

DECISIÓN (UE) 2015/1585 DE LA COMISIÓN**de 25 de noviembre de 2014****relativa al régimen de ayudas SA.33995 (2013/C) (ex 2013/NN) [ejecutado por Alemania en apoyo a la electricidad de fuentes renovables y para grandes consumidores de energía]***[notificada con el número C(2014) 8786]***(El texto en lengua inglesa es el único auténtico)****(Texto pertinente a efectos del EEE)**

LA COMISIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y, en particular, su artículo 108, apartado 2, párrafo primero,

Visto el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo y, en particular, su artículo 62, apartado 1, letra a),

Después de haber emplazado a los interesados para que presentaran sus observaciones, de conformidad con los citados artículos ⁽¹⁾, y teniendo en cuenta dichas observaciones,

Considerando lo siguiente:

1. PROCEDIMIENTO

- (1) Mediante una denuncia recibida en diciembre de 2011, la Comisión fue informada de que Alemania había ejecutado ayudas estatales en apoyo a la electricidad de fuentes renovables y para grandes consumidores de energía (en lo sucesivo denominados «GCE») mediante la limitación del recargo que sirve para financiar el apoyo a la electricidad de fuentes renovables (*EEG-Umlage*, en lo sucesivo denominado «recargo EEG»).
- (2) Por carta de 18 de diciembre de 2013, la Comisión informó a Alemania de que había decidido incoar el procedimiento previsto en el artículo 108, apartado 2, del Tratado con respecto a estas ayudas (en lo sucesivo denominada «Decisión de incoación»).
- (3) La Decisión de incoación se publicó en el *Diario Oficial de la Unión Europea* ⁽²⁾. La Comisión invitó a los interesados a presentar sus observaciones sobre la ayuda.
- (4) La Comisión transmitió las observaciones recibidas de los interesados a Alemania, a la que se brindó la posibilidad de responder; los comentarios de Alemania fueron enviados mediante cartas de 20 de enero y 14 de noviembre de 2014.
- (5) Por carta de 22 de septiembre de 2014, Alemania renunció a su derecho, de conformidad con el artículo 342 del Tratado en relación con el artículo 3 del Reglamento (CEE) n° 1/1958 ⁽³⁾, a que la presente Decisión fuese adoptada en lengua alemana y aceptó su adopción en lengua inglesa.

2. DESCRIPCIÓN DETALLADA DE LA AYUDA**2.1. Ley EEG de 2012**

- (6) La Ley Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG) de 2012 fue adoptada el 28 de julio de 2011, entró en vigor el 1 de enero de 2012 ⁽⁴⁾ y fue modificada sustancialmente por la Ley EEG de 2014 ⁽⁵⁾. El 23 de julio de 2014 ⁽⁶⁾ la Comisión aprobó el nuevo régimen de ayudas resultante de dicha modificación sustancial.

⁽¹⁾ DO C 37 de 7.2.2014, p. 73, y DO C 250 de 1.8.2014, p. 15.

⁽²⁾ Véase la nota 1 a pie de página.

⁽³⁾ El Reglamento n° 1 determina las lenguas que deberán ser utilizadas por la Comunidad Económica Europea (DO serie I, volumen 1952-1958, p. 59).

⁽⁴⁾ Gesetz für den Vorrang Erneuerbarer Energien (Eneuerbare-Energien-Gesetz, EEG), en su versión modificada por la Gesetz zur Neuregelung des Rechtsrahmens für die Förderung der Stromerzeugung aus erneuerbaren Energien, Bundesgesetzblatt, parte I, p. 1634, y mediante la Gesetz zur Änderung des Rechtsrahmens für Strom aus solarer Strahlungsenergie und zu weiteren Änderungen im Recht der erneuerbaren Energien vom 17. August 2012, Bundesgesetzblatt, parte I, p. 1754.

⁽⁵⁾ Gesetz zur grundlegenden Reform des Erneuerbare-Energien-Gesetzes und zur Änderung weiterer Bestimmungen des Energiewirtschaftsrechts vom 21. Juli 2014, Bundesgesetzblatt, parte I, p. 1066.

⁽⁶⁾ Asunto de ayuda estatal SA.38632 (2014/N) — Alemania: EEG 2014 — Reforma de la Ley sobre energías renovables (pendiente de publicación en el Diario Oficial).

- (7) En el primer nivel del sistema establecido por la Ley EEG de 2012, los gestores de redes (en la mayoría de los casos, gestores de redes de distribución, en lo sucesivo denominados «GRD») están obligados a comprar electricidad producida en su zona de red a partir de fuentes de energía renovables (en lo sucesivo denominada «electricidad FER») y a partir de gas de minería (en lo sucesivo, la «electricidad FER» y la electricidad generada a partir de gas de minería se denominarán conjuntamente «electricidad EEG»). Los precios de compra son establecidos por ley (en lo sucesivo denominados «tarifas reguladas»). En lugar de solicitar el pago de las tarifas reguladas, los productores de electricidad EEG también tienen la posibilidad de vender su electricidad directamente en el mercado (en lo sucesivo denominada «venta directa»). En caso de que lo hagan, tienen derecho a obtener una prima de mercado del operador de red. El importe de esta prima también se fija por ley.
- (8) En el segundo nivel, los operadores de red deben transferir inmediatamente la electricidad EEG a sus respectivos gestores de redes de transmisión (en lo sucesivo denominados «GRT»), de los que existen cuatro en Alemania, y quienes, a su vez, están sometidos a la obligación de compensar a los operadores de red por la totalidad de los costes resultantes de las tarifas reguladas y las primas de mercado.
- (9) La Ley EEG de 2012 también establece un mecanismo de equilibrio por el cual la carga financiera derivada de la obligación de compra se distribuye entre cuatro GRT de tal forma que, en última instancia, cada GRT cubre los costes de una cantidad de electricidad que corresponde al porcentaje medio de electricidad EEG en comparación con el total de la electricidad suministrada a los consumidores finales en cada zona abastecida por cada GRT en el año natural anterior (artículo 36, Ley EEG de 2012). Este es el tercer nivel.
- (10) Los GRT están obligados a vender la electricidad EEG en el mercado al contado. Pueden hacerlo por sí solos o conjuntamente. En caso de que el precio obtenido en el mercado al contado no sea suficiente para cubrir la carga financiera derivada de sus obligaciones de pago para con los operadores de red, los GRT están autorizados por ley a solicitar a los proveedores de electricidad el pago de una parte de esta carga en proporción a la cantidad de electricidad suministrada por los proveedores a sus consumidores finales. El porcentaje debe determinarse de tal modo que cada proveedor tenga los mismos costes por kWh de electricidad suministrado al consumidor final. Deben depositarse anticipos mensuales para el pago de dicho recargo. La Ley EEG de 2012 denomina expresamente esta carga que el GRT recupera de los proveedores de electricidad como «recargo EEG» [véase el artículo 37(2) de la Ley EEG de 2012]. Los cuatro GRT están obligados a indicar todos los pagos recibidos en una cuenta conjunta EEG y a hacer pública dicha cuenta [artículo 7 de la *Ausgleichsmechanismusverordnung* (*AusglMechV*)⁽⁷⁾]. Este es el cuarto nivel.
- (11) Los cuatro GRT tienen que determinar conjuntamente el recargo EEG para el año $n + 1$ durante el mes de octubre (artículo 3, Absatz 2, de la *AusglMechV*). La metodología que han de utilizar y los elementos sobre los que deben basar su cálculo se establecen en la *AusglMechV* y en la *Ausgleichsmechanismusausführungsverordnung* (*AusglMechAV*)⁽⁸⁾. Estos textos legales no dejan ningún margen de apreciación a los GRT. En particular, en el artículo 3 de la *AusglMechV* se establece:

«Artículo 3 — Recargo EEG

- (1) Los GRT calcularán el recargo EEG conforme al artículo 37, apartado 2, de la Ley sobre energías renovables [es decir, la Ley EEG de 2012] de forma transparente, como:
1. la diferencia entre las previsiones de ingresos a que se refiere el apartado 3, puntos 1 y 3, para el año natural siguiente y las previsiones de gastos a que se refiere el apartado 4 para el año natural siguiente, y
 2. la diferencia entre los ingresos reales a que se refiere el apartado 3 y los gastos efectivos contemplados en el apartado 4 en el momento del cálculo.
- (2) El recargo EEG para el año natural siguiente deberá publicarse antes del 15 de octubre de cada año natural en el sitio web del GRT, de forma agregada, y deberá indicarse en céntimos por kilovatio-hora suministrado al consumidor; el artículo 43, apartado 3, de la Ley sobre energías renovables se aplicará en consecuencia.

(7) *Verordnung zur Weiterentwicklung des bundesweiten Ausgleichsmechanismus vom 17. Juli 2009*, Bundesgesetzblatt, parte I, p. 2101, en su versión modificada por el artículo 2 de la *Gesetz vom 17. August 2012*, Bundesgesetzblatt, parte I, p. 1754.

(8) *Verordnung zur Ausführung der Verordnung zur Weiterentwicklung des bundesweiten Ausgleichsmechanismus (Ausgleichsmechanismus-Ausführungsverordnung — AusglMechAV) vom 22. Februar 2010*, Bundesgesetzblatt, parte I, p. 134, en su versión modificada por la *Zweite Verordnung zur Änderung der Ausgleichsmechanismus-Ausführungsverordnung vom 19. Februar 2013*, Bundesgesetzblatt, parte I, p. 310.

- (3) Los ingresos serán los siguientes:
1. ingresos procedentes de la comercialización diaria e intradiaria de conformidad con el artículo 2;
 2. ingresos procedentes del recargo EEG;
 - 2a. ingresos procedentes de pagos con arreglo al artículo 35, apartado 2, de la Ley de fuentes de energía renovables en la medida en que el equilibrio con arreglo al artículo 35, apartado 3, de la Ley sobre energías renovables presente un balance positivo para el GRT;
 3. ingresos procedentes de los intereses a los que se refiere el apartado 5;
 4. ingresos procedentes del equilibrio de energía para el grupo de equilibrio de la EEG;
 5. ingresos de conformidad con el artículo 35, apartado 4, o el artículo 38, apartado 6, de la Ley sobre energías renovables y.
- (4) Los gastos serán los siguientes:
1. tarifas reguladas garantizadas y pagos de compensación de conformidad con los artículos 16 o 35, apartado 1, de la Ley sobre energías renovables;
 - 1a. pagos de primas con arreglo a los artículos 33g, 33i o 35, apartado 1a, de la Ley sobre energías renovables;
 - 1b. pagos de conformidad con el artículo 35, apartado 1b, de la Ley sobre energías renovables;
 2. reembolsos previstos en el apartado 6;
 3. pagos de intereses a que se refiere el apartado 5;
 4. gastos necesarios para la liquidación de las operaciones intradía;
 5. gastos necesarios para la resolución del equilibrio de energía para el grupo de equilibrio de la EEG;
 6. gastos necesarios para preparar las previsiones del día anterior e intradiarias;
 7. gastos necesarios para el establecimiento y funcionamiento de un registro de instalaciones, siempre que el GRT sea obligado a gestionar dicho registro sobre la base de un decreto adoptado con arreglo al artículo 64e, número 2, de la Ley sobre energías renovables.
- (5) Las diferencias entre ingresos y gastos estarán sujetas a un interés. El tipo de interés para un mes natural equivaldrá a 0,3 puntos porcentuales por encima de la media mensual del tipo de interés en el mercado interbancario del euro fijado para la contratación de dinero a un mes en primer lugar en los países que participan en la Unión Monetaria Europea (Euribor) durante un período de un mes.
- (6) En caso de que existan derechos como consecuencia de discrepancias entre los pagos mensuales con arreglo al artículo 37, apartado 2, frase 3, de la Ley sobre energías renovables y la liquidación final de conformidad con el artículo 48, apartado 2, de la Ley sobre energías renovables, deberán ser compensados hasta el 30 de septiembre del año que siga a la tarifa regulada.
- (7) A la hora de gravar los ingresos y los gastos a que se refiere el apartado 1, punto 1, con el fin de calcular el recargo EEG, los GRT podrán tener en cuenta una reserva de liquidez que no podrá sobrepasar el 10 % de la diferencia a que se refiere el apartado 1, punto 1.».
- (12) Por tanto, los cuatro GRT determinan conjuntamente el recargo EEG sobre la base de las necesidades financieras previstas para el pago de las tarifas reguladas y las primas, las previsiones de ingresos obtenidos de la venta de electricidad EEG en el mercado al contado y la previsión del consumo de electricidad. Además, para su cálculo han de tenerse en cuenta una serie de ingresos y costes relacionados con la gestión del recargo EEG. Para 2012, el recargo EEG ascendió a 3,592 cent/kWh, en 2013 a 5,277 cent/kWh y en 2014 a 6,240 cent/kWh.

- (13) Por otra parte, de las disposiciones descritas en el considerando 11 se deduce que el recargo EEG garantiza que todos los costes adicionales en que incurran los operadores de red y los GRT como consecuencia de sus obligaciones legales en el marco de la Ley EEG de 2012 respecto de los productores de electricidad EEG y los operadores de red se compensen a través del recargo EEG. Si en un año determinado los ingresos del recargo EEG superan los costes, el excedente se prorroga al año siguiente y el recargo EEG se reduce en consecuencia; si se registra un déficit, el recargo EEG se aumenta en consecuencia. Estos ajustes son automáticos y no requieren ninguna otra intervención del legislador o del ejecutivo.

2.2. Privilegio de la electricidad verde

- (14) Con arreglo al artículo 39 de la Ley EEG de 2012, el recargo EEG se reduce para los proveedores de electricidad en un año dado en 2 cent/kWh cuando la electricidad EEG que suministran a todos sus consumidores finales cumple determinadas condiciones (denominadas «privilegio de la electricidad verde»).
- (15) La reducción se concede cuando el proveedor ha comprado electricidad EEG procedente directamente de productores nacionales de electricidad EEG en virtud de acuerdos de comercialización directa en el sentido del artículo 33b n° 2 de la Ley EEG de 2012 (es decir, acuerdos de comercialización directa por los que los productores de electricidad EEG no solicitan ayuda en el marco de dicha Ley) y la cantidad de electricidad EEG comprada alcanza los umbrales siguientes:
- a) al menos el 50 % de la electricidad que el proveedor suministra al conjunto de los consumidores finales es electricidad EEG, y
 - b) al menos el 20 % de la electricidad es solar o eólica en el sentido de los artículos 29 a 33 de la Ley EEG de 2012.
- (16) La reducción de 2 cent/kWh se aplicará a la totalidad de la cartera de electricidad. Esto significa que si un proveedor obtiene el 50 % de su electricidad a partir de fuentes de energía convencionales y la otra mitad es electricidad EEG comprada en virtud de los acuerdos de comercialización directa descritos en el considerando 15, el proveedor recibe un pago de 4 cent/kWh. Este pago puede ser transferido en parte o en su totalidad a los productores de electricidad EEG.
- (17) A este respecto Alemania ha explicado que los proveedores de electricidad que solicitan el privilegio solo reciben la reducción 2 cent/kWh para toda su cartera si al menos el 50 % de su electricidad es EEG. A fin de evitar o minimizar el riesgo de errar por poco el objetivo del 50 % (en cuyo caso la totalidad del recargo EEG sería debido para toda la cartera), los proveedores de electricidad compran electricidad EEG con un margen de seguridad, es decir, por encima del 50 % que necesitan, llegando a veces al 60 %. En tal caso, con el fin de calcular el ahorro de costes que puede transmitirse potencialmente a los productores de electricidad EEG, la reducción del recargo EEG obtenido para toda la cartera, es decir, 2 cent/kWh, debe dividirse por un porcentaje más alto de electricidad EEG. Para un porcentaje del 60 %, por ejemplo, la ventaja real en términos de coste que podría repercutirse equivaldría no a 4 cent/kWh, sino simplemente a 3,3 cent/kWh. Por término medio, la ventaja máxima derivada del privilegio de la electricidad verde fue de 3,8 cent/kWh en 2012, 3,2 cent/kWh en 2013 y 3,9 cent/kWh en 2014.
- (18) Para determinar el alcance de una posible discriminación histórica en virtud de los artículos 30 y 110 del Tratado y con objeto de encontrar una solución para ella, Alemania ha estimado que entre el 1 de enero de 2012 y el 31 de julio de 2014, que es el período en que la Ley EEG de 2012 estuvo vigente, las importaciones de garantías de origen correspondientes a instalaciones de producción de electricidad EEG que habrían podido beneficiarse de la ayuda prevista en el marco de la Ley EEG de 2012 ascendieron a 1,3 TWh.

Año	2012	2013	2014
Importaciones de electricidad EEG subvencionables respaldadas por garantías de origen (en GWh)	519	283	547

- (19) Alemania alega que si todas esas importaciones se hubiesen beneficiado del privilegio de la electricidad verde, a aproximadamente 4 cent/kWh, los ingresos no percibidos en el marco del recargo EEG procedentes de los proveedores de electricidad que compran esa electricidad habrían ascendido aproximadamente a 50 millones EUR. Alemania se ha comprometido a reinvertir dicho importe en interconectores y proyectos de energía europeos.

