivo a dicha asignación, la venta de los mismos a un generador de electricidad sí permite que el productor de gases residuales se ahorre derechos de emisión.

74 Dado que, de conformidad con el artículo 10, apartado 2, de la Decisión 2011/278, la cantidad anual preliminar de derechos de emisión asignados gratuitamente a las instalaciones industriales es el resultado, en particular, de multiplicar sus niveles históricos de actividad por los valores de referencia de productos indicados en el anexo I de dicha Decisión, incluidos el coque, el metal caliente y el mineral sinterizado, dicha cantidad aumentó en función de las adaptaciones introducidas por la Comisión. No obstante, como los gases residuales habían sido quemados por generadores de electricidad, las emisiones correspondientes no se tuvieron en cuenta al establecer la cantidad máxima anual de derechos de emisión.

75 En lo que atañe a la producción de calor en la cogeneración de calor y electricidad, en el artículo 10 *bis*, apartados 3 y 5, de la Directiva 2003/87 se indica que las emisiones producidas por los generadores de electricidad, incluidas las emitidas por instalaciones de cogeneración de calor y electricidad que generen electricidad, no se tendrán en cuenta a la hora de establecer la cantidad máxima anual de derechos de emisión. En cambio, el artículo 10 *bis*, apartado 1, párrafo tercero, de la Directiva 2003/87 establece que los derechos de emisión se asignarán de tal forma que se incentiven las reducciones de las emisiones de gases de efecto invernadero, teniendo en cuenta, en particular, la cogeneración de alta eficiencia. En dicho contexto, según el considerando 21 de la Decisión 2011/278, para garantizar que el número de derechos de emisión gratuitos se asigne con independencia de la estructura del suministro de calor, estos derechos de emisión deberán asignarse al consumidor de calor.

76 Tal como señaló la Abogado General en el punto 87 de sus conclusiones, la circunstancia de que las instalaciones que producen calor por sí mismas y las instalaciones que se lo compran a instalaciones de cogeneración sean tratadas por igual facilita la gestión práctica del aprovechamiento del calor por la industria a efectos de la asignación gratuita. En principio, para la asignación de derechos de emisión a esas instalaciones no es preciso comprobar de forma individual cuánto calor se adquiere de cada fuente. Además, el mecanismo contribuye a la consecución del objetivo de incentivar el uso de técnicas como la cogeneración, puesto que, al utilizar calor procedente de instalaciones de cogeneración, las instalaciones industriales se ahorran derechos de emisión que luego pueden vender.

77 Esta consideración asimétrica de las emisiones relativas a la producción de electricidad con gases residuales y del calor generado en la cogeneración de calor y electricidad conlleva un aumento del factor de corrección, que, tal como se ha observado en los apartados 62 y 63 de la presente sentencia, es el resultado de comparar la suma de cantidades preliminares totales anuales de derechos de emisión asignados gratuitamente a las instalaciones industriales con la cantidad máxima anual de derechos de emisión.

78 Si bien es cierto que, a causa de esas asimetrías, el factor de corrección puede reducir los efectos de las medidas adoptadas por la Comisión en aplicación del artículo 10 *bis*, apartado 1, párrafo tercero, de la Directiva 2003/87, no lo es menos que, a diferencia de lo alegado por algunas de las demandantes de los litigios principales, la Comisión no estaba obligada a dar un trato simétrico a dichas emisiones al establecer la cantidad máxima anual de derechos de emisión, sino que, según se indica en los apartados 62 a 68 de la presente sentencia, el hecho de que se excluyan las emisiones producidas por los generadores de electricidad al determinar dicha cantidad viene dado por el artículo 10 *bis*, apartado 5, de la Directiva, el cual no otorga al respecto facultad alguna de apreciación a la Comisión.

79 Además, ese tratamiento asimétrico de las emisiones es conforme al objetivo principal de la Directiva 2003/87, que es la protección del medio ambiente mediante la reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero (véase en ese sentido la sentencia Arcelor Atlantique et Lorraine y otros, C-127/07, EU:C:2008:728, apartado 31).