2.3. Recargo EEG limitado para empresas con gran consumo de energía

- (20) La Ley EEG de 2012 no obliga a los proveedores de electricidad a repercutir el recargo EEG a los clientes. Sin embargo, establece la forma en que el proveedor tiene que indicar el recargo en la factura de electricidad en que se aplica dicho recargo. En la práctica, todos los proveedores de electricidad repercuten el recargo EEG en su totalidad.
- (21) El artículo 40 de la Ley EEG de 2012 limita el importe del recargo que los proveedores de electricidad pueden repercutir en los GCE: previa solicitud, la Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (BAFA), un organismo público, puede adoptar una decisión administrativa que prohíba al proveedor de electricidad cobrar la totalidad del recargo EEG a un usuario final cuando este sea una empresa manufacturera con un gran consumo de electricidad ⁽⁹⁾. Esta disposición se conoce como «regla de compensación especial» (*Besondere Ausgleichsregelung*, BesAR).
- (22) El artículo 40 de la Ley EEG de 2012 explica que este límite tiene por objetivo reducir los costes de la electricidad para las empresas, con el fin de mantener su competitividad internacional en la medida en que ello sea compatible con los objetivos de la Ley EEG de 2012 y que el límite impuesto siga siendo compatible con los intereses de los consumidores de electricidad en su conjunto.
- (23) El artículo 41(1) de la Ley EEG de 2012 somete el límite del recargo EEG a las siguientes condiciones:
- a) la electricidad comprada a un proveedor de electricidad y utilizada por las propias empresas será como mínimo de 1 GWh en el ejercicio anterior;
 - b) la relación entre el coste de la electricidad y el valor añadido bruto de la empresa será como mínimo del 14 % en el ejercicio anterior;
 - c) el recargo EEG fue aplicado a la empresa en el ejercicio anterior;
 - d) la empresa ha sido objeto de una auditoría energética certificada (esta condición no se aplica a las empresas cuyo consumo de electricidad sea inferior a 10 GWh).
- (24) La norma general, contenida en el artículo 41(3) n° 1, es que para un GCE, el recargo EEG se limita gradualmente de la siguiente forma:
- a) consumo máximo de 1 GWh: no se aplica el límite, sino la totalidad del recargo EEG;
 - b) consumo entre 1 y 10 GWh: 10 % del recargo EEG;
 - c) consumo entre 10 y 100 GWh: 1 % del recargo EEG;
 - d) consumo superior a 100 GWh: 0,05 cent/kWh.
- (25) Si el GCE tiene un consumo superior a 100 GWh y si los costes de la electricidad suponen más del 20 % del valor añadido bruto, los diferentes umbrales descritos en el considerando 24 no son aplicables y el recargo EEG se limitará a 0,05 cent/kWh para su consumo total de electricidad [artículo 41(3) n° 2].
- (26) La decisión de la BAFA no solo obliga al proveedor de electricidad, sino también a los GRT. Esto significa que cuando la BAFA decide que un GCE solo tiene que pagar un pequeño recargo EEG a su proveedor de electricidad, la obligación de este de pagar el recargo EEG al GRT se reduce en consecuencia. Esto se tendrá en cuenta cuando el GRT establezca el recargo EEG. Todo litigio sobre la decisión de la BAFA es resuelto por los tribunales administrativos, puesto que la mencionada decisión es un acto administrativo. Por tanto, también estas decisiones son ejecutables inmediatamente.

2.4. Plan de ajuste

- (27) A fin de adecuar las reducciones del recargo EEG a lo dispuesto en el punto 196 y siguientes de las Directrices sobre ayudas estatales en materia de protección del medio ambiente y energía 2014-2020 ⁽¹⁰⁾ (en lo sucesivo denominadas «Directrices de 2014»), Alemania ha presentado un plan de ajuste.

⁽⁹⁾ El límite también se aplica a las empresas ferroviarias. Este límite no es objeto de examen en el marco de la presente Decisión. La Comisión se reserva el derecho de evaluar el artículo 42 de la Ley EEG de 2012 en un procedimiento separado.

⁽¹⁰⁾ DO C 200 de 28.6.2014, p. 1.

- (28) En el caso de las empresas que se hayan beneficiado de la BesAR, pero que hayan pagado menos de lo que deberían de acuerdo con las normas establecidas en el apartado 3.7.2 de las Directrices de 2014 (en particular, los criterios para poder beneficiarse establecidos en los puntos 185, 186 y 187, y los criterios de proporcionalidad en los puntos 188 y 189), el recargo EEG ajustado para 2013 no debe superar el 125 % del recargo efectivamente pagado en ese año y el ajuste del recargo correspondiente a 2014 no debe superar el 150 % de dicho valor, es decir, del recargo efectivamente pagado en 2013. Para acelerar la recuperación y como los datos de consumo para estos años no están todavía disponibles para todas las empresas afectadas por la recuperación, Alemania recurrirá, en primer lugar, al consumo de electricidad presentado en las solicitudes a efectos de calcular un importe preliminar a recuperar, que deberá recuperarse inmediatamente para cumplir el requisito de la sentencia Deggendorf ⁽¹¹⁾. Como segundo paso, Alemania aplicará los datos reales de consumo de los años en cuestión, con el fin de determinar los importes finales a recuperar, y tomará las medidas necesarias para asegurar la recuperación o el reembolso sobre la base de los importes finales.
- (29) A partir de 2015 el mecanismo de regularización se ha modificado. De acuerdo con el artículo 103(3) de la Ley EEG de 2014 ⁽¹²⁾, la BAFA limitará el recargo EEG que deben pagar los GCE durante los años 2015 a 2018, de tal modo que el recargo EEG para un año x determinado no podrá superar el doble del recargo EEG pagado en el ejercicio económico anterior al año de aplicación ($x - 2$). Así pues, aunque el recargo EEG será ajustado al alza anualmente, el pagadero en 2015 se limitará al doble del recargo de 2013, como lo serán los de los años posteriores, hasta 2018.

2.5. Transparencia, contabilidad del EEG y seguimiento por parte del Estado

- (30) Un cierto número de tareas de control, supervisión y ejecución han sido encomendadas a la Agencia Federal de Redes (Bundesnetzagentur, BNetzA).
- (31) Los productores de electricidad EEG, los operadores de redes, los GRT y los proveedores de electricidad están obligados a facilitarse mutuamente los datos necesarios para la correcta ejecución del sistema EEG. La Ley EEG de 2012 detalla los datos que deben comunicarse sistemáticamente a los demás operadores y en qué momento del año. Los operadores de redes, los GRT y los proveedores de electricidad pueden exigir que los datos sean controlados por un auditor de cuentas.
- (32) La Ley EEG de 2012 estableció un órgano de solución de diferencias (Clearingstelle), dependiente del Ministerio Federal de Medio Ambiente, Protección de la Naturaleza y Seguridad Nuclear, con la misión de aclarar preguntas y resolver litigios entre los productores de electricidad EEG, los operadores de redes, los GRT y los proveedores de electricidad.
- (33) Además, los operadores de red y los GRT están obligados, conforme a la Ley EEG de 2012 y sus decretos de aplicación (AusglMechV y AusglMechAV) a publicar determinados datos en sus sitios de internet (cantidad de electricidad EEG comprada y a qué precio). Los GRT han de mantener todas las operaciones relacionadas con la Ley EEG de 2012 separadas del resto de sus actividades. Están obligados a llevar una contabilidad financiera separada de todos los flujos financieros relacionados con dicha Ley y debe existir una cuenta bancaria separada, gestionada conjuntamente por los cuatro GRT, para todos los gastos e ingresos relacionados con la Ley EEG de 2012 (artículo 5 de la AusglMechAV).
- (34) Los GRT están obligados a publicar en un sitio web común, designado «cuenta EEG», los ingresos mensuales agregados derivados de la venta de electricidad EEG en el mercado al contado y del recargo EEG, así como los costes agregados (compensación a los operadores de red y otros costes relacionados con la gestión del sistema). También están obligados a publicar con antelación el recargo EEG previsto para el año siguiente.
- (35) La Ley EEG de 2012 establece la obligación de que las instalaciones estén registradas en un organismo público. Este registro es una condición necesaria para tener derecho a tarifas reguladas. El registro todavía no se ha creado, pero ya existe una obligación separada de que las instalaciones solares y las de biomasa líquida sean registradas con el fin de beneficiarse de tarifas reguladas garantizadas. La BNetzA gestiona el registro de las instalaciones solares y la Bundesanstalt für Landwirtschaft und Ernährung gestiona las de biomasa líquida.
- (36) Los operadores de red y los GRT han de transmitir a la BNetzA los detalles que reciben de los operadores de las instalaciones (ubicación, capacidad de producción, etc.), el nivel de red (distribución o transmisión) al que las instalaciones están conectadas, las tarifas agregadas e individuales pagadas a las instalaciones, las facturas finales enviadas a los proveedores de electricidad y los datos necesarios para comprobar la exactitud de las cifras

⁽¹¹⁾ Asuntos T-244/93 y T-486/93, TWD Textilwerke Deggendorf/Comisión, ECLI:EU:T:1995:160.

⁽¹²⁾ Gesetz zur grundlegenden Reform des Erneuerbare-Energien-Gesetzes und zur Änderung weiterer Bestimmungen des Energiewirtschaftsrechts vom 21. Juli 2014, Bundesgesetzblatt, parte I, p. 1066.

facilitadas. Los proveedores de electricidad están obligados a comunicar a la BNetzA el importe de la electricidad suministrada a sus clientes y sus cuentas definitivas. La BNetzA tiene también competencias de auditoría en lo que se refiere a los propietarios de instalaciones de electricidad EEG con el fin de supervisar la forma en que los operadores de red y los GRT han cumplido sus obligaciones.

- (37) Los GRT también han de transmitir a la BNetzA datos detallados relativos al cálculo del recargo EEG, en especial los concernientes a los gastos e ingresos de los distintos elementos que se utilizan para dicho cálculo [artículo 7(2) de la AusglMechV].
- (38) Quienes se benefician de un recargo EEG limitado deben facilitar al Ministerio Federal de Medio Ambiente, Protección de la Naturaleza y Seguridad Nuclear toda la información necesaria para que este pueda comprobar si se alcanzarán los objetivos perseguidos en el marco del artículo 40.
- (39) La BNetzA debe garantizar que:
- los GRT vendan en el mercado al contado la electricidad por la que se pagan tarifas reguladas de conformidad con las normas aplicables (es decir, la AusglMechV),
 - los GRT determinan, establecen y publican adecuadamente el recargo EEG,
 - los GRT aplican correctamente a los proveedores de electricidad el recargo EEG,
 - los operadores de red aplican adecuadamente a los GRT las tarifas reguladas y las primas,
 - el recargo EEG solo se reduce para los proveedores de electricidad que cumplen las condiciones del artículo 39.
- (40) En cuanto a la determinación del recargo EEG, la BNetzA dispone de numerosos poderes de ejecución y funciones relacionadas con los diferentes costes e ingresos que los GRT están autorizados a incluir en el cálculo del recargo EEG. En primer lugar, la BNetzA está facultada para establecer, de común acuerdo con los ministerios competentes ⁽¹³⁾, las normas para la determinación de los elementos que se consideran como gastos o ingresos en el establecimiento del recargo EEG y el tipo de interés aplicable. Sobre esta base, la BNetzA ha detallado en la AusglMechAV qué tipos de costes pueden tenerse en cuenta. En segundo lugar, deben facilitarse a la BNetzA todos los elementos pertinentes y los documentos relativos al cálculo del recargo EEG. En tercer lugar, la BNetzA puede pedir información adicional, incluidas las cuentas [artículo 5(3) de la AusglMechAV]. Por último, los GRT tienen la obligación de demostrar la exactitud y la necesidad de determinados elementos de coste, antes de que puedan ser tenidos en cuenta para el cálculo del recargo EEG [véase, por ejemplo, el artículo 6(2) de la AusglMechAV].
- (41) La BNetzA está facultada para dar instrucciones a los GRT y establecer formularios normalizados con los datos que los GRT deben enviarle.
- (42) La BNetzA también tiene la potestad para establecer requisitos, en acuerdo con el Ministerio Federal de Medio Ambiente, Protección de la Naturaleza y Seguridad Nuclear, en relación con la comercialización por parte de los GRT de la electricidad EEG en el mercado al contado y de instaurar incentivos que favorezcan la comercialización de la electricidad. Esto se hizo por medio de la AusglMechAV.
- (43) La BNetzA tiene facultades de ejecución. Por ejemplo, puede dictar órdenes cuando los GRT no establecen el recargo EEG de conformidad con las normas [véanse los artículos 38 n° 5 y 61(1) n° 2]. También puede establecer el nivel del recargo EEG. El artículo 6(3) de la AusglMechAV establece que la diferencia entre los importes recaudados con el recargo EEG y el nivel autorizado de dicho recargo por la BNetzA de conformidad con una resolución ejecutiva de la BNetzA con arreglo al artículo 61(1) n° 3 y 4 de la Ley EEG de 2012 también constituye bien ingresos o bien gastos en el sentido del artículo 3(3) y (4) de la AusglMechV. A diferencia de lo que afirma Alemania, esto prueba que la BNetzA puede adoptar decisiones ejecutivas para corregir el nivel del recargo. La base jurídica para ello es el artículo 61, apartados 1 y 2, en relación con el artículo 65 y siguientes de la Energiewirtschaftsgesetz (EnWG) ⁽¹⁴⁾, que establecen las disposiciones que permiten a la BNetzA tomar decisiones vinculantes aplicables a los operadores privados. La BNetzA también puede imponer multas (véase el artículo 62, apartados 1 y 2, de la Ley EEG de 2012).
- (44) La propia BNetzA está sujeta a determinadas obligaciones en materia de presentación de informes y ha de comunicar ciertos datos al Ministerio Federal de Medio Ambiente, Protección de la Naturaleza y Seguridad Nuclear y al Ministerio Federal de Economía y Tecnología a efectos estadísticos y de evaluación.

⁽¹³⁾ Con arreglo al artículo 11 de la AusglMechV, la BNetzA puede promulgar reglamentos de acuerdo con el Ministerio Federal de Medio Ambiente, Protección de la Naturaleza y Seguridad Nuclear (en la actualidad, Ministerio Federal de Medio Ambiente, Protección de la Naturaleza, Obras Públicas y Seguridad Nuclear) y el Ministerio Federal de Economía y Tecnología (en la actualidad, Ministerio Federal de Economía y Energía).

⁽¹⁴⁾ Gesetz über die Elektrizitäts- und Gasversorgung (Energiewirtschaftsgesetz EnWG), vom 7. Juli 2005, Bundesgesetzblatt, parte I, p. 1970, 3621, modificada por el artículo 3, apartado 4, de la Gesetz vom 4. Oktober 2013, Bundesgesetzblatt, parte I, p. 3746.

- (45) El Organismo Federal de Medio Ambiente (Umweltbundesamt, UBA) gestiona el registro de garantías de origen de conformidad con el artículo 15 de la Directiva 2009/28/CE del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽¹⁵⁾. A este respecto, es responsable de la expedición, transferencia y cancelación de las garantías de origen.

3. DECISIÓN DE INCOACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN FORMAL

- (46) El 18 de diciembre de 2013, la Comisión decidió incoar el procedimiento de investigación formal al considerar que la Ley EEG de 2012 constituía una ayuda estatal a los productores de electricidad EEG, los proveedores de electricidad que se benefician del privilegio de electricidad verde y los GCE, y manifestó dudas acerca de la compatibilidad de dicha ayuda con el mercado interior.
- (47) Por lo que se refiere a la existencia de ayuda estatal, la Comisión concluyó preliminarmente que la Ley EEG de 2012 implicaba la concesión de ventajas económicas selectivas a: i) los productores de electricidad a partir de fuentes de energía renovable o gas de minería, en especial a través de las tarifas reguladas, e ii) los usuarios con gran consumo de energía, gracias a la reducción de su recargo EEG.
- (48) Asimismo, la Comisión concluyó preliminarmente que dichas ventajas fueron financiadas con fondos estatales, teniendo en cuenta, en particular que: i) el legislador alemán introdujo una tasa especial destinada a financiar la ayuda a la producción de electricidad EEG, el recargo EEG, ii) el legislador y el ejecutivo alemanes designaron a los GRT para que administrasen colectivamente dicho recargo con arreglo a las normas establecidas por el Estado en la Ley EEG de 2012 y en las normas de desarrollo, e iii) los GRT fueron objeto de un seguimiento particular en la administración de dicho recurso.
- (49) Aunque el apoyo a la electricidad EEG se consideró compatible con el mercado interior sobre la base del artículo 107, apartado 3, letra c), del Tratado, la Comisión expresó dudas en cuanto a si las reducciones del recargo EEG podrían considerarse compatibles sobre la base de las disposiciones del Tratado y, en particular, de su artículo 107, apartado 3, letras b) y c).
- (50) Por último, la Comisión expresó sus dudas en cuanto a si la financiación del apoyo a la electricidad EEG en el marco de la Ley EEG de 2012 era conforme con los artículos 30 y 110 del Tratado, ya que si bien el recargo EEG solo beneficia a la producción de electricidad EEG en Alemania, también se impone sobre el consumo de electricidad EEG importada, cuyos productores podrían haber optado a subvenciones en el marco de la Ley EEG de 2012 si hubieran estado establecidos en Alemania.

4. OBSERVACIONES DE LOS INTERESADOS

- (51) Las partes interesadas presentaron sus observaciones sobre la Decisión de incoación y sobre la aplicación de las Directrices de 2014 a la presente Decisión, con arreglo a lo dispuesto en el punto 248 de las Directrices de 2014.
- (52) La mayoría de las partes interesadas argumentaron que no debe considerarse que la Ley EEG de 2012 conlleva ayuda estatal al nivel de los productores de electricidad EEG o en favor de los GCE. Consideran que el Estado alemán simplemente ha organizado un régimen basado en pagos (sucesivos) entre operadores privados en el que estos utilizan sus propios recursos financieros. Opinan que el mero hecho de que tal régimen tenga su origen en una normativa estatal (Ley EEG de 2012 y sus normas de desarrollo), o la participación de la BNetzA, el Bundesanstalt für Landwirtschaft und Ernährung, la Agencia de Medio Ambiente y la BAFA, cuyas competencias son, al parecer, limitadas, no altera la naturaleza innatamente privada del régimen. Este análisis se basa sobre todo en las sentencias del Tribunal de Justicia en los asuntos PreussenElektra ⁽¹⁶⁾ y Doux Élevage ⁽¹⁷⁾. En caso de que sí existiese ayuda, las partes interesadas alegan que debería considerarse ayuda existente a la luz de la Decisión de la Comisión sobre un régimen alemán anterior (asunto NN 27/00 ⁽¹⁸⁾).
- (53) Por otra parte, las partes interesadas afirman que las reducciones en el recargo EEG son compatibles con el mercado interior sobre la base del artículo 107, apartado 3, letras b) o c), del Tratado. Según dichas partes, la Ley EEG de 2012 persigue el doble objetivo de apoyar el desarrollo de la electricidad EEG en Alemania y de preservar la producción y la base industrial de la Unión. Sostienen que cualquier ayuda derivada de la Ley EEG de 2012 es un medio adecuado y proporcionado para alcanzar ese doble objetivo. En cualquier caso, alegan que la Comisión no debería aplicar las Directrices de 2014 al presente asunto, ya que esa aplicación tendría carácter retroactivo. La Comisión también debería abstenerse de recuperar importes debido a la necesidad de proteger la confianza legítima de los beneficiarios en el sentido de que la ayuda se había concedido legalmente.

⁽¹⁵⁾ Directiva 2009/28/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, relativa al fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables y por la que se modifican y se derogan las Directivas 2001/77/CE y 2003/30/CE (DO L 140 de 5.6.2009, p. 16).

⁽¹⁶⁾ Asunto C-379/98, PreussenElektra/Schleswig, ECLI:EU:C:2001:160.

⁽¹⁷⁾ Asunto C-677/11, Doux Élevage, ECLI:EU:C:2013:348.

⁽¹⁸⁾ DO C 164 de 10.7.2002, p. 5.

- (54) En cambio, la Asociación Alemana de Consumidores de Energía (Bund der Energieverbraucher), que inicialmente denunció ante la Comisión la Ley EEG de 2012, alegó que las reducciones en el recargo EEG constituyen una ayuda estatal en el sentido del artículo 107, apartado 1, del Tratado en favor de los usuarios con gran consumo de energía, que perjudica a las empresas alemanas y los consumidores que tienen que pagar un mayor recargo EEG sin beneficiarse de reducciones similares. La Asociación alegó también que las reducciones no pueden considerarse compatibles sobre la base del artículo 107, apartado 3, letra c), del Tratado. Estos argumentos también fueron aportados por varios ciudadanos alemanes.
- (55) Los argumentos presentados por las partes interesadas se examinan más detalladamente en la sección 7.

5. OBSERVACIONES DE ALEMANIA CON RESPECTO A LA DECISIÓN DE INCOACIÓN Y A LAS OBSERVACIONES DE TERCEROS

- (56) Alemania señala que la mayor parte de los intervinientes en el régimen establecido por la Ley EEG de 2012 son privados, algo que ya ocurrió en el asunto PreussenElektra, y que dichos intervinientes no forman parte de la administración pública. La única intervención del Estado se limita a la adopción de la legislación y al estricto control de su aplicación. Al parecer, las autoridades públicas implicadas, en particular la BNetzA y la BAFA, cumplen estrictamente sus limitadas atribuciones y no gestionan fondos. Según Alemania, dichas autoridades no disponen de ninguna facultad de apreciación. Por otro lado, Alemania señala que el recargo EEG como tal no lo establece el Estado, sino que se basa en un mecanismo de mercado, dado que depende de los ingresos de la venta de electricidad EEG en el mercado al contado. Por último, Alemania subraya que la Ley EEG de 2012 no exige a los proveedores repercutir el recargo en los consumidores, lo que significa que la repercusión es una cuestión de política de precios de los proveedores de electricidad. Por otra parte, ninguno de los operadores que participan en el régimen disponen de poderes especiales derivados de la legislación pública, sino que más bien deben confiar en los tribunales civiles para hacer valer sus reclamaciones de pago recíprocas.
- (57) Alemania formuló la siguiente argumentación jurídica, que es similar a las presentadas por las partes interesadas, a saber,
- la ausencia de ventaja económica selectiva, sobre la base de que el apoyo a la electricidad EEG cumple los criterios de la sentencia Altmark ⁽¹⁹⁾ y que las reducciones para los GCE simplemente mitigan la desventaja que padece la industria alemana,
 - la ausencia de recursos estatales y de control por el Estado, debido a la diferencia entre la situación legal y de hecho derivada de la Ley EEG de 2012 y las situaciones examinadas por el Tribunal de Justicia en los asuntos Essent ⁽²⁰⁾ y Vent de Colère ⁽²¹⁾,
 - el hecho de que, en el caso de que constituyesen ayuda estatal, los pagos efectuados en el marco de la Ley EEG de 2012 constituirían una ayuda existente a la luz de la Decisión de la Comisión en el asunto de ayuda estatal NN 27/00,
 - la compatibilidad de las ayudas concedidas con el mercado interior sobre la base del artículo 107, apartado 3, letras b) y c),
 - la inexistencia de una infracción de los artículos 30 y 110 del Tratado debido a que la electricidad EEG no puede compararse a la que se genera a escala doméstica, en particular a la vista de la reciente sentencia Ålands Vindkraft ⁽²²⁾.

- (58) Los argumentos de Alemania son examinados y refutados detalladamente en la sección 7.

6. COMPROMISOS PROPUESTOS POR ALEMANIA

- (59) Tal como se mencionó en el considerando 19, Alemania presentó el siguiente compromiso relativo a la reinversión de 50 millones EUR en interconectores y proyectos de energía europeos:

«En el caso de la Ley EEG de 2012, se podría concebir una solución general tanto para el privilegio de la energía verde como para el artículo 30/110. La solución consistiría en la reinversión en interconectores o proyectos de energía europeos similares del importe estimado de la discriminación alegada. La reinversión podría hacerse en paralelo a los avances del proyecto correspondiente. Sobre la base de las cifras transmitidas por Alemania, la reinversión ascendería a 50 millones EUR para el período comprendido entre enero de 2012 y julio de 2014. Una vez más, Alemania ofrece este compromiso salvaguardando su posición jurídica (no discriminación)».

⁽¹⁹⁾ Asunto C-280/00, Altmark Trans, ECLI:EU:C:2003:415.

⁽²⁰⁾ Asunto C-206/06, Essent Netwerk Noord, ECLI:EU:C:2008:413.

⁽²¹⁾ Asunto C-262/12, Association Vent de Colère!, ECLI:EU:C:2013:851.

⁽²²⁾ Asunto C-573/12, Ålands Vindkraft, ECLI:EU:C:2014:2037.

- (60) Además, Alemania presentó el siguiente compromiso sobre el plan de ajuste mencionado en el considerando 27 y siguientes:

«La recuperación [el importe recuperable] con respecto a una determinada empresa resulta de la diferencia de los costes EEG pertinentes determinados sobre la base de las Directrices sobre ayudas estatales para la protección del medio ambiente y la energía para el período 2014-2020 y de los costes EEG determinados sobre la base de la Ley EEG de 2012. A este respecto, el plan de ajuste limita el pago que deberá hacerse sobre la base de las Directrices de 2014 a un máximo del 125 % (para el año 2013) y del 150 % (para el año 2014) de los pagos efectuados relativos al año 2013 en virtud de la Ley EEG de 2012. No se tiene en cuenta la recuperación de importes negativos».

7. EVALUACIÓN DE LA AYUDA

7.1. Existencia de ayuda estatal en virtud del artículo 107, apartado 1, del Tratado

- (61) De conformidad con el artículo 107, apartado 1, del Tratado, «salvo que los Tratados dispongan otra cosa, serán incompatibles con el mercado interior, en la medida en que afecten al comercio entre Estados miembros, las ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma, que falseen o amenacen falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones».
- (62) Para determinar si una medida constituye ayuda estatal en el sentido del artículo 107, apartado 1, del Tratado, la Comisión debe aplicar los siguientes criterios: la medida debe ser imputable al Estado e implicar recursos estatales, debe conferir una ventaja a determinadas empresas o sectores que falsee o amenace falsear la competencia, y debe afectar al comercio entre Estados miembros.

7.1.1. Existencia de ventajas selectivas relativas al comercio y la competencia

- (63) En su Decisión de incoación, la Comisión consideró que la Ley EEG de 2012 suponía dos tipos de ventajas selectivas que afectan al comercio y a la competencia.
- (64) La primera otorgaba una ventaja a los productores de electricidad EEG. De hecho, la Comisión llegó a la conclusión de que las tarifas reguladas y las primas garantizaban a los productores de electricidad EEG un precio más elevado para la electricidad que producen que el precio de mercado. Lo mismo se aplicaba a la comercialización directa de electricidad EEG, lo que dio como resultado un derecho a un recargo EEG reducido en virtud del artículo 39 de la Ley EEG de 2012, pues dicha disposición permitió a los productores de electricidad EEG obtener su electricidad a un precio más alto que el de mercado. La medida fue selectiva, ya que solo benefició a los productores de electricidad EEG. Por otra parte, el mercado de la electricidad se ha liberalizado y había productores de electricidad activos en sectores en los que existe comercio entre Estados miembros (considerando 76 de la Decisión de incoación).
- (65) La segunda ventaja consistía en la reducción del recargo EEG para determinados GCE en el marco de la BesAR. La Comisión constató que los GCE en el sector manufacturero disfrutaron de una ventaja porque su recargo EEG fue limitado. Los artículos 40 y 41 de la Ley EEG de 2012 los eximió de una carga que normalmente deberían soportar. De hecho, el límite impidió a los GRT y los proveedores de electricidad recuperar los costes adicionales de la electricidad EEG de los GCE. La medida se consideró selectiva porque solo los GCE del sector manufacturero podrían beneficiarse de ella. Finalmente, la medida podía falsear la competencia y afectar al comercio entre Estados miembros porque los beneficiarios eran productores de bienes con gran consumo de energía (por ejemplo, productores de metales ferrosos y no ferrosos, industria química, industria del papel, producción de cemento) activos en sectores en los que existía un comercio entre Estados miembros (considerandos 77 a 80 de la Decisión de incoación).
- (66) Alemania considera que no existe ninguna ventaja económica ni para los productores de electricidad EEG ni para los GCE que se benefician de la BesAR, por las siguientes razones:
- a) los productores de electricidad EEG no habrían gozado de ninguna ventaja económica resultante del propio recargo EEG, incluso aunque fuese considerado un recurso estatal, habida cuenta de que las tarifas de recompra por las que son remunerados son independientes del recargo EEG; más bien, el recargo EEG únicamente compensa las pérdidas sufridas por los GRT. Por otra parte, la remuneración de los productores de electricidad EEG cumpliría los criterios de la sentencia Altmark ⁽²³⁾;

⁽²³⁾ Asunto C-280/00, Altmark Trans, ECLI:EU:C:2003:415, apartados 87 a 93. Los criterios de la sentencia Altmark han sido establecidos por el Tribunal de Justicia para aclarar en qué circunstancias una indemnización otorgada por una autoridad pública para la realización de un servicio de interés económico general («SIEG») puede considerarse ayuda estatal en virtud del artículo 107, apartado 1, del Tratado.

- b) con respecto a los GCE, Alemania alega que la BesAR no concede una ventaja económica, sino que compensa la desventaja competitiva que sufren estas empresas en comparación con sus competidores de otros Estados miembros (que tienen menos costes de financiación derivados de la electricidad FER) y terceros países (que en su mayor parte no se enfrentan a cargas comparables) ⁽²⁴⁾.
- (67) Algunas partes interesadas han cuestionado la conclusión de que el recargo EEG limitado constituyese una ventaja económica que podría falsear la competencia. Por el contrario, se supone que debería restablecer la igualdad de condiciones en la Unión, dado que los costes de la electricidad para la industria eran mayores en Alemania que en otros lugares. Además, algunas partes interesadas observan que los beneficiarios que consumen más de 10 GWh al año incurrir en costes financieros derivados de las auditorías obligatorias de eficiencia energética.
- (68) Alemania y las partes interesadas también han cuestionado la conclusión de que las ventajas económicas son selectivas y susceptibles de afectar a la competencia y al comercio, en particular porque la BesAR sería aplicable a todas las empresas de la industria manufacturera y a empresas de todos los tamaños. Algunas partes interesadas sostienen que las reducciones no son selectivas porque los beneficiarios no están en una situación comparable a la de otras empresas, ya que los principales criterios principales de elegibilidad son la intensidad de uso de la electricidad y el consumo de energía eléctrica, y dado que las empresas que tienen una alta intensidad de uso de la electricidad se enfrentan a la amenaza mucho mayor que para ellas supone el recargo EEG que las no soportan el recargo. Por otro lado, alegan que, incluso si los recargos reducidos fuesen, a priori, selectivos, serían inherentes a la naturaleza y la lógica del sistema de apoyo a la electricidad EEG: sin la ayuda, el apoyo a la electricidad EEG no podría financiarse puesto que los GCE abandonarían Alemania.
- (69) Los argumentos presentados por Alemania y las partes interesadas no son convincentes.

7.1.1.1. Condiciones de competencia equitativas entre empresas de diferentes Estados miembros

- (70) En primer lugar, el hecho de que una empresa se vea compensada por costes o cargas en que ya ha incurrido no excluye, en principio, la existencia de una ventaja económica ⁽²⁵⁾. Tampoco está excluida la existencia de una ventaja por el mero hecho de que empresas competidoras de otros Estados miembros estén en una posición más favorable ⁽²⁶⁾, porque el concepto de ventaja se basa en un análisis de la situación financiera de una empresa en su propio contexto jurídico y fáctico, con y sin la medida particular. No obstante, si se excluyen los impuestos y gravámenes, los precios de la electricidad para los consumidores industriales son más bajos en Alemania que en otros Estados miembros por término medio.
- (71) El Tribunal General ha reconfirmado el principio de que la existencia de una ventaja debe apreciarse con independencia de la situación de la competencia en otros Estados miembros ⁽²⁷⁾. El Tribunal General estableció que la propia naturaleza de la tarifa preferencial, es decir, el hecho de que Alcoa Trasformazioni fuese reembolsada por la diferencia entre los precios de la electricidad aplicados por ENEL y la tarifa establecida por el Decreto de 1995, es suficiente para concluir que la empresa no soportaba todas las cargas que normalmente deberían haber gravado su presupuesto ⁽²⁸⁾. El Tribunal fue más lejos al concluir que la existencia de una ventaja resulta de la simple descripción del mecanismo de diferenciación de precios, es decir, un mecanismo de compensación cuyo objetivo sea eximir a una empresa del pago de una parte del precio de la electricidad necesaria para la producción de bienes que se venden en el territorio de la Unión ⁽²⁹⁾. Por otra parte, el Tribunal recordó ⁽³⁰⁾ el principio de que la ayuda estatal debe apreciarse en función de sus propias características y no de sus objetivos, tal como la corrección de una competencia imperfecta en un determinado mercado.
- (72) Del mismo modo, las reducciones del recargo EEG concedidas sobre la base de la BesAR mejoran la situación financiera de los beneficiarios al eximirlos de costes que tendrían que soportar en condiciones normales. En efecto, si no fuera por la BesAR y la Decisión de la BAFA, tendrían que pagar la totalidad del recargo EEG como cualquier otro consumidor de electricidad. Alemania ha destacado la necesidad de las reducciones para apoyar la competitividad de los beneficiarios en comparación con los GCE de otros Estados miembros y de terceros países. De este modo, Alemania reconoce implícitamente que los beneficiarios reciben un trato ventajoso desde el punto de vista económico.

⁽²⁴⁾ En apoyo de este argumento, Alemania cita el informe del Consejo de Reguladores de Energía Europeos (CEER) de 25 de junio de 2013, titulado «Situación de los sistemas de apoyo a las energías renovables y la eficiencia energética en Europa» (en particular, los cuadros de las páginas 18-20).