80 A ese respecto, el artículo 1, párrafo segundo, de la misma Directiva indica que ésta prevé reducciones más importantes de las emisiones de gases de efecto invernadero para alcanzar los niveles de reducción que se consideran necesarios, desde el punto de vista científico, para contribuir a la limitación del cambio climático.

81 Con ese fin, tal como se desprende, en particular, de los considerandos 3 y 5 de la Directiva 2009/29, la Directiva 2003/87 tiene por objetivo reducir para el año 2020 las emisiones globales de gases de efecto invernadero de la Unión al menos un 20 % respecto a los niveles del año 1990, y hacerlo de una forma eficaz en relación con el coste. A fin de lograrlo el legislador de la Unión estableció dos mecanismos. El primero de ellos, instaurado por el artículo 9 de la Directiva 2003/87, consiste, de conformidad con los considerandos 13 y 14 de la Directiva 2009/29, en la reducción de derechos de emisión en su conjunto de manera lineal mediante la aplicación de un factor del 1,74 % en relación con la media de la cantidad

total anual de derechos de emisión expedidos por los Estados miembros de acuerdo con las decisiones adoptadas por la Comisión sobre sus Planes Nacionales de Asignación para el período comprendido entre 2008 y 2012. El segundo mecanismo es la subasta de derechos de emisión, y debería posibilitar asimismo una reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero de una forma eficaz en relación con el coste.

82 En coherencia con el considerando 19 de la Directiva 2009/29, y tal como se preveía en los artículos 10, apartado 1, y 10 *bis*, apartado 3, de la Directiva 2003/87, desde 2013 la subasta de los derechos de emisión ha pasado a ser la norma para los generadores de electricidad. Por lo que se refiere a las instalaciones que siguen disfrutando de derechos gratuitos de emisión después de esa fecha, de conformidad con el artículo 10 *bis*, apartado 11, de la Directiva 2003/87, interpretado a la luz del considerando 21 de la Directiva 2009/29, la cantidad de derechos de emisión asignados se está reduciendo gradualmente con el objetivo de que en 2027 no se asigne ningún derecho de emisión de forma gratuita.

83 Tal como señaló la Abogado General en los puntos 57 y 58 de sus conclusiones, el factor de corrección contribuye a la consecución de dichos objetivos. Por una parte, el factor aplica la reducción lineal de los derechos de emisión en su conjunto que se prevé en el artículo 9 de la Directiva 2003/87. Por otra parte, como la cantidad máxima anual de derechos de emisión no tiene en cuenta las emisiones relativas a la producción de electricidad, está garantizando que la cantidad de derechos de emisión que se asigne de forma gratuita y definitiva a las instalaciones industriales no incluya dichas emisiones. Así pues, el factor de corrección tiene por objetivo compensar el hecho de que a la hora de determinar el número preliminar de derechos de emisión asignados gratuitamente sí se tengan en cuenta las emisiones relativas a la producción de electricidad con gases residuales y calor en la cogeneración de calor y electricidad.

84 Los razonamientos que se recogen en los apartados 62 a 83 de la presente sentencia son aplicables asimismo a la Decisión 2013/448, en la medida en que en ésta el factor de corrección se determinó de conformidad con el artículo 15, apartado 3, de la Decisión 2011/278.

85 En virtud de todo lo anterior, el análisis de las cuestiones prejudiciales primera a cuarta de los asuntos C-191/14 y C-192/14, tercera del asunto C-295/14 y primera de los asuntos C-389/14 y C-391/14 a C-393/14 no ha puesto de manifiesto ningún aspecto que pueda afectar a la validez del artículo 15, apartado 3, de la Decisión 2011/278 por el hecho de que la disposición excluya las emisiones de los generadores de electricidad de la fijación de la cantidad máxima anual de derechos de emisión.