⁽²⁵⁾ Asunto C-387/92, Banco Exterior de España, ECLI:EU:C:1994:100, apartado 13; asunto C-156/98, Alemania/Comisión, ECLI:EU:C:2000:467, apartado 25; asunto C-6/97, Italia/Comisión, ECLI:EU:C:1999:251, apartado 15; asunto C-172/03, Heiser, ECLI:EU:C:2005:130, apartado 36; asunto C-126/01, GEMO SA, ECLI:EU:C:2003:622, apartados 28 a 31, relativos a la recogida y eliminación de residuos.

⁽²⁶⁾ Asunto 173/73, Italia/Comisión, ECLI:EU:C:1974:71, apartado 36. Véase también el asunto T-55/99, CETM/Comisión, ECLI:EU:T:2000:223, apartado 85.

⁽²⁷⁾ Asunto T-177/10, Alcoa Trasformazioni/Comisión, ECLI:EU:T:2014:897, apartados 82 a 85.

⁽²⁸⁾ Asunto T-177/10, Alcoa Trasformazioni/Comisión, ECLI:EU:T:2014:897, apartado 82.

⁽²⁹⁾ Asunto T-177/10, Alcoa Trasformazioni/Comisión, ECLI:EU:T:2014:897, apartado 84.

⁽³⁰⁾ Asunto T-177/10, Alcoa Trasformazioni/Comisión, ECLI:EU:T:2014:897, apartado 85.

7.1.1.2. Selectividad

- (73) En cuanto a las alegaciones de no selectividad de la BesAR, debe recordarse que «ni el elevado número de empresas beneficiarias ni la diversidad e importancia de los sectores industriales a los que pertenecen dichas empresas permiten considerar que una iniciativa estatal constituye una medida general de política económica», mientras que otros sectores, como, por ejemplo, los servicios, están excluidos del ámbito de aplicación como beneficiarios ⁽³¹⁾. Este es ya el caso, dado que solo el sector manufacturero se beneficia de la ayuda (sin necesidad de que la Comisión examine nuevos motivos de carácter selectivo de la medida). Por tanto, las reducciones del recargo EEG no son aplicables a las empresas que se encuentran en una situación comparable a la de los beneficiarios. Por otra parte, las diferentes reducciones del recargo EEG en función del consumo resultan en diferencias entre entidades que se encuentran en la misma situación de hecho y jurídica, es decir, usuarios con un gran consumo de energía, y son, en sí mismas, selectivas.
- (74) Respecto a la alegación de que el ámbito de aplicación de la BesAR y las diferenciaciones están justificadas por la naturaleza y la estructura general del régimen, conviene recordar que «una medida que establece una excepción a la aplicación del sistema fiscal general puede verse justificada si dicha medida se deriva directamente de los principios fundadores o rectores de dicho sistema fiscal. En este contexto, debe distinguirse entre, por un lado, los objetivos de un régimen fiscal particular que le sean externos y, por otro, los aspectos inherentes al propio sistema fiscal y necesarios para la consecución de estos objetivos» ⁽³²⁾. Sin embargo, ni la protección del medio ambiente ni la preservación de la competitividad de la industria pueden calificarse como principios fundadores o rectores inherentes al sistema del recargo. Por el contrario, son objetivos externos atribuidos a dicho sistema. Al igual que en otros casos anteriores ⁽³³⁾, el objetivo de la protección del medio ambiente en el caso que nos ocupa no puede modificar la apreciación de que las reducciones en el recargo EEG constituyen una ayuda estatal. En primer lugar, la conservación de la competitividad ni siquiera figura entre los objetivos del artículo 1 de la Ley EEG de 2012, sino que, al contrario, en el artículo 40, segunda frase, se especifica que el mantenimiento de la competitividad está sujeto a la condición de que no ponga en peligro los objetivos establecidos en el artículo 1 de la Ley EEG de 2012.

7.1.1.3. Ventaja resultante del recargo EEG y jurisprudencia Altmark

- (75) Por lo que se refiere a la alegación de Alemania de que el recargo para la electricidad FER no constituye una ventaja para los productores de electricidad EEG, la Comisión sostiene que las medidas de apoyo mejoran la situación financiera de los productores de electricidad EEG más allá de lo que podrían obtener al vender su electricidad al precio de mercado. El recargo EEG sirve para financiar estas medidas de apoyo. Contrariamente a lo que alega Alemania, el hecho de que las tarifas reguladas puedan o no ser influenciadas por el nivel del recargo EEG carece de pertinencia para determinar si estas tarifas constituyen una ventaja económica.
- (76) Alemania ha alegado que el apoyo a los productores de electricidad EEG constituye una indemnización adecuada por el cumplimiento de las obligaciones de servicio público en el sentido de la jurisprudencia Altmark.
- (77) En la sentencia Altmark, el Tribunal de Justicia estableció que una medida estatal no está comprendida dentro del artículo 107, apartado 1, del Tratado cuando tal medida deba considerarse «la contrapartida de las prestaciones realizadas por las empresas beneficiarias para el cumplimiento de obligaciones de servicio público, de forma que estas empresas no gozan, en realidad, de una ventaja financiera y que, por tanto, dicha intervención no tiene por efecto situar a estas empresas en una posición competitiva más favorable respecto a las empresas competidoras» ⁽³⁴⁾.
- (78) Sin embargo, esta apreciación fue objeto de cuatro condiciones ⁽³⁵⁾:
- a) «en primer lugar, la empresa beneficiaria debe estar efectivamente encargada de la ejecución de obligaciones de servicio público y estas deben estar claramente definidas»;
 - b) «en segundo lugar, los parámetros para el cálculo de la compensación deben establecerse previamente de forma objetiva y transparente, para evitar que esta confiera una ventaja económica que pueda favorecer a la empresa beneficiaria respecto a las empresas competidoras»;

⁽³¹⁾ Asunto C-143/99, Adria-Wien Pipeline, ECLI:EU:C:2001:598, apartado 48.

⁽³²⁾ Asuntos acumulados C-78/08 a C-80/08, Paint Graphos, ECLI:EU:C:2011:550, apartado 69.

⁽³³⁾ Asunto C-75/97, Bélgica/Comisión, ECLI:EU:C:1999:311, apartado 38 y siguientes; asunto C-172/03, Heiser, ECLI:EU:C:2005:130; asunto C-487/06 P, Comisión/British Aggregates Association, ECLI:EU:C:2008:757, apartados 86 a 92; asunto C-143/99, Adria-Wien Pipeline, ECLI:EU:C:2001:598, apartados 43, 52 y siguientes.

⁽³⁴⁾ Asunto C-280/00, Altmark Trans, ECLI:EU:C:2003:415, apartado 87.

⁽³⁵⁾ Asunto C-280/00, Altmark Trans, ECLI:EU:C:2003:415, apartados 89 a 93.

- c) «en tercer lugar, la compensación no puede superar el nivel necesario para cubrir total o parcialmente los gastos ocasionados por la ejecución de las obligaciones de servicio público, teniendo en cuenta los ingresos correspondientes y un beneficio razonable por la ejecución de estas obligaciones»;
- d) «en cuarto lugar, cuando la elección de la empresa encargada de ejecutar obligaciones de servicio público, en un caso concreto, no se haya realizado en el marco de un procedimiento de contratación pública que permita seleccionar al candidato capaz de prestar estos servicios originando el menor coste para la colectividad, el nivel de la compensación necesaria debe calcularse sobre la base de un análisis de los costes que una empresa media, bien gestionada y adecuadamente equipada en medios de transporte para poder satisfacer las exigencias de servicio público requeridas, habría soportado para ejecutar estas obligaciones, teniendo en cuenta los ingresos correspondientes y un beneficio razonable por la ejecución de estas obligaciones».
- (79) Alemania argumenta que el apoyo a los productores de electricidad FER cumple la primera condición debido a la existencia de un objetivo de interés común, previsto en el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2009/28/CE, de promover el uso de fuentes de energía renovables. Además, según Alemania, el artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2009/72/CE del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽³⁶⁾, muestra que el fomento de las energías renovables puede ser objeto de obligaciones de servicio público impuestas a las empresas que operan en el sector de la electricidad.
- (80) Alemania también considera que se cumple el segundo criterio de la sentencia Altmark. En opinión de Alemania, los parámetros para compensar a los productores de electricidad EEG se establecieron previamente, de forma objetiva y transparente, en la Ley EEG de 2012.
- (81) Alemania considera que el tercer criterio se cumple dado que la Comisión concluyó en su Decisión de incoación que los productores de electricidad EEG no recibirán una compensación excesiva.
- (82) Por último, Alemania alega que el nivel de apoyo a los productores de electricidad EEG se ha determinado sobre la base de un análisis de los costes que una empresa media, bien gestionada y adecuadamente dotada habría soportado para ejecutar sus obligaciones. A este respecto, Alemania se remite a la conclusión de la Comisión al evaluar la compatibilidad en la Decisión de incoación, en el sentido de que las medidas de apoyo a los productores de electricidad EEG tienen un efecto incentivador y son proporcionadas. Ambos hechos supuestamente demostrarían que los beneficiarios de las tarifas reguladas están bien gestionados.
- (83) La Comisión considera que dichos argumentos no son convincentes.
- (84) El primer criterio Altmark exige que el proveedor del servicio público debe tener atribuida una obligación de servicio público.
- (85) En el marco de la Ley EEG de 2012, los productores no están obligados a producir, pero reaccionan ante un incentivo económico facilitado por el Estado alemán.
- (86) Por consiguiente, la Comisión concluye que no se cumple el primer criterio Altmark.
- (87) Los criterios de la sentencia Altmark son acumulativos, por lo que sin necesidad de examinar si se cumplen el segundo, tercer y cuarto criterios, la Comisión concluye que no pueden aceptarse los argumentos aducidos por Alemania en el sentido de que las tarifas reguladas para los productores de FER constituyen una adecuada compensación por la ejecución de las obligaciones de servicio público en el sentido de la jurisprudencia Altmark.

7.1.1.4. Van der Kooy, Danske Busvognmænd y Hotel Cipriani

- (88) En cuanto a las reducciones del recargo EEG bajo la BesAR, Alemania y algunas partes interesadas se han remitido a la sentencia del Tribunal de Justicia en la sentencia Van der Kooy, y a la del Tribunal General en los asuntos Danske Busvognmænd y Hotel Cipriani, para afirmar que las reducciones no constituyen una ventaja económica ⁽³⁷⁾.

⁽³⁶⁾ Directiva 2009/72/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad y por la que se deroga la Directiva 2003/54/CE (DO L 211 de 14.8.2009, p. 55).

⁽³⁷⁾ Asuntos acumulados 67/85, 68/85 y 70/85, Kwekerij Gebroeders van der Kooy y otros, ECLI:EU:C:1988:38; asunto T-157/01, Danske Busvognmænd/Comisión, ECLI:EU:T:2004:76; asuntos acumulados T-254/00, T-270/00 y T-277/00, Hotel Cipriani y otros/Comisión, ECLI:EU:T:2008:537.

- (89) En la sentencia Van der Kooy, el Tribunal de Justicia estimó que una tarifa preferencial para el gas natural acordada a empresas dedicadas a la horticultura de invernadero no constituye ayuda si «en el contexto del mercado al que se refiere [...] está objetivamente justificada por razones de tipo económico, como la necesidad de luchar contra la competencia ejercida en dicho mercado por otras fuentes de energía cuyo precio resultaría competitivo»⁽³⁸⁾. No obstante, contrariamente a las alegaciones de Alemania y de otras partes interesadas, la cuestión fundamental, citada por el Tribunal, era la competencia en el mismo mercado entre diversos combustibles y cómo una empresa que vende dichos combustibles puede fijar sus tarifas con arreglo a este, es decir, la aplicación del criterio del inversor privado en una economía de mercado. La cuestión era si las empresas de invernaderos se cambiarían al carbón debido a los mayores precios del gas y si las tarifas preferenciales podrían constituir, por tanto, un comportamiento económico racional por parte de la compañía de gas. En el caso que nos ocupa no hay indicios de que Alemania actuase como un inversor privado y Alemania, de hecho, nunca afirmó que debería considerarse que las reducciones concedidas a los GCE en el recargo EEG cumplen el criterio del inversor privado.
- (90) Además y entre tanto, los *obiter dicta* de las sentencias del Tribunal General en Danske Busvognmænd⁽³⁹⁾ y Hotel Cipriani⁽⁴⁰⁾ han sido anulados por el Tribunal de Justicia y otras sentencias más recientes del Tribunal General. En el asunto Comitato Venezia vuole vivere⁽⁴¹⁾, el Tribunal precisó que se considera que una medida no constituye una ventaja solo cuando una medida estatal supone una contrapartida por servicios prestados por las empresas encargadas de la realización de un servicio de interés público general a efectos de la ejecución de obligaciones de servicio público, si las empresas no gozan de una ventaja financiera real y si la medida no tiene el efecto de situarlas en una posición competitiva más favorable respecto a las empresas competidoras⁽⁴²⁾. El Tribunal añadió que el hecho de que un Estado miembro se proponga aproximar, mediante medidas unilaterales, las condiciones de competencia en un determinado sector económico a las existentes en otros Estados miembros, no elimina de estas medidas el carácter de ayuda⁽⁴³⁾. Por otra parte, las medidas destinadas a compensar las posibles desventajas a las que las empresas establecidas en una determinada región de un Estado miembro están expuestas pueden constituir ventajas selectivas⁽⁴⁴⁾.
- (91) Del mismo modo, el Tribunal General estableció que la jurisprudencia Danske Busvognmænd no se aplica cuando las cargas que normalmente reducen el presupuesto de una empresa son asumidas por el Estado. El Tribunal General reafirmó el principio de que el ámbito de aplicación de una compensación, es decir, eliminar las desventajas competitivas, no elimina su carácter de ayuda estatal en el sentido del artículo 107, apartado 1, del Tratado⁽⁴⁵⁾.
- (92) En una sentencia posterior, el Tribunal General reconoció que el objetivo de compensar las desventajas competitivas de las empresas que persiguen la reducción de determinadas cotizaciones, no podría eliminar de dichas ventajas su carácter de ayuda en el sentido del artículo 107, apartado 1, del Tratado. Por tanto, una medida destinada a compensar una desventaja estructural no puede eludir la calificación de ayuda estatal, a menos que se cumplan los criterios establecidos en el asunto Altmark⁽⁴⁶⁾.
- (93) Por tanto, los argumentos aducidos por Alemania y por algunas partes interesadas no pueden ser aceptados.
- (94) La Comisión concluye que la medida entraña ventajas selectivas para los productores de electricidad EEG que podrían afectar a la competencia y al comercio entre Estados miembros.

7.1.2. Imputabilidad

- (95) En su Decisión de incoación, la Comisión consideró que las ventajas eran imputables al Estado alemán debido a que las tarifas reguladas y las primas, el recargo EEG y el límite aplicable a dicho recargo se derivaban de la normativa estatal y de los decretos de aplicación, y debido a que la limitación del recargo se estableció solamente una vez que la BAFA, un organismo público, hubo comprobado que se cumplían las condiciones jurídicas.
- (96) Alemania y las terceras partes han puesto en duda la imputabilidad basándose en que el Estado solo ha promulgado legislación y los operadores de redes actúan por iniciativa propia.

⁽³⁸⁾ Asuntos acumulados 67/85, 68/85 y 70/85, Kwekerij Gebroeders van der Kooy y otros, ECLI:EU:C:1988:38, apartado 30.

⁽³⁹⁾ Asunto T-157/01, Danske Busvognmænd/Comisión, ECLI:EU:T:2004:76, apartado 57.

⁽⁴⁰⁾ Asuntos acumulados T-254/00, T-270/00 y T-277/00, Hotel Cipriani y otros/Comisión, ECLI:EU:T:2008:537, apartado 185.

⁽⁴¹⁾ Asunto C-71/09 P, Comitato Venezia vuole vivere y otros/Comisión, ECLI:EU:C:2011:368.

⁽⁴²⁾ Asunto C-71/09 P, Comitato Venezia vuole vivere y otros/Comisión, ECLI:EU:C:2011:368, apartado 92.

⁽⁴³⁾ Asunto C-71/09 P, Comitato Venezia vuole vivere y otros/Comisión, ECLI:EU:C:2011:368, apartado 95.

⁽⁴⁴⁾ Asunto C-71/09 P, Comitato Venezia vuole vivere y otros/Comisión, ECLI:EU:C:2011:368, apartado 96.

⁽⁴⁵⁾ Asunto T-295/12, Alemania/Comisión, ECLI:EU:T:2014:675, apartado 144; asunto T-309/12, Zweckverband Tierkörperbeseitigung/Comisión, ECLI:EU:T:2014:676, apartado 261.

⁽⁴⁶⁾ Asunto T-226/09, British Telecommunications y otros/Comisión, ECLI:EU:T:2013:466, apartado 71.

- (97) La cuestión de la imputabilidad puede requerir una evaluación detallada en caso de que solo se trate del comportamiento de empresas de propiedad pública. Sin embargo, no hay ninguna duda sobre el hecho de que las acciones de la administración pública del Estado y del legislador son siempre imputables al Estado ⁽⁴⁷⁾.

7.1.3 Existencia de recursos estatales

- (98) En relación con la ayuda a los productores de electricidad EEG, la Comisión concluyó preliminarmente en la Decisión de incoación que en el marco de la Ley EEG de 2012, los GRT habían sido designados por el Estado para gestionar el recargo EEG y que los ingresos de dicho recargo constituyen recursos estatales (considerando 138).
- (99) El Estado no solo ha definido a quién debe otorgarse la ventaja, los criterios de subvencionabilidad y el nivel de la ayuda, sino que también ha facilitado los recursos financieros para cubrir los gastos de apoyo a la electricidad EEG. A diferencia de lo que sucedía en el asunto *Doux Élevage* ⁽⁴⁸⁾, el recargo EEG fue creado y establecido por el legislador, es decir, el Estado, y no es una mera iniciativa privada de los GRT que el Estado hiciera obligatoria para evitar el reparto injusto de los costes. El Estado ha definido el objeto y la afectación del recargo: sirve para financiar una política de apoyo desarrollada por el Estado y no es una acción decidida por los GRT. Los GRT no son libres para fijar el recargo que desean y están estrictamente supervisados en la forma en que el recargo se calcula, cobra y gestiona. La forma en que venden la electricidad EEG también es controlada por el Estado. Las disposiciones que regulan el establecimiento del recargo EEG garantizan que el recargo constituye una cobertura financiera suficiente para pagar el apoyo a la electricidad EEG, así como los costes derivados de la gestión del régimen. Estas disposiciones no permiten el cobro de ingresos adicionales más allá de la cobertura de estos costes. Los GRT no están autorizados a utilizar el recargo EEG para financiar cualquier otro tipo de actividad, y los flujos financieros deben conservarse en cuentas separadas (considerando 137 de la Decisión de incoación).
- (100) De conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, las ventajas otorgadas directamente por el Estado, así como las otorgadas por organismos públicos o privados, designados o instituidos por el Estado, están incluidas en el concepto de ayuda estatal en el sentido del artículo 107, apartado 1, del Tratado ⁽⁴⁹⁾. Por tanto, el mero hecho de que la ventaja no se financie directamente con cargo al presupuesto del Estado no basta para excluir la posibilidad de que se trate de fondos estatales ⁽⁵⁰⁾. Por otra parte, la naturaleza inicialmente privada de determinados recursos no impide que se consideren recursos estatales a efectos del artículo 107, apartado 1, del Tratado ⁽⁵¹⁾. El hecho de que los recursos no sean, en ningún momento, propiedad del Estado tampoco impide que constituyan recursos estatales si están bajo control estatal ⁽⁵²⁾ (véanse los considerandos 82, 83 y 84 de la Decisión de incoación).
- (101) Así, en varios asuntos el Tribunal de Justicia ha mantenido que las contribuciones percibidas de operadores privados podrían constituir ayuda estatal debido a la designación o creación específica de un organismo para gestionar dichas contribuciones en consonancia con la legislación del Estado (véanse los considerandos 85 a 89 de la Decisión de incoación) ⁽⁵³⁾. En efecto, «por nutrirse los fondos de que se trata de cotizaciones obligatorias impuestas por la legislación del Estado y por estar, como demuestra el presente caso, gestionados y distribuidos conforme a dicha legislación, han de considerarse como fondos estatales en el sentido del artículo [107], aun cuando sean administrados por organismos distintos de la autoridad pública» ⁽⁵⁴⁾.
- (102) Por consiguiente, la Comisión concluyó en la Decisión de incoación, remitiéndose a las apreciaciones del Tribunal General ⁽⁵⁵⁾, que el criterio pertinente para apreciar si los fondos eran públicos, cualquiera que fuese su origen inicial, es el grado de intervención de la autoridad pública en la definición de las medidas y en sus modalidades de financiación.
- (103) Si bien el Tribunal de Justicia excluyó la existencia de recursos estatales en las sentencias *PreussenElektra* y *Doux Élevage*, esto se debió a las circunstancias específicas de los casos. En *PreussenElektra* ⁽⁵⁶⁾ no existía ni recargo ni cotización, ni un organismo establecido o designado para administrar los fondos porque las obligaciones

⁽⁴⁷⁾ Conclusiones del abogado general Wathelet, asunto C-242/13, *Commerz Nederland*, ECLI:EU:C:2014:308, apartado 75 y siguientes.

⁽⁴⁸⁾ Asunto C-677/11, *Doux Élevage*, ECLI:EU:C:2013:348.

⁽⁴⁹⁾ Asunto C-78/76, *Steinike & Weinlig/Alemania*, ECLI:EU:C:1977:52, apartado 21.

⁽⁵⁰⁾ Asunto C-677/11, *Doux Élevage*, ECLI:EU:C:2013:348, apartado 35.

⁽⁵¹⁾ Asunto C-262/12, *Association Vent de Colère!*, ECLI:EU:C:2013:851, apartados 16 a 20.

⁽⁵²⁾ Asunto C-262/12, *Association Vent de Colère!*, ECLI:EU:C:2013:851, apartado 21.

⁽⁵³⁾ Asunto C-78/76, *Steinike & Weinlig/Alemania*, ECLI:EU:C:1977:52, apartado 21; asunto 173/73, *Italia/Comisión*, EU:C:1974:71, apartado 35; asunto 259/85, *Francia/Comisión*, ECLI:EU:C:1987:478, apartado 23; asunto C-206/06, *Essent Netwerk Noord*, ECLI:EU:C:2008:413, apartado 66.

⁽⁵⁴⁾ Asunto 173/73, *Italia/Comisión*, ECLI:EU:C:1974:71, apartado 35.

⁽⁵⁵⁾ Asunto T-139/09, *Francia/Comisión*, ECLI:EU:T:2012:496, apartados 63 y 64.

⁽⁵⁶⁾ Asunto C-379/98, *PreussenElektra/Schleswig*, ECLI:EU:C:2001:160.

impuestas a los operadores privados tenían que ser cumplidas por ellas con su propio dinero. En *Doux Élevage* hubo efectivamente una contribución obligatoria impuesta por el Estado, pero la organización privada era libre de utilizar los ingresos procedentes de dicha contribución a su antojo. No existía, por tanto, ningún elemento de control público de los fondos recaudados.

- (104) Al aplicar dichos principios al régimen de apoyo establecido por la Ley EEG de 2012, la Comisión ha llegado a las siguientes conclusiones preliminares:
- (105) A través de la Ley EEG de 2012, el Estado introdujo una exacción especial, el recargo EEG, y definió su objetivo, que es financiar la diferencia entre los costes soportados por los GRT en la compra de electricidad EEG y los ingresos procedentes de la venta de esta electricidad. El método de cálculo para determinar el nivel del recargo también se fija en la Ley EEG de 2012, al igual que el principio de que los déficits y superávits son corregidos en el ejercicio siguiente. Así se garantiza que los GRT no incurran en pérdidas, pero ello implica también que no pueden utilizar los ingresos procedentes del recargo EEG para otra cosa distinta de la financiación del EEG. La Comisión concluyó que, a diferencia de lo que ocurría en el asunto *PreussenElektra*, el Estado había aportado a dichas empresas los recursos financieros necesarios para financiar el apoyo a la electricidad EEG (véanse los considerandos 97 a 103 de la Decisión de incoación).
- (106) Por otra parte, la Comisión mantuvo que los GRT habían sido designados para administrar el recargo. Los GRT tienen que:
- comprar la electricidad EEG producida en su zona directamente al productor, cuando esté directamente conectado a la línea de transporte, a los GRD a tarifas reguladas o pagando la prima de mercado. En consecuencia, la electricidad EEG, así como la carga financiera de la ayuda prevista por la Ley EEG de 2012, están centralizadas a nivel de cada uno de los cuatro GRT,
 - aplicar el privilegio de la electricidad verde a los proveedores que lo soliciten y cumplan las condiciones pertinentes establecidas en el artículo 39(1) de la Ley EEG de 2012,
 - igualar entre ellos el volumen de electricidad EEG, de modo que cada uno adquiera la misma proporción de electricidad EEG,
 - vender la electricidad EEG en el mercado al contado conforme a las normas definidas en la Ley EEG de 2012 y sus disposiciones de aplicación, lo que puede hacerse de forma conjunta,
 - calcular conjuntamente el recargo EEG, que ha de ser el mismo para cada kWh consumido en Alemania, como la diferencia entre los ingresos procedentes de la venta de la electricidad EEG y los gastos relacionados con la adquisición de dicha electricidad,
 - publicar conjuntamente el recargo EEG en un formato específico en un sitio web común,
 - publicar también información agregada sobre la electricidad EEG,
 - comparar el recargo EEG previsto con lo que realmente debería haber sido en un año concreto y adaptar el recargo para el año siguiente,
 - publicar previsiones con varios años de antelación,
 - recaudar el recargo EEG pagado por los proveedores de electricidad,
 - (cada uno de los GRT debe) conservar todos los flujos financieros (gastos e ingresos) relacionados la Ley EEG de 2012 en cuentas bancarias separadas.
- (107) Por último, la Comisión ha llegado a la conclusión de que los GRT estaban siendo estrictamente controlados por el Estado en la administración del recargo (considerandos 110 a 113 de la Decisión de incoación). El seguimiento se realiza por la autoridad reguladora alemana (BNetzA), que también dispone de los poderes de ejecución necesarios. La BNetzA, en particular, supervisa la forma en que los GRT venden la electricidad EEG para la que se pagan las tarifas reguladas en el mercado al contado, que los GRT determinan, establecen y publican adecuadamente el recargo EEG, que los GRT cobran adecuadamente a los proveedores el recargo EEG, que las tarifas reguladas y las primas se imputan debidamente a los GRT y que el recargo EEG solo es reducido para los proveedores de electricidad que cumplan las condiciones del artículo 39 de la Ley EEG de 2012. La BNetzA recibe asimismo información procedente de los GRT sobre el apoyo a la electricidad EEG y la tarificación de los proveedores. Por último, la BNetzA puede imponer multas y adoptar decisiones, incluidas las que influyen en el nivel del recargo EEG. La Comisión también concluye que la BAFA, organismo público, concede el derecho a un límite en el recargo EEG a los GCE previa solicitud de los beneficiarios potenciales.

- (108) Alemania niega la implicación de recursos estatales. En primer lugar, afirma que el mecanismo de apoyo EEG solo implica a empresas privadas, ya sean operadores de las instalaciones de producción de electricidad EEG, operadores de red, GRT o proveedores de electricidad, siendo cada una de estas categorías predominantemente de propiedad privada, a pesar de que el Estado o determinados organismos públicos conservan la propiedad de un número importante de dichas empresas. Cuando les impone obligaciones, la Ley EEG de 2012 no diferencia en función de si las empresas son de titularidad pública o privada. Aunque existen organismos públicos implicados en el proceso (BNetzA, BAFA, UBA), no controlan ni la recogida ni el uso de recursos, sino que se limitan a un papel de supervisión de la legalidad y el funcionamiento del régimen.
- (109) En segundo lugar, Alemania señala que el nivel del recargo EEG no viene determinado por la Ley EEG de 2012 ni por un organismo público, sino por el funcionamiento del mercado, habida cuenta de que los GRT venden en primer lugar la electricidad EEG en el mercado al contado y a continuación determinan el resto de los costes que deben ser cubiertos por el recargo EEG.
- (110) Varias partes interesadas comparten el análisis de Alemania en el sentido de que la Ley EEG de 2012 no constituye una ayuda estatal. En particular, impugnan las conclusiones preliminares de la Comisión de que el recargo EEG corre a cargo de organismos privados designados por el Estado. Además, sostienen que la autoridad reguladora alemana (BNetzA) en lugar de ejercer un control sobre los ingresos derivados del recargo EEG o el nivel de la sobreprima propiamente dicha, únicamente controla la legalidad sin tener ninguna influencia sobre la gestión de los fondos. Por último, si bien la reducción del recargo EEG se basa en la Ley EEG de 2012 y es aplicada por la BAFA, esto no podría modificar la naturaleza privada de los fondos, ya que los pagos se dan entre empresas privadas y en ningún momento abandonan el sector privado, de forma que el Estado no puede ejercer un control sobre ellos. Además, se alega que la repercusión del recargo EEG desde los GRT a los proveedores de electricidad, y posteriormente de los proveedores de electricidad a los consumidores se deja a discreción de los GRT y de los proveedores de electricidad, respectivamente, lo que hace del recargo un elemento de la política de precios de las empresas privadas y en modo alguno una carga impuesta por el Estado.
- (111) Sin embargo, este argumento no puede alterar la conclusión preliminar reflejada en la Decisión de incoación.

7.1.3.1. Existencia de un recargo introducido por el Estado

- (112) En relación con el argumento de Alemania de que el recargo EEG nunca se consigna en el presupuesto del Estado ni transita por el mismo, basta recordar, como se hace en el considerando 100, que el mero hecho de que la ventaja no sea financiada directamente por el presupuesto del Estado no basta para descartar la presencia de fondos públicos, en tanto en cuanto el Estado haya designado o creado un organismo para la administración de los fondos.
- (113) Alemania ha subrayado que los pagos del recargo EEG que los proveedores de electricidad tienen que abonar a los GRT son de naturaleza privada, dado que los GRT no tienen ninguna autoridad o competencias derivadas del Derecho público para hacer valer su derecho a compensación frente a los proveedores. Antes bien, como cualquier otra empresa privada, deben confiar en los tribunales civiles. Sin embargo, este análisis no tiene en cuenta que dichos pagos no se basan en contratos negociados libremente entre las partes, sino en una obligación legal (*gesetzliche Schuldverhältnisse*) que el Estado les ha impuesto. Por tanto, los GRT están obligados por ley a cobrar el recargo EEG a los proveedores de electricidad.
- (114) A este respecto, es jurisprudencia reiterada ⁽⁵⁷⁾ que las entidades designadas para la gestión de las ayudas pueden ser organismos públicos o privados. Por tanto, el hecho de que los GRT sean operadores privados no puede, por sí mismo, excluir la existencia de recursos estatales. Por otra parte, el Tribunal de Justicia ha declarado que «la distinción entre ayudas otorgadas por el Estado y ayudas otorgadas mediante fondos estatales está destinada a incluir en el concepto de ayuda no solo las ayudas concedidas directamente por el Estado, sino también las otorgadas por los organismos públicos o privados, designados o instituidos por el Estado» ⁽⁵⁸⁾. En la sentencia *Sloman Neptun* ⁽⁵⁹⁾, el Tribunal de Justicia declaró que están implicados recursos estatales cuando el sistema tiene por objeto, por su finalidad y su sistema general, crear una ventaja que constituiría una carga suplementaria para el Estado o para los organismos privados designados o instituidos por el Estado ⁽⁶⁰⁾. Por tanto, es suficiente que la ventaja reduzca los recursos a que un organismo privado tiene derecho para que estén implicados recursos del Estado. El recargo EEG limitado que debe ser pagado por los GCE tiene precisamente el efecto de reducir los importes cobrados a los GCE por los proveedores de electricidad.

⁽⁵⁷⁾ Asunto C-206/06, *Essent Netwerk Noord*, ECLI:EU:C:2008:413, apartado 70; asunto C-262/12, *Association Vent de Colère!*, ECLI:EU:C:2013:851, apartado 20.

⁽⁵⁸⁾ Asunto C-72/91, *Sloman Neptun/Bodo Ziesemer*, ECLI:EU:C:1993:97, apartado 19.

⁽⁵⁹⁾ Asunto C-72/91, *Sloman Neptun/Bodo Ziesemer*, ECLI:EU:C:1993:97.

⁽⁶⁰⁾ Asunto C-72/91, *Sloman Neptun/Bodo Ziesemer*, ECLI:EU:C:1993:97, apartado 21.