Validez de la Decisión 2013/448

86 Mediante la novena cuestión prejudicial de los asuntos C-191/14 y C-192/14 y la quinta de los asuntos C-389/14 y C-391/14 a C-393/14 el Landesverwaltungsgericht Niederösterreich (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo de Baja Austria) y el Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo del Lacio), respectivamente, piden en esencia al Tribunal de Justicia que se pronuncie sobre la validez del artículo 4 y el anexo II de la Decisión 2013/448 por entender que el factor de corrección, que se fijó en los mismos, se basa en datos incoherentes.

87 Según consideran las demandantes de los asuntos principales, ello se debe a que la Comisión incurrió en errores al fijar la cantidad máxima anual de derechos de emisión, y que dichos errores son el resultado de las interpretaciones divergentes del artículo 10 *bis*, apartado 5, párrafo primero, letra b), de la Directiva 2003/87, el cual, a su entender, tiene por objeto todas las emisiones «incluidas en el régimen comunitario solo a partir de 2013» por parte de los Estados miembros.

88 Las demandantes del asunto principal sustanciado ante el Raad van State (Consejo de Estado) invocaron esos mismos errores. No obstante, dicho órgano jurisdiccional no ha planteado al Tribunal de Justicia ninguna cuestión prejudicial al respecto, puesto que estima que los datos relativos a las emisiones de las instalaciones neerlandesas y remitidos a la Comisión son conformes a las exigencias del artículo 10 *bis*, apartado 5, de la Directiva 2003/87, ya que considera de esta disposición exige que para determinar la cantidad máxima anual de derechos de emisión se tengan en cuenta sólo las emisiones de las instalaciones que hubieran quedado sujetas al régimen de comercio de derechos de emisión por primera vez a partir de 2013.

89 Ha de señalarse a ese respecto que las distintas versiones lingüísticas no coinciden: mientras la versión francesa del artículo 10 *bis*, apartado 5, párrafo primero, letra b), de la Directiva 2003/87 se refiere a las «émissions [...] qui ne sont incluses dans le système communautaire qu'à partir de 2013» («emisiones [...] incluidas en el régimen comunitario solo a partir de 2013»), otras versiones lingüísticas, y en particular la española, la danesa, la alemana, la inglesa, la italiana, la neerlandesa, la polaca, la portuguesa, la rumana, la eslovena y la sueca, se refieren a las «emisiones [...] de instalaciones incluidas en el régimen comunitario solo a partir de 2013».

90 Sobre este particular, debe recordarse que, según jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia, la necesidad de uniformidad en la interpretación de una disposición de Derecho de la Unión exige, en caso de divergencia entre las diferentes versiones lingüísticas de ésta, que la disposición considerada se interprete en función del contexto y de la finalidad de la normativa en la que se integra (sentencia Nike European Operations Netherlands, C-310/14, EU:C:2015:690, apartado 17).

91 La circunstancia de que el artículo 10 *bis*, apartado 5, párrafo primero, letra b), de la Directiva 2003/87 se refiera únicamente a las «emisiones [...] de instalaciones incluidas en el régimen comunitario solo a partir de 2013» y no al conjunto de emisiones incluidas desde esa fecha se deriva de la estructura general de dicha Directiva: el artículo 9 *bis*, apartado 2, de la Directiva, incluido en ella en virtud del artículo 1, punto 10, de la Directiva 2009/29, tiene por objeto garantizar, tal como indica el considerando 14 de esta última, la adaptación de la cifra de derechos de emisión correspondiente a la Comunidad en su conjunto para tener en cuenta las instalaciones que se incluyan en el régimen comunitario a partir del año 2013.

92 Tal como señaló la Abogado General en el punto 50 de sus conclusiones, el 1 de enero de 2013 se amplió el ámbito de aplicación de la Directiva 2003/87 para incluir también las emisiones procedentes de la fabricación de aluminio y de determinados sectores de la industria química. Con ese fin, la Directiva 2009/29 modificó el anexo I de la Directiva 2003/87, que es el que enumera las categorías de actividades comprendidas en el ámbito de aplicación de ésta. Por consiguiente, y de conformidad con el artículo 9 *bis*, apartado 2, de la Directiva 2003/87, se adaptó la cifra de derechos de emisión que debía asignarse en la Unión en su conjunto, incluyendo las emisiones de las «instalaciones que lleven a cabo actividades enumeradas en el anexo I [de la Directiva] que estén incluidas en el régimen comunitario únicamente desde 2013».

93 El artículo 10 *bis*, apartado 5, párrafo primero, letra b), de la Directiva 2003/87 tiene en cuenta la adaptación de la cifra de derechos de emisión asignados en la Comunidad en su conjunto para reflejar en la cantidad máxima anual de derechos de emisión el aumento correspondiente de la cantidad preliminar de tales derechos asignados gratuitamente a las instalaciones industriales. Así pues, a causa de la conexidad que existe entre dicha disposición y el artículo 9 *bis*, apartado 2, de la misma Directiva, el uso de datos distintos resultaría incoherente.

94 De los razonamientos anteriores se deriva que al establecer la cantidad máxima anual de derechos de emisión, de conformidad con el artículo 10 *bis*, apartado 5, párrafo primero, letra b), la Comisión debía tener en cuenta únicamente las emisiones de las instalaciones incluidas en el régimen comunitario solo a partir de 2013. Así pues, dicha disposición obsta a que se tengan en cuenta las

emisiones generadas por las actividades que figuran en el anexo I de la Directiva 2003/87 desde 2013, puesto que dichas emisiones fueron producidas por instalaciones sujetas ya antes de esa fecha al régimen de comercio de derechos de emisión.

95 No obstante, de las observaciones escritas presentadas ante el Tribunal de Justicia y de las explicaciones facilitadas por la Comisión con motivo de la fase oral del procedimiento se desprende que para fijar la cantidad máxima anual de derechos de emisión dicha institución tuvo en cuenta, al menos en parte, las emisiones de las instalaciones que ya antes de 2013 estaban sujetas al régimen de comercio de derechos de emisión. Por consiguiente, dicha cantidad máxima anual no es conforme a las exigencias que establece el artículo 10 *bis*, apartado 5, párrafo primero, letra b), de la Directiva 2003/87, por ser demasiado elevada.

96 Esta conclusión no se ve desvirtuada por lo argumentado por la Comisión en el sentido de que la Directiva 2003/87 no le permita modificar los datos que le hayan presentado los Estados miembros en aplicación del artículo 9 *bis*, apartado 2, de la misma Directiva.

97 Ello se debe a que dicha disposición recoge una obligación doble. Por una parte, los Estados miembros recopilarán los datos de emisiones de las instalaciones que estén incluidas únicamente a partir de 2013 en el régimen comunitario y, por otra, dichos datos se remitirán a la Comisión para que ésta pueda proceder a adoptar las medidas a que obliga la Directiva 2003/87. De ese modo, dicha institución debería haber garantizado que los Estados miembros le presentaran los datos relevantes para poder cumplir ella misma con sus propias obligaciones. En cualquiera de los casos, y dado que dichos datos no le permitían determinar la cantidad máxima anual de derechos de emisión y, por consiguiente, el factor de corrección, la Comisión debería haber solicitado a los Estados miembros que procedieran a las correcciones necesarias.

98 Toda vez que, tal como se ha observado en el apartado 95 de la presente sentencia, la Comisión no fijó la cantidad máxima anual de derechos de emisión de conformidad con lo exigido por el artículo 10 *bis*, apartado 5, párrafo primero, letra b), de la Directiva 2003/87, resulta asimismo contrario a aquella disposición el factor de corrección determinado en el artículo 4 y el anexo II de la Decisión 2013/448.

99 En virtud de todo lo anterior, se ha de responder a la novena cuestión prejudicial de los asuntos C-191/14 y C-192/14 y la quinta de los asuntos C-389/14 y C-391/14 a C-393/14 que el artículo 4 y el anexo II de la Decisión 2013/448 son nulos.