- (115) El hecho de que los proveedores de electricidad no estén obligados a repercutir el recargo EEG en los consumidores de electricidad no significa que los ingresos obtenidos sean privados, siempre que los propios proveedores de electricidad tengan la obligación, resultante de la Ley EEG de 2012, de pagar el recargo a los GRT. Una vez más, esta obligación no se basa en un contrato en el cual los operadores podrían entrar libremente, sino que constituye una obligación legal (*gesetzliches Schuldverhältnis*) que se deriva directamente de la legislación del Estado miembro. Por otra parte, como se indica en el considerando 100, la naturaleza inicialmente privada de los recursos no impide que se consideren recursos estatales. A diferencia de lo que ocurría en el asunto *PreussenElektra*, en que los operadores privados tenían que utilizar sus propios recursos para pagar el precio de compra de un producto, los GRT han sido designados colectivamente para administrar un recargo que los proveedores de electricidad están obligados a pagar sin recibir nada equivalente a cambio.
- (116) Según Alemania, algunos tribunales nacionales han examinado el recargo EEG y los fondos recaudados a través de él y han concluido efectivamente que el Estado no tiene ningún control sobre ellos. En un caso al que hace referencia Alemania ⁽⁶¹⁾, el tribunal nacional señaló que al establecer un sistema autosostenible para la consecución de un objetivo legítimo de política pública, el Estado alemán había externalizado en cierta medida la financiación del apoyo a la electricidad FER a operadores privados. Por esta razón, el tribunal nacional estimó que el recargo EEG no constituía una contribución especial (*Sonderabgabe*) en el sentido del Derecho constitucional alemán, puesto que los ingresos procedentes del recargo EEG no se asignaron al presupuesto del Estado y porque las autoridades públicas no tuvieron los fondos a su disposición, ni siquiera indirectamente. La Comisión indica que la conclusión del tribunal nacional se limita a aplicar el Derecho constitucional nacional y, en particular, a interpretar el concepto jurídico de «contribución especial». El tribunal nacional no abordó la cuestión de si la Ley EEG de 2012 constituía una ayuda estatal en el sentido del artículo 107, apartado 1, del Tratado. Si bien pueden existir semejanzas entre el criterio aplicado por el tribunal nacional a efectos del Derecho constitucional alemán y la evaluación que la Comisión debe realizar en virtud del artículo 107, apartado 1, del Tratado, se desprende de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia que los recursos no tienen que desembocar en los presupuestos del Estado o ser propiedad del Estado para ser considerados recursos estatales. Dado que los recursos estatales también pueden estar presentes cuando un organismo público o privado ha sido establecido o designado como responsable de la gestión de los mismos, la noción de recursos estatales es más amplia que el criterio aplicado por el tribunal nacional en virtud del Derecho constitucional alemán ⁽⁶²⁾.

7.1.3.2. Designación de los GRT para administrar el recargo

- (117) Alemania refuta la afirmación de la Comisión de que los GRT han sido designados colectivamente para gestionar un recurso estatal. Según Alemania, los GRT no son objeto de ninguna atribución por el Estado, sino que los distintos operadores cubiertos por la Ley EEG de 2012, al igual que todos los operadores económicos, se limitan a liquidar entre sí los créditos privados que se derivan de los derechos que les ofrece la legislación.
- (118) No obstante, la Comisión considera que la Ley EEG de 2012 encomienda claramente a los GRT una serie de obligaciones y tareas de supervisión en relación con el sistema EEG que les convierte en elementos centrales en el funcionamiento del sistema (véase el considerando 106). Cada uno de los cuatro GRT alemanes centraliza, en su propia zona, toda la electricidad EEG y todos los costes derivados de la adquisición de la electricidad EEG y el pago de primas de mercado, y los costes derivados de la administración del recargo EEG. También centralizan el producto del recargo EEG cada uno en su zona. Por lo tanto, es evidente que los GRT no solo liquidan créditos privados entre sí, sino que cumplen sus obligaciones legales en el marco de la Ley EEG de 2012.

7.1.3.3. Seguimiento por parte del Estado, en particular la BNetzA

- (119) Alemania y las partes interesadas alegan además que las atribuciones de las autoridades públicas, en particular la BNetzA y la BAFA, son demasiado limitadas para que puedan ejercer ningún control significativo sobre el recargo EEG. La BAFA y la BNetzA solo supervisan la legalidad de las acciones de los operadores privados implicados y, en caso necesario, imponen sanciones administrativas (BNetzA), o comprueban el derecho de un GCE a beneficiarse de una reducción del recargo (BAFA). No pueden influir en los flujos financieros y no deciden el nivel del recargo EEG. Según Alemania, el hecho de que la Ley EEG de 2012 establezca el método para calcular el recargo, los requisitos de transparencia, así como la supervisión llevada a cabo por la BNetzA, están dirigidos únicamente a evitar el enriquecimiento ilegal de alguno de los operadores privados a lo largo de la línea de pago. No obstante, a continuación, esto ha de ser ejecutado por los operadores privados ejercitando acciones ante los tribunales civiles.
- (120) Contrariamente a las afirmaciones de Alemania y de los interesados, la BAFA adopta una decisión administrativa al establecer como derechos de pago un recargo EEG limitado para los GCE tras la solicitud de los beneficiarios

⁽⁶¹⁾ Oberlandesgericht Hamm, sentencia de 14 de mayo de 2013, ref. 19 U 180/12.

⁽⁶²⁾ Véase el asunto C-78/76, *Steinike & Weinlig/Alemania*, ECLI:EU:C:1977:52, apartado 21.

potenciales. Dicha decisión solo puede impugnarse ante los tribunales administrativos alemanes y no ante los órganos jurisdiccionales civiles, y es de aplicación directa. Además, la BNetzA dispone de importantes facultades ejecutivas en virtud de la EnWG, que puede utilizar para imponer una multa a todos los agentes implicados en el sistema y hacer cumplir la Ley EEG de 2012.

- (121) Por otra parte, el Tribunal de Justicia ha confirmado recientemente en el asunto Elcogás que están implicados recursos estatales incluso cuando el organismo estatal encargado de distribuir los importes recaudados no disfruta de discreción a dicho respecto ⁽⁶³⁾.
- (122) Más concretamente, contrariamente a lo que mantuvo la Comisión en el considerando 134 de la Decisión de incoación, Alemania y las partes interesadas afirman que la BNetzA no puede fijar el nivel del recargo EEG. No obstante, como ya se estableció en el considerando 43, el artículo 6(3) de la AusglMechAV pone de manifiesto que la BNetzA puede adoptar decisiones ejecutivas para corregir el nivel de ese recargo. Por otra parte, la medida en que la BNetzA hizo uso de sus facultades carece de pertinencia siempre que dispusiese de ellas. La BNetzA pudo simplemente no considerar necesario adoptar ninguna resolución de carácter ejecutorio.

7.1.3.4. Evaluación sobre la existencia del control estatal en general

- (123) Alemania y varias partes interesadas han criticado a la Comisión por haber tenido en cuenta, de forma supuestamente indebida, los diferentes pasos y las relaciones en el sistema EEG en su conjunto con el fin de sostener que el sistema estaba bajo control estatal. Alegan que si la Comisión hubiera examinado las medidas por separado y se hubiese centrado únicamente en una serie de relaciones en un momento dado (productor de electricidad EEG-GRT/GRD, GRT-BNetzA, GRT- proveedor, proveedor-consumidor), la Comisión habría debido llegar a la conclusión de que no existía control estatal. Supuestamente, el papel de la BAFA se limita a evaluar la admisibilidad y no tiene facultad discrecional.
- (124) Por el contrario, son Alemania y las partes interesadas las que cometen un error al suponer una visión demasiado fragmentada del sistema de financiación establecido por la Ley EEG de 2012. En el asunto Bouygues, el Tribunal de Justicia sostuvo que: «Dado que las intervenciones estatales adoptan formas diversas y deben analizarse en función de sus efectos, no puede excluirse [...] que varias medidas consecutivas de una intervención estatal, a los efectos del artículo 107, apartado 1, del TFUE, deben ser consideradas como una única intervención» ⁽⁶⁴⁾. El Tribunal de Justicia declaró a continuación que este «podría ser el caso, en particular, cuando las intervenciones consecutivas, especialmente a la luz de su cronología, su finalidad y la situación de la empresa, tales intervenciones tienen vínculos tan estrechos entre sí que resulta imposible disociarlas» ⁽⁶⁵⁾. Este es exactamente el caso del régimen EEG. La Ley EEG de 2012 y las competencias y recursos de la BNetzA, BAFA, UBA y Bundesanstalt für Landwirtschaft und Ernährung están tan estrechamente interconectadas entre sí que solo pueden considerarse indisolubles.
- (125) Asimismo, Alemania alega que la Comisión dedujo erróneamente que existía control estatal por la forma en que se gestionan los superávits y déficits en la cuenta de la EEG. En primer lugar, Alemania señala que no existe ninguna relación entre la cuenta EEG y el presupuesto del Estado pues el Estado no compensa los déficits en la cuenta de la EEG ni (como ocurría en el asunto Essent) se asigna ningún excedente al presupuesto del Estado. De hecho, tanto los déficits como los superávits determinan el nivel del recargo EEG del año siguiente. Por tanto, se igualan entre los operadores privados implicados y el Estado no interviene.
- (126) No obstante, la Comisión considera que el control del Estado sobre los recursos no significa que deban existir flujos desde y hacia el presupuesto del Estado ⁽⁶⁶⁾ de los correspondientes recursos. Para que el Estado pueda ejercer un control sobre los recursos basta con que regule plenamente lo que se supone que se produce en el caso de un déficit o un superávit en la cuenta de la EEG. El elemento determinante es que el Estado ha creado un régimen en el que los costes contraídos por los operadores de red están plenamente compensados por el recargo EEG y en caso de que los proveedores de electricidad posean competencias, están habilitados para repercutir el recargo en los consumidores.
- (127) Alemania señala también que la regulación y la supervisión de los flujos de dinero privado por sí sola no puede constituir ayuda estatal. Alemania compara el sistema establecido por la Ley EEG de 2012 con otros ámbitos de la regulación económica, como la protección de los consumidores en el sector bancario, la obligación de los conductores de suscribir seguros de vehículos o la regulación de precios en el sector de las telecomunicaciones y la salud. Alemania argumenta que de la regulación de una actividad económica privada como tal no se deduce

⁽⁶³⁾ Asunto C-275/13, Elcogás, ECLI:EU:C:2014:2314, apartado 29.

⁽⁶⁴⁾ Asunto C-399/10 P, Bouygues y otros/Comisión, ECLI:EU:C:2013:175, apartado 103.

⁽⁶⁵⁾ Asunto C-399/10 P, Bouygues y otros/Comisión, ECLI:EU:C:2013:175, apartado 104.

⁽⁶⁶⁾ Asunto C-262/12, Association Vent de Colère!, ECLI:EU:C:2013:851, apartado 19; asunto C-275/13, Elcogás, ECLI:EU:C:2014:2314, apartado 24.

sin más el control del Estado. La BNetzA se limita, según Alemania, a velar por la protección de los consumidores. No obstante, hay una diferencia significativa entre los ámbitos en los que el Estado se limita a establecer un marco de protección de los consumidores y el asunto que nos ocupa. En este caso, el Estado ha promulgado un texto legislativo independiente, la Ley EEG de 2012, cuyo objetivo principal no es la protección de los consumidores. En este caso, el Estado garantiza un flujo continuo de dinero en todo el sector para servir a los objetivos de dicha legislación. Por otra parte, es jurisprudencia establecida ⁽⁶⁷⁾ que los fondos financiados por medio de cargas obligatorias impuestas por la legislación de un Estado miembro, gestionadas y distribuidas de conformidad con las disposiciones de dicha legislación, han de considerarse como fondos estatales en el sentido del artículo 107, apartado 1, del Tratado, aun cuando sean gestionados por entidades distintas de la autoridad pública. Por tanto, la Ley EEG de 2012 no puede compararse con medidas estatales en las que el Estado no influye o que no financia.

- (128) Según Alemania, la situación es comparable a la planteada en *Doux Élevage*, en cuyo caso el Tribunal concluyó que los ingresos obtenidos de las contribuciones no transitaron a través del presupuesto del Estado, que el Estado no renunció a ingresos, que los fondos mantuvieron su carácter privado y que los impagos debieron haber sido puestos en manos de tribunales civiles ⁽⁶⁸⁾. Por otra parte, las contribuciones no estuvieron «constantemente bajo control público» y no «estuvieron a disposición de las autoridades estatales» ⁽⁶⁹⁾ y, de hecho, las autoridades públicas no fueron autorizadas a ejercer un control sobre las contribuciones «salvo con objeto de comprobar su validez y legalidad» ⁽⁷⁰⁾. A pesar de las declaraciones de Alemania, el presente asunto no es comparable al *Doux Élevage*. La diferencia reside en el hecho de que, en *Doux Élevage*, «es la organización interprofesional quien decide acerca de la utilización de los recursos, que se dedican por completo a objetivos determinados por aquella» ⁽⁷¹⁾. Y en el caso que nos ocupa, el propósito del recargo EEG ha sido establecido por el Estado y la aplicación es plenamente controlada por el Estado. Por otra parte, mientras que en *Doux Élevage*, las autoridades francesas se limitaron a hacer obligatoria una contribución voluntaria preexistente para todos los operadores de los sectores afectados, en el caso que nos ocupa, el Estado ha establecido todo el mecanismo de cálculo y de equilibrio entre los operadores privados.
- (129) Al evaluar el control estatal, Alemania argumenta que el uso por la Comisión del término «Estado» es ambiguo. Como demuestra *Doux Élevage*, «Estado» en primer lugar debería abarcar el ejecutivo, es decir, el Gobierno y las agencias administrativas, pero no la legislación generalmente aplicable aprobada por el Parlamento. El mero hecho de que el Estado haya legislado para la *AusglMechV* no constituye control por parte del Estado.
- (130) Sin embargo, el criterio «Estado» ha de entenderse de manera amplia. En primer lugar, el Tribunal ha sostenido reiteradamente que el concepto de Estado incluye también, evidentemente, al legislador ⁽⁷²⁾. Por otra parte, como se menciona en el considerando 124, el control del Estado es ejercido por una serie de medidas reglamentarias y de control que no deben ser objeto de evaluación independiente. En el caso que nos ocupa, la legislación pertinente entra en tanto detalle que el sistema garantiza el control del Estado sin necesidad de una mayor implicación de las autoridades estatales. Además, la BNetzA dispone de competencias importantes para influir en el proceso.
- (131) Por el contrario, Alemania alega que la Ley EEG de 2012 difiere significativamente de la situación del asunto *Essent*, en el que el nivel de la tasa fue definido por ley, con independencia de los costes que necesitaba cubrir. Por otra parte, se transfirieron al presupuesto del Estado superávit por más de 400 millones EUR. En cambio, el nivel del recargo EEG viene determinado por los GRT sobre la base de las ventas en el mercado al contado y el Estado no tiene ninguna posibilidad de influir en ello. Por otra parte, los superávit del EEG se mantienen en el régimen, ya que influyen en el recargo al año siguiente.
- (132) Como se indica en el considerando 126, el control del Estado sobre los recursos no significa que deban existir flujos desde y hacia el presupuesto del Estado ⁽⁷³⁾ de los correspondientes recursos. Por otra parte, en este caso, el nivel del recargo EEG se calcula de conformidad con las disposiciones reglamentarias, teniendo en cuenta el precio de mercado obtenido por los GRT. Como se explica en el considerando 13 de la Decisión de incoación, la forma en que los GRT calculan el recargo EEG después de conocer el precio obtenido en el mercado al contado está completamente regulada y establecida en la Ley EEG de 2012.

⁽⁶⁷⁾ Asunto C-262/12, *Association Vent de Colère!*, ECLI:EU:C:2013:851, apartado 25; asunto 173/73, *Italia/Comisión*, ECLI:EU:C:1974:71, apartado 35.

⁽⁶⁸⁾ Asunto C-677/11, *Doux Élevage*, ECLI:EU:C:2013:348, apartado 32.

⁽⁶⁹⁾ Asunto C-677/11, *Doux Élevage*, ECLI:EU:C:2013:348, apartado 36.

⁽⁷⁰⁾ Asunto C-677/11, *Doux Élevage*, ECLI:EU:C:2013:348, apartado 38.

⁽⁷¹⁾ Véase la nota 69 a pie de página.

⁽⁷²⁾ Asunto C-279/08 P, *Comisión/Países Bajos*, ECLI:EU:C:2011:551, apartados 102 a 113.

⁽⁷³⁾ Asunto C-262/12, *Association Vent de Colère!*, ECLI:EU:C:2013:851, apartado 19; asunto C-275/13, *Elcogás*, ECLI:EU:C:2014:2314, apartado 24.