Sobre las demás cuestiones prejudiciales

100 Habida cuenta de la respuesta que se ha dado a la novena cuestión prejudicial de los asuntos C-191/14 y C-192/14 y la quinta de los asuntos C-389/14 y C-391/14 a C-393/14, no procede responder a las demás cuestiones prejudiciales relativas a la validez del artículo 4 y el anexo II de la Decisión 2013/448.

Limitación en el tiempo de los efectos de la presente sentencia

101 La Comisión solicitó la limitación en el tiempo de los efectos de la sentencia para el supuesto de que el Tribunal de Justicia considerara nulos el artículo 4 y el anexo II de la Decisión 2013/448, que es donde se establece el factor de corrección.

102 Dicha solicitud se une asimismo a las preocupaciones expresadas por el Landesverwaltungsgericht Niederösterreich (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo de Baja Austria) en sus cuestiones prejudiciales sexta y séptima y por el Tribunale amministrativo regionale per il Lazio

(Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo del Lacio) en su segunda cuestión prejudicial, mediante las que dichos órganos pretenden averiguar las consecuencias que acompañarían a la declaración de invalidez del artículo 4 y el anexo II de la Decisión 2013/448.

103 Procede recordar a ese respecto que, con arreglo al artículo 264 TFUE, párrafo segundo, aplicable por analogía a las cuestiones prejudiciales relativas a la apreciación de la validez de los actos de la Unión contempladas en el artículo 267 TFUE, el Tribunal de Justicia dispone, cuando así lo justifiquen consideraciones imperiosas de seguridad jurídica, de una facultad de apreciación para indicar, en cada caso concreto, los efectos del acto de que se trate que deban considerarse definitivos (sentencia Volker und Markus Schecke y Eifert, C-92/09 y C-93/09, EU:C:2010:662, apartado 93).

104 En el presente asunto, la determinación del factor de corrección y su aplicación por parte de los Estados miembros constituyen etapas necesarias de la aplicación del régimen de comercio de derechos de emisión que establece la Directiva 2003/87: tal como indica el apartado 83 de la presente sentencia, dicho factor contribuye a la consecución de los objetivos de la Directiva, entre los que destaca el de la reducción de derechos de emisión en su conjunto. Además, tal como indica el apartado 55 de la presente sentencia, para determinar la cantidad total final de derechos de emisión que se asignarán gratuitamente los Estados miembros deberán aplicar el factor de corrección.

105 De ello se deduce, en primer lugar, que la anulación del factor de corrección puede poner en cuestión todas las asignaciones definitivas que, basándose en una normativa que se consideraba válida, hayan precedido a la presente sentencia en los Estados miembros. Así pues, la declaración de invalidez del artículo 4 y el anexo II de la Decisión 2013/448 podría tener repercusiones graves para un gran número de relaciones jurídicas creadas de buena fe. Tales consideraciones imperiosas de seguridad jurídica pueden justificar la limitación en el tiempo de los efectos de esa declaración de invalidez.

106 En segundo lugar, se ha de observar que, al no existir ya factor de corrección aplicable, la declaración de invalidez del artículo 4 y el anexo II de la Decisión 2013/448 obstaría después de dictarse la presente sentencia a la asignación de los derechos de emisión. Ello crearía un vacío legal temporal que podría poner en riesgo la aplicación del régimen de comercio de derechos de emisión que instaura la Directiva 2003/87 y, por consiguiente, la consecución de los objetivos de ésta, ya que cualquier interrupción del comercio de derechos de emisión vulneraría incluso el objetivo principal de dicha Directiva, que es la protección del medio ambiente mediante la reducción de los gases de efecto invernadero (véase por analogía la sentencia Inter-Environnement Wallonie y Terre wallonne, C-41/11, EU:C:2012:103, apartado 61).