- (133) Por otra parte, Alemania sostiene que mientras que en el asunto Essent se había confiado a un organismo específico la gestión de la tasa, la Ley EEG de 2012 realmente impone obligaciones a un número indefinido de operadores privados, es decir, los operadores de red, los GRT y los proveedores de electricidad, y las obligaciones se definen de manera general. No se trata de una atribución, y un número tan grande de operadores privados no puede considerarse designado por el Estado para gestionar una carga. Como se indica en el considerando 118, los GRT, y no otros operadores, son las entidades designadas para administrar el recargo EEG. Por otra parte, no parece haber ninguna razón jurídica que prohíba que un Estado miembro confíe a más de una entidad la gestión de recursos estatales.
- (134) Alemania y las partes interesadas destacan también las diferencias alegadas entre la Ley EEG de 2012 y la reciente sentencia Vent de Colère ⁽⁷⁴⁾. En Francia, la contribución fue recaudada por un fondo estatal y aportada por los consumidores, mientras que, en Alemania, los GRT recaudan el recargo EEG de proveedores privados, que pueden transmitirlo a los consumidores. En Francia, el importe de la contribución se determinó mediante orden ministerial, mientras que, en Alemania, es calculado por los GRT sobre la base de sus costes reales. En Francia, en caso de déficit el Estado intervendría, mientras que, en Alemania, un déficit tendría que ser soportado por los GRT antes de ser compensado por un aumento del recargo al año siguiente.
- (135) Al alegar que los recursos públicos solo están presentes si el ejecutivo del Estado tiene los fondos a su disposición, Alemania hace una interpretación errónea de la jurisprudencia. Tal como se explica en el considerando 130, el concepto de Estado no se limita al poder ejecutivo, pues incluye también al legislador, ni tampoco es necesario que el Estado pueda disponer de los fondos como si formaran parte de su propio presupuesto. Como se indica en el considerando 114, es irrelevante si la entidad que gestiona los recursos estatales es pública o privada. Por otra parte, los GRT calculan el recargo EEG sobre la base de los costes de la manera que se establece en la Ley EEG de 2012, y el hecho de que el Estado haya introducido un mecanismo de mercado en el sistema no afecta a la existencia de recursos estatales. El Estado también determina qué se debe hacer en caso de déficit. En efecto, el Estado no paga por el déficit en sí mismo, sino que regula y controla la forma en que el déficit se cubre, en última instancia también por el recargo EEG.
- (136) Además, Alemania alega que Vent de Colère requiere un poder discrecional del Estado para disponer de los recursos financieros en cualquier momento, mientras que en la Ley del EEG de 2012, el Estado, al haberse limitado a adoptar la legislación, carece de esa facultad de apreciación. Según Alemania, la Comisión ha distinguido insuficientemente entre los verdaderos medios de control del ejecutivo y la mera actividad legislativa. El control del Estado implica que este dispone de una facultad de apreciación discrecional para disponer de los recursos financieros. En Vent de Colère, apartado 21, el Tribunal vuelve a confirmar esta conclusión.
- (137) En opinión de Alemania, la ausencia de control estatal se demuestra también por el hecho de que el Estado no puede determinar el nivel del recargo EEG. En efecto, dado que el nivel del recargo depende de los ingresos que los GRT generan procedentes de la venta de la electricidad EEG en el mercado al contado, es enteramente determinado por el mercado. La Comisión reconoce que el Estado no siempre determina el nivel exacto del recargo EEG, pero determina la manera en que debe calcularse teniendo en cuenta el precio de venta de la energía. Por otra parte, el Estado puede introducir mecanismos de mercado en el sistema de financiación, sin por ello perder el control sobre la financiación. A este respecto, la Comisión no ve ninguna diferencia entre una tasa fijada por las autoridades estatales y la obligación jurídica impuesta por el Estado a través de la legislación. En ambos casos, el Estado organiza una transferencia de recursos financieros a través de legislación en la materia y establece para qué fines podrán utilizarse esos recursos financieros.
- (138) Por tanto, la Comisión mantiene su opinión de que el apoyo a los productores de electricidad FER y la producción de electricidad a partir de gas de minería a través de las tarifas reguladas se financian mediante recursos estatales.

7.1.4. Falseamiento de la competencia y del comercio

- (139) Por último, las ventajas tanto para los productores de electricidad EEG como para los GCE parecen poder falsear la competencia y afectar a los intercambios comerciales, habida cuenta de que las empresas beneficiarias operan en sectores en los que los mercados se han liberalizado y donde existe un comercio entre Estados miembros.

7.1.5. Conclusión sobre la existencia de ayuda estatal

- (140) La Comisión concluye, por lo tanto, que la Ley EEG de 2012 implica ayuda estatal en el sentido del artículo 107 del Tratado, tanto en beneficio de los productores de electricidad EEG como, en virtud de la BesAR, en beneficio de los GCE.

⁽⁷⁴⁾ Véase la nota 21 a pie de página.

7.2. Ayuda existente o nueva ayuda y legalidad de la ayuda

- (141) En su Decisión de incoación, la Comisión indicó que la Ley alemana de energías renovables (en lo sucesivo denominada «Ley EEG de 2000»), que entró en vigor el 1 de abril de 2000, precursora de la Ley EEG de 2012, había sido considerada como no constitutiva de ayuda estatal por parte de la Comisión (Decisión de la Comisión en el asunto NN 27/00) ⁽⁷⁵⁾. Sin embargo, la Comisión consideró que las modificaciones introducidas por la Ley EEG de 2012 habían sido muy importantes y que las ayudas concedidas sobre la base de la Ley EEG de 2012 constituían una ayuda nueva no cubierta por la anterior decisión de la Comisión (considerando 150 de la Decisión de incoación).
- (142) Esto ha sido impugnado por Alemania y por varias partes interesadas.
- (143) Alemania y los interesados alegan que las sucesivas modificaciones que se han producido entre la versión inicial de la Ley EEG de 2000 y la Ley EEG de 2012 no han alterado sustancialmente el régimen de ayudas, de modo que la Ley EEG de 2012 constituye una ayuda existente.
- (144) No obstante, Alemania admite que existen dos diferencias entre ambas leyes:
- a) se ha producido un cambio en el mecanismo de equilibrio: el flujo físico original de electricidad EEG a los proveedores se sustituye por la obligación de los GRT de vender la electricidad EEG en el mercado al contado. A cambio del pago del recargo EEG para una determinada cantidad de electricidad, los proveedores de electricidad pueden etiquetar dicho importe como electricidad EEG. Según Alemania, ello significa que los proveedores de electricidad adquieren la «calidad renovable» de la electricidad y, por tanto, la posibilidad de indicar a los consumidores hasta qué punto han pagado el recargo [véanse los artículos 53(1) y 54(1) de la Ley EEG de 2012];
 - b) la BesAR no existe en la Ley EEG de 2000.
- (145) Aparte de estas dos diferencias, el mecanismo descrito en los considerandos 7, 8 y 9 es, según Alemania, idéntico al de la Ley EEG de 2000. En particular, sostiene que la característica esencial, a saber, que los proveedores de electricidad compensan a los GRT por los costes adicionales de comprar electricidad EEG utilizando sus propios recursos financieros, ya formaba parte de la Ley EEG de 2000.
- (146) La Comisión mantiene su conclusión de que la ayuda estatal implicada en la Ley EEG de 2012 constituye nueva ayuda porque esta Ley supone una alteración sustancial con respecto a la Ley EEG de 2000.
- (147) En efecto, los cambios reconocidos por Alemania, a saber, el cambio en el mecanismo de equilibrio y la introducción de la BesAR, constituyen modificaciones sustanciales.

7.2.1. Cambio en el mecanismo de equilibrio

- (148) Como observación preliminar, la Comisión señala que, si bien en 2002 consideró que la Ley EEG de 2000 no implicaba una transferencia de recursos del Estado, esta evaluación se realizó poco después de la sentencia PreussenElektra. No obstante, sentencias posteriores del Tribunal aclararon e incluso restringieron la interpretación del asunto PreussenElektra: basándose en las sentencias en los asuntos Essent, Vent de Colère y Elcogás, parece que en el marco del mecanismo de estabilización inicial, los GRT ya habían sido encargados por el Estado de la gestión de un régimen de ayudas que estaba financiado a través de un recargo cobrado a los proveedores de electricidad.
- (149) El elemento decisivo es que el mecanismo de equilibrio ha sido sustancialmente modificado, pues ya no está compuesto por una cadena de obligaciones para las compras físicas de electricidad (operadores de redes a productores de electricidad EEG, GRT a operadores de red, proveedores de electricidad a GRT), sino que ahora la transmisión se interrumpe al nivel de los GRT, que deben comercializar la electricidad EEG. Esta comercialización ha sido disociada del mecanismo de equilibrio. Este último tiene naturaleza puramente financiera y se refiere al reparto de costes entre los distintos operadores. Los GRT han asumido la responsabilidad otorgada por el Estado para centralizar y calcular esos costes y para recogerlos de los proveedores de electricidad.
- (150) Además, la Ley EEG de 2000 no decía nada en lo que respecta a si los consumidores de electricidad también tendrían que participar en los costes de producción de la electricidad EEG. Dicha decisión se dejó en manos de la autoridad reguladora competente, que en aquel momento aún tenía la facultad de regular los precios de la electricidad para los clientes finales. La Ley EEG de 2012 permite explícitamente a los proveedores repercutir los costes en sus clientes y, de hecho, todos ellos lo hacen.

⁽⁷⁵⁾ DO C 164 de 10.7.2002, p. 5.

- (151) Además, a la BNetzA, que no desempeñaba ningún papel en el marco de la Ley EEG de 2000, se le confieren poderes para supervisar los flujos financieros y hacer que se cumpla la Ley EEG de 2012, en particular con fines de protección de los consumidores. La BAFA, que tampoco tenía ningún papel en el marco de la Ley EEG de 2000, decide autorizar la reducción del recargo EEG a determinadas empresas sobre la base de los criterios establecidos en la Ley EEG de 2012.

7.2.2. *Besondere Ausgleichsregelung (BesAR)*

- (152) El complemento lógico a la inclusión de los consumidores de electricidad en la distribución de las cargas es la reducción en el recargo de tarifa concedida a empresas con alto consumo energético. En el marco de la Ley EEG de 2012, la BAFA, que no tenía ningún papel concreto en la Ley EEG de 2000, es responsable de certificar, por medio de decisiones administrativas, que el GCE reúne las condiciones de la BesAR. Algunas partes interesadas han alegado que el mero hecho de que algunos consumidores de electricidad se beneficien de un recargo no puede afectar a la naturaleza privada de los recursos financieros aportados por ellas. No obstante, la Comisión considera que la existencia de la BesAR constituye un indicio suplementario del hecho de que la Ley EEG de 2012 ya no se basa en obligaciones de compra que implican recursos privados, sino en un amplio sistema de imputación de costes, basado en cierta medida en consideraciones de equidad distributiva, organizado por el Estado y supervisado por autoridades estatales.
- (153) En conclusión, existen numerosas diferencias entre la Ley EEG de 2000 y la Ley EEG de 2012, que se resumen en el siguiente cuadro y que demuestran que la Ley EEG de 2012 constituía un sistema completamente nuevo.

Característica	Ley EEG de 2000	Ley EEG de 2012
Repercusión del recargo	Obligaciones sucesivas de los operadores de comprar electricidad EEG	Repercusión de los costes disociada de la transferencia de la electricidad EEG
Mecanismo de equilibrio en el tercer nivel	Compensación de costes vinculada a la adquisición de electricidad EEG	Equilibrio de costes resultante de ventas en el mercado al contado de electricidad EEG
Los consumidores finales tienen que asumir los costes, aunque algunos se benefician de un límite máximo	No previsto	BesAR: los GCE pueden pedir reducciones de su recargo
Papel de la BNetzA	Ningún papel	Supervisión y ejecución de la determinación del recargo
Papel de la BAFA	Ningún papel	Autorización de la reducción de la sobretasa
Nivel del recargo	0,2 cent/kWh (2000)	6,24 cent/kWh (2014)
Tarifa regulada de la electricidad EEG	Inferior a 1 000 millones EUR (2000)	Más de 20 000 millones EUR (2013)

- (154) Dado que la Ley EEG de 2012 únicamente se aplica a reducciones en el recargo EEG concedidas en los años 2013 y 2014, solo las reducciones concedidas en esos dos años implicaron ayuda estatal ⁽⁷⁶⁾.

7.3. **Compatibilidad con el mercado interior**

- (155) En la Decisión de incoación la Comisión concluyó que la ayuda estatal a los productores de electricidad EEG podría declararse compatible con el mercado interior. No obstante, la Comisión tenía dudas de que la concesión de dicha ayuda pudiera evaluarse independientemente de su mecanismo de financiación, es decir, el recargo EEG. Asimismo, llegó a la conclusión preliminar de que el recargo EEG infringe los artículos 30 o 110 del Tratado.

⁽⁷⁶⁾ La Ley EEG de 2012 entró en vigor el 1 de enero de 2012, de manera que las primeras reducciones a las que pudieron acogerse los GCE con arreglo a dicha Ley fueron las concedidas en 2013. Las reducciones concedidas para el año 2012 se basaron en una ley anterior a la Ley EEG de 2012 y, por tanto, no se examinan en el presente procedimiento.

- (156) En la Decisión de incoación la Comisión también planteó dudas sobre si la BesAR podía ser declarada compatible con el mercado interior sobre la base del artículo 107, apartado 3, del Tratado.

7.3.1. *Base jurídica y alcance de la evaluación de la compatibilidad de la BesAR*

- (157) La evaluación de la compatibilidad se refiere únicamente a la nueva ayuda concedida sobre la base de la Ley EEG de 2012. Los pagos reducidos del recargo EEG que se produjeron en 2012 tenían su base jurídica en el acto administrativo adoptado por la BAFA a finales de 2011. Por tanto, están contemplados en el artículo 1, letra b), inciso ii), del Reglamento (CE) n° 659/1999 del Consejo ⁽⁷⁷⁾.
- (158) La presente Decisión no contempla la reducción de los pagos del recargo EEG por las empresas ferroviarias. La Comisión se reserva el derecho de evaluar el artículo 42 de la Ley EEG de 2012 en un procedimiento separado.
- (159) La Comisión ha evaluado la compatibilidad de la BesAR con el mercado interior sobre la base de las secciones 3.7.2 y 3.7.3 de las Directrices de 2014.
- (160) La Comisión aplica las Directrices de 2014 desde el 1 de julio de 2014. Estas Directrices incluyen las normas fundamentales para la evaluación de las reducciones en la financiación del apoyo a la energía producida a partir de fuentes de energía renovable, incluidas las reducciones concedidas antes del 1 de julio de 2014 (punto 248). La ayuda estatal objeto de examen debe, por tanto, evaluarse sobre la base de las Directrices de 2014.
- (161) Según la jurisprudencia, en el ámbito específico de las ayudas estatales la Comisión está vinculada por las directrices y las comunicaciones que adopta, en la medida en que no se aparten de las normas del Tratado y sean aceptadas por los Estados miembros ⁽⁷⁸⁾. El 31 de julio de 2014 Alemania aceptó las Directrices de 2014. Ninguna de las partes ha alegado que las Directrices se aparten de las normas del Tratado.
- (162) No obstante, las partes interesadas han impugnado la legalidad del punto 248. Consideran que la aplicación de las Directrices de 2014 a ayudas concedidas antes del 1 de julio de 2014 viola varios principios generales del Derecho de la Unión, a saber, el de seguridad jurídica y el de irretroactividad de las medidas perjudiciales, así como el principio de que la ayuda estatal debe apreciarse sobre la base de la normativa aplicable en el momento en que se introduce el régimen de ayudas ⁽⁷⁹⁾.
- (163) Sin embargo, las partes interesadas cometen un error al considerar que el párrafo segundo del punto 248 constituye una aplicación retroactiva. Según la jurisprudencia, el Derecho de la Unión establece una distinción entre la aplicación inmediata de una nueva normativa y los efectos futuros de una situación en curso ⁽⁸⁰⁾, y la aplicación retroactiva de la nueva norma a una situación que había adquirido carácter definitivo con anterioridad a su entrada en vigor (también conocida como situación existente) ⁽⁸¹⁾. Además, es jurisprudencia reiterada de los tribunales de la Unión que los operadores no pueden albergar confianza legítima hasta que las instituciones no hayan adoptado un acto que concluya un procedimiento administrativo que ha pasado a ser definitivo ⁽⁸²⁾.
- (164) Como ha establecido el Tribunal de Justicia, una ayuda estatal ilegal constituye una situación en curso. Las normas que rigen la oportuna aplicación de la ley hacen que la aplicación inmediata de las nuevas normas de compatibilidad a las ayudas ilegales no constituya una aplicación retroactiva de estas nuevas normas ⁽⁸³⁾.

⁽⁷⁷⁾ Reglamento (CE) n° 659/1999 del Consejo, de 22 de marzo de 1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 108 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (DO L 83 de 27.3.1999, p. 1).

⁽⁷⁸⁾ Sentencia Alemania y otros/Kronofrance, C-75/05 y C-80/05, ECLI:EU:C:2008:482, apartado 61, con otras referencias.

⁽⁷⁹⁾ Las partes interesadas se remiten a la siguiente jurisprudencia: asunto C-260/91, Diversint, ECLI:EU:C:1993:136, apartado 9; asunto C-63/83, Regina/Kirk, ECLI:EU:C:1984:255, apartado 21 y siguientes; asunto C-1/73, Westzucker, ECLI:EU:C:1973:78, apartado 5; asunto C-295/02, Gerken, ECLI:EU:C:2004:400, apartado 47 y siguientes; asunto C-420/06, Jager, ECLI:EU:C:2008:152, apartado 59 y siguientes; asunto C-189/02 P, Dansk Rørindustri y otros/Comisión, ECLI:EU:C:2005:408, apartado 217.

⁽⁸⁰⁾ Asunto C-334/07 P, Comisión/Freistaat Sachsen, ECLI:EU:C:2008:709, apartado 43; asunto T-176/01 Ferrière Nord/Comisión, ECLI:EU:T:2004:336, apartado 139.

⁽⁸¹⁾ Asunto 68/69, Bundesknappschaft/Brock, ECLI:EU:C:1970:24, apartado 6; asunto 1/73, Westzucker GmbH/Einfuhr und Vorratsstelle für Zucker, ECLI:EU:C:1973:78, apartado 5; asunto 143/73 SOPAD/FORMA y otros, ECLI:EU:C:1973:145, apartado 8; asunto 96/77, Bauche, ECLI:EU:C:1978:26, apartado 48; asunto 125/77, KoninklijkeScholten-Honig NV y otros/Floofdproduktschaap voor Akkerbouwprodukten, ECLI:EU:C:1978:187, apartado 37; asunto 40/79, P/Comisión, ECLI:EU:C:1981:32, apartado 12; asunto 270/84, Licata/CES, ECLI:EU:C:1986:304, apartado 31; asunto C-60/98, Butterfly Music/CEDEM, ECLI:EU:C:1999:333, apartado 24; asunto C-334/07 P, Comisión/Freistaat Sachsen, ECLI:EU:C:2008:709, apartado 53; asunto T-404/05 Grecia/Comisión, ECLI:EU:T:2008:510, apartado 77.