107 No obstante, procede recordar que, cuando el Tribunal de Justicia declara, en el marco de un procedimiento iniciado con arreglo al artículo 267 TFUE, la invalidez de una disposición de Derecho de la Unión, su resolución produce la consecuencia jurídica de obligar a las instituciones competentes de la Unión a adoptar las medidas necesarias para suprimir la ilegalidad declarada (véase en ese sentido la sentencia Régie Networks, C-333/07, EU:C:2008:764, apartado 124).

108 En tercer lugar, es cierto que corresponde al Tribunal de Justicia, cuando hace uso de la posibilidad de limitar el efecto retroactivo de una declaración de invalidez de un acto de la Unión dictada en un contexto prejudicial, determinar si puede establecerse una excepción a dicha limitación del efecto temporal conferido a su sentencia en favor de la parte que entabló el recurso ante el órgano jurisdiccional nacional contra las medidas nacionales de ejecución del acto de la Unión, o si, por el contrario, una declaración de invalidez que únicamente surta efectos en el futuro constituye un remedio adecuado (véase en ese sentido la sentencia Roquette Frères, C-228/92, EU:C:1994:168, apartado 25).

109 Toda vez que la invalidez declarada en el apartado 99 de la presente sentencia hará que la Comisión revise el factor de corrección en aplicación del artículo 10 *bis*, apartados 1 y 5, de la Directiva 2003/87, no puede descartarse que dicha revisión conlleve el descenso de la cantidad máxima anual de derechos de emisión y el aumento correlativo del factor de corrección.

110 Por lo tanto, no procede conceder a las partes demandantes de los asuntos principales una excepción frente a la limitación en el tiempo de los efectos de la declaración de invalidez del artículo 4 y el anexo II de la Decisión 2013/448.

111 En virtud de todo lo anterior, se han de limitar en el tiempo los efectos de la declaración de invalidez del artículo 4 y el anexo II de la Decisión 2013/448, de modo que, por una parte, dicha declaración únicamente surta efectos tras un plazo de diez meses que comenzará en la fecha en que se dicte la presente sentencia, al objeto de permitir que la Comisión proceda a adoptar las medidas necesarias y de modo que, por otra parte, no puedan impugnarse las medidas que hasta que termine dicho plazo se hayan adoptado de conformidad con las disposiciones anuladas.

Costas

112 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de incidente promovido ante los órganos jurisdiccionales nacionales, corresponde a éstos resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

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

1) El análisis de las cuestiones prejudiciales primera a cuarta de los asuntos C-191/14 y C-192/14, tercera del asunto C-295/14 y primera de los asuntos C-389/14 y C-391/14 a C-393/14 no ha puesto de manifiesto ningún aspecto que pueda afectar a la validez del artículo 15, apartado 3, de la Decisión 2011/278/UE de la Comisión, de 27 de abril de 2011, por la que se determinan las normas transitorias de la Unión para la armonización de la asignación gratuita de derechos de emisión con arreglo al artículo 10 *bis* de la Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, por el hecho de que la disposición excluya las emisiones de los generadores de electricidad de la fijación de la cantidad máxima anual de derechos de emisión.

2) El artículo 4 y el anexo II de la Decisión 2013/448/UE de la Comisión, de 5 de septiembre de 2013, relativa a las medidas nacionales de aplicación para la asignación gratuita transitoria de derechos de emisión de gases de efecto invernadero con arreglo al artículo 11, apartado 3, de la Directiva 2003/87, son nulos.

3) Se limitarán en el tiempo los efectos de la declaración de invalidez del artículo 4 y el anexo II de la Decisión 2013/448, de modo que, por una parte, dicha declaración únicamente surta efectos tras un plazo de diez meses que comenzará en la fecha en que se dicte la presente sentencia, al objeto de permitir que la Comisión Europea proceda a adoptar las medidas necesarias y de modo que, por otra parte, no puedan impugnarse las medidas que hasta que termine dicho plazo se hayan adoptado de conformidad con las disposiciones anuladas.

Firmas