⁽⁸²⁾ Asunto C-169/95, España/Comisión, ECLI:EU:C:1997:10, apartados 51 a 54; asuntos acumulados T-116/01 y T-118/01, P&O European Ferries (Vizcaya) SA/Comisión, ECLI:EU:T:2003:217, apartado 205.

⁽⁸³⁾ Asuntos acumulados C-465/09 P a C-470/09 P, sentencia Diputación Foral de Vizcaya y otros/Comisión, ECLI:EU:C:2011:372, apartados 125 y 128.

- (165) Por estas razones, la Comisión está obligada a evaluar la BesAR sobre la base de las Directrices de 2014 y carece de facultad de apreciación para apartarse de las Directrices en su evaluación. Puesto que la Decisión de incoación se publicó en el Diario Oficial antes del 1 de julio de 2014, la Comisión invitó a Alemania y a los interesados a presentar sus observaciones sobre la aplicación de las Directrices de 2014 en este asunto.

7.3.1.1. Observaciones de Alemania y de terceros

- (166) Varias partes interesadas han alegado que las Directrices de 2014 no deben aplicarse a los recargos EEG limitados, sino más bien que la Comisión debería evaluar la compatibilidad sobre la base del artículo 107, apartado 3, letra b), o del artículo 107, apartado 3, letra c), del Tratado.
- (167) En primer lugar, las partes han afirmado que las reducciones en el recargo EEG podrían considerarse compatibles con el mercado interior sobre la base del artículo 107, apartado 3, letra b), del Tratado, ya que fomentan la realización de un proyecto importante de interés común europeo (la promoción de energías renovables, como exige la Directiva 2009/28/CE) o, en su defecto, que están destinadas a poner remedio a una grave perturbación en la economía de Alemania (amenaza de desindustrialización, como consecuencia del coste de las fuentes de energía renovable).
- (168) Las partes interesadas alegaron también que las reducciones podrían considerarse compatibles sobre la base del artículo 107, apartado 3, letra c), del Tratado, pues tendrían el objetivo de fomentar el desarrollo de las energías renovables, al mismo tiempo que evitar la fuga de carbono y preservar una base industrial en la Unión. A este respecto, los interesados alegan que la BesAR es el instrumento apropiado para conciliar los diversos aspectos de dicho objetivo múltiple. Afirman, por otro lado, que este instrumento es proporcionado, ya que los beneficiarios de la BesAR contribuyen a la financiación. Además, alegan que la medida es proporcionada debido a que los impuestos sobre la electricidad y el recargo EEG son esencialmente similares (ambos son gravámenes sobre el consumo de electricidad) y que el tipo mínimo del impuesto sobre la electricidad consumida por las empresas determinado por la Unión, tal como se establece en el anexo I, cuadro C, de la Directiva 2003/96/CE del Consejo ⁽⁸⁴⁾, es de 0,05 cent/kWh, es decir, igual que el recargo EEG mínimo. Por último, las partes interesadas alegan que la Ley EEG de 2012 no falsea la competencia ni el comercio ya que no contrarresta plenamente el falseamiento causado, en primer lugar, por el mayor recargo EEG soportado por las empresas alemanas, en comparación con impuestos o gravámenes equivalentes a los que se enfrentan las empresas en otros Estados miembros.
- (169) Sobre la aplicación del artículo 107, apartado 3, letras b) y c), Alemania presentó alegaciones comparables en su respuesta a la Decisión de incoación de la Comisión.
- (170) En segundo lugar, las partes interesadas afirman que la Comisión no puede examinar las reducciones por separado en un marco jurídico diferente de compatibilidad distinto del que se utilizó para examinar la ayuda a la electricidad EEG. Más bien, la Comisión debería haber examinado (y aprobado) en la Decisión de incoación las reducciones, que forman parte de la financiación, junto con el apoyo a la energía renovable. Esto estaría justificado por la jurisprudencia del Tribunal, según la cual la Comisión debe tener en cuenta el método de financiación de las ayudas en caso de que dicho método forme parte integrante de la medida ⁽⁸⁵⁾.
- (171) En tercer lugar, aun en el caso de que se aplicasen las Directrices de 2014, los interesados alegan que, habida cuenta de los puntos 248 y 250 de las mismas, estas Directrices solo pueden aplicarse con carácter retroactivo a las ayudas ilegales, pero no a las ayudas existentes. Sin embargo, incluso en caso de que el recargo EEG limitado constituyera una ayuda estatal (lo que se contesta), tendría que ser considerada ayuda existente, debido a su aprobación implícita por parte de la Comisión en el asunto NN 27/00 ⁽⁸⁶⁾.
- (172) En cuarto lugar, las partes interesadas afirman que las Directrices de 2014, en particular las normas relativas a los planes de ajuste de la sección 3.7.3, deben interpretarse de forma que preserven la confianza legítima de los beneficiarios; en otras palabras, el ajuste progresivo debería ser suficientemente pequeño en los años 2013 y 2014 como para excluir la recuperación. Dicha confianza legítima surge, según esas partes, a partir de la Decisión de la Comisión en el asunto NN 27/00.

⁽⁸⁴⁾ Directiva 2003/96/CE del Consejo, de 27 de octubre de 2003, por la que se reestructura el régimen comunitario de imposición de los productos energéticos y de la electricidad (DO L 283 de 31.10.2003, p. 51).

⁽⁸⁵⁾ Asunto C-261/01, Van Calster, ECLI:EU:C:2003:571, apartado 49; asunto C-333/07, société Régie Networks, ECLI:EU:C:2008:764, apartado 89.

⁽⁸⁶⁾ Véase la nota 75 a pie de página.

7.3.1.2. Evaluación

- (173) Estos argumentos no modifican la evaluación de la presente Decisión sobre la aplicabilidad de las Directrices de 2014 que aparecen en los considerandos 157 a 165.
- (174) En primer lugar, en cuanto a la aplicación del artículo 107, apartado 3, letra c), del Tratado, el punto 10 de las Directrices de 2014 establece que, en esas Directrices específicas, «la Comisión expone las condiciones en las que las ayudas a la energía y el medio ambiente podrán ser consideradas compatibles con el mercado interior en virtud del artículo 107, apartado 3, letra c), del Tratado». Según el Tribunal de Justicia, «la Comisión puede imponerse unas orientaciones para el ejercicio de sus facultades de apreciación mediante actos como las Directrices, si los citados actos contienen normas indicativas acerca de la orientación que debe seguir la citada institución y no se separan de las normas del Tratado»⁽⁸⁷⁾. Como las Directrices de 2014 establecen previamente, con carácter general y transparente, las condiciones de compatibilidad en el ámbito de la excepción prevista en el artículo 107, apartado 3, letra c), del Tratado, la Comisión está obligada a aplicar estas Directrices.
- (175) No hay margen para una aplicación por analogía de las normas en materia de impuestos sobre la electricidad, ya que las Directrices de 2014 contienen un paquete completo de normas relativas a la evaluación de la reducción de los recargos aplicables a las FER.
- (176) En cuanto a las excepciones contempladas en el artículo 107, apartado 3, letra b), del Tratado, las Directrices de 2014 no contienen ningún criterio en cuanto a la forma en la que Comisión ejercerá su facultad de apreciación al aplicar el artículo 107, apartado 3, letra b). Es cierto que la Comisión ha adoptado una Comunicación sobre «Criterios para el análisis de la compatibilidad con el mercado interior de las ayudas estatales para fomentar la realización de proyectos importantes de interés común europeo»⁽⁸⁸⁾ que se aplica desde el 1 de julio de 2014. No obstante, según el punto 52 de dicha Comunicación, «en el caso de ayudas no notificadas, la Comisión aplicará la presente Comunicación si la ayuda se ha concedido tras su entrada en vigor o bien las normas en vigor en el momento de la concesión de la ayuda en los demás casos». Esto significa que las condiciones previstas en la Comunicación no pueden aplicarse a las reducciones del recargo examinadas en la presente Decisión. Por el contrario, la Comisión tiene que aplicar las normas establecidas en las Directrices de 2008⁽⁸⁹⁾.
- (177) En la Decisión de incoación, la Comisión expresó sus dudas en cuanto a si la BesAR podría considerarse compatible con el mercado interior con arreglo al artículo 107, apartado 3, letra b), del Tratado, de conformidad con lo dispuesto en los puntos 147 a 150 de las Directrices de 2008. Dichas dudas se basaban, en particular, en que las reducciones no parecían referirse a un proyecto y, *a fortiori*, a «un proyecto específico y claramente definido en cuanto a sus modalidades de aplicación». Además, seguía siendo en cualquier caso dudoso que tal proyecto pudiese considerarse como «de interés europeo común», es decir, que la ventaja otorgada se extendiese a la Unión en su conjunto. Por último, se planteaba la cuestión de si la ayuda, a saber, la reducción del recargo EEG, supondría un incentivo para la ejecución del proyecto (considerandos 211 y 212 de la Decisión de incoación).
- (178) Estas dudas no han sido despejadas. Alemania argumenta que tanto la consecución de los objetivos FER como la preservación de la competitividad de la industria han de considerarse que constituyen uno o incluso varios proyectos de interés común europeo. Alemania se remite a la Estrategia «Europa 2020», que incluye como prioridad la de «promover un uso más eficaz de los recursos, que sea más verde y competitiva»⁽⁹⁰⁾. Sin embargo, por muy importantes objetivos políticos de que se trate, el desarrollo de fuentes de energía renovable y el fomento de la competitividad no pueden entenderse como proyectos específicos en el sentido literal. Sería aún menos posible definir dichos proyectos en términos de su ejecución, incluidos sus participantes, objetivos y efectos, como se exige en el punto 147, letra a), de las Directrices de 2008. En el caso de que los proyectos de interés común europeo debiesen interpretarse en el sentido de que comprenden meros objetivos políticos como tales, los límites del artículo 107, apartado 3, letra b), podrían ampliarse más allá de su tenor literal, así como de la obligación de ir destinados a un proyecto específico y bien definido que quedaría vacío de contenido. Ello iría en contra de «la necesidad de una interpretación estricta de las excepciones al principio general de incompatibilidad de las ayudas de Estado con el mercado común»⁽⁹¹⁾.
- (179) Todavía resulta más importante, como el Tribunal General puso de manifiesto en el asunto Hotel Cipriani, que «una medida de ayuda solo puede acogerse a la excepción establecida por el artículo 107, apartado 3, letra b), del Tratado si no beneficia principalmente a las empresas de un Estado miembro, sino que representa un beneficio

⁽⁸⁷⁾ Asunto C-310/99, Italia/Comisión, ECLI:EU:C:2002:143, apartado 52.

⁽⁸⁸⁾ DO C 188 de 20.6.2014, p. 4.

⁽⁸⁹⁾ Directrices comunitarias sobre ayudas estatales en favor del medio ambiente de 2008 (DO C 82 de 1.4.2008, p. 1).

⁽⁹⁰⁾ COM(2010) 2020 final, p. 10.

⁽⁹¹⁾ Asunto C-301/96, Alemania/Comisión, ECLI:EU:C:2003:509, apartado 106.

para la Comunidad en su conjunto». Este criterio no se cumple cuando el régimen nacional de ayudas solo tiene por objeto de mejorar la competitividad de las empresas afectadas ⁽⁹²⁾. En efecto, la BesAR solo está destinada a aliviar los costes de las empresas con gran consumo de energía en Alemania y, de ese modo, mejorar su competitividad.

- (180) Por último, habida cuenta de la necesidad de una interpretación estricta de las excepciones al principio general de incompatibilidad de las ayudas estatales con el mercado interior, mencionada en el considerando 178, el mero hecho de que los costes de la electricidad aumenten para un gran número de usuarios industriales no puede considerarse una perturbación grave de la economía del Estado miembro de que se trate.
- (181) Por tanto, la Comisión no habría podido aprobar la BesAR conforme a lo dispuesto en el artículo 107, apartado 3, letra b), del Tratado.
- (182) En segundo lugar, en relación con la alegación resumida en el considerando 170, las ayudas concedidas a las empresas con gran consumo de energía mediante la reducción del recargo EEG son claramente distintas e independientes del apoyo a las energías renovables. Los beneficiarios de estas últimas son un grupo diferente del grupo de beneficiarios de las primeras. Además, las reducciones no atienden de inmediato al objetivo de financiar el apoyo a las energías renovables, sino que, por el contrario, en realidad van en detrimento de tal objetivo ya que su efecto inmediato es disminuir los ingresos disponibles para financiar las fuentes de energía renovable. Esto se pone de manifiesto por el hecho de que el recargo EEG tuvo que ser incrementado para todos los demás usuarios no privilegiados a efectos de salvaguardar la financiación.
- (183) En tercer lugar, en relación con la alegación resumida en el considerando 171, ha de considerarse que la BesAR constituye una ayuda ilegal que entra dentro del ámbito de aplicación del punto 248 de las Directrices de 2014, puesto que, como ya se explicó en los considerandos 141 y siguientes, la Ley EEG de 2012 modificó sustancialmente el régimen de ayudas aprobado por la Decisión de la Comisión adoptada en el asunto NN 27/00.
- (184) La cuarta alegación relativa a la confianza legítima de los beneficiarios se examina más a fondo en el considerando 257, ya que se refiere únicamente a la recuperación.

7.3.1.3. Evaluación alternativa con arreglo a las Directrices de 2008

- (185) El Tribunal General se ha pronunciado, en varias ocasiones y contradiciendo a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, en el sentido de que la ayuda ilegal ha de evaluarse sobre la base de las normas vigentes en el momento de su concesión. Por tanto, la Comisión ha efectuado una evaluación alternativa, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 107, apartado 3, letra c), del Tratado, sobre la base de las Directrices de 2008.
- (186) El resultado es que la Comisión debería haber declarado la ayuda de funcionamiento concedida sobre la base de la BesAR incompatible, en todos sus elementos, por las razones establecidas en el considerando 187 y siguientes.
- (187) La Decisión de incoación indica que en el momento de su adopción no existían normas específicas sobre ayudas estatales que reconociesen que las exenciones o reducciones de tasas destinadas a financiar la ayuda a las fuentes de energía renovable podrían considerarse necesarias para alcanzar un objetivo de interés común y, por lo tanto, ser autorizadas sobre la base del artículo 107, apartado 3, letra c), del Tratado.
- (188) Por otra parte, la Comisión había prohibido unas ayudas de funcionamiento similares notificadas por Austria en 2011 ⁽⁹³⁾. Dicha prohibición está en consonancia con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, según la cual las ayudas de funcionamiento, como tales, afectan a las condiciones comerciales en un grado contrario al interés común y no pueden, por tanto, ser declaradas compatibles con el mercado interior ⁽⁹⁴⁾. En dicha Decisión, la Comisión también explica por qué no podía establecerse ninguna analogía con la normativa en materia de impuesto sobre la electricidad.
- (189) Por estas razones, la Comisión también podría no haber autorizado las ayudas de que se trata con arreglo al artículo 107, apartado 3, letra c), del Tratado, sobre la base de las normas de fondo vigentes en el momento de concesión de la ayuda.

⁽⁹²⁾ Asuntos acumulados T-254/00, T-270/00 y T-277/00, Hotel Cipriani y otros, ECLI:EU:T:2008:537, apartado 337.

⁽⁹³⁾ SA.26036 (C24/09) — Austria, ayuda estatal para empresas de elevado consumo energético, Ley de electricidad ecológica, Austria (DOL 235 de 10.9.2011, p. 42).

⁽⁹⁴⁾ Sentencia Alemania/Comisión (Jadekost), C-288/96, ECLI:EU:C:2000:537, apartado 77, con otras referencias.

7.3.2. Costes resultantes de la ayuda para la producción de energía a partir de fuentes de energía renovable

- (190) Según el punto 184 de las Directrices de 2014, la reducción solo podrá concederse respecto de los costes resultantes de la ayuda a la energía procedente de fuentes de energía renovable.
- (191) Sin embargo, como la Comisión estableció en su Decisión en el asunto SA.38632 (2014/N), relativa a la Ley EEG de 2014 (en lo sucesivo denominada «Decisión de 2014»), el recargo EEG también sirve para financiar el apoyo a la producción de electricidad a partir de gas de minería. El gas de minería no es una fuente de energía renovable en el sentido del punto 19(5) de las Directrices de 2014. Las reducciones de los recargos destinados a financiar el apoyo a otras fuentes de energía no están cubiertas por el punto 3.7.2 de las Directrices de 2014 ⁽⁹⁵⁾.
- (192) A este respecto, Alemania indicó en el contexto del procedimiento de notificación en el asunto SA.38632 (2014/N) que no se concedería ninguna reducción de la financiación del apoyo a la electricidad generada a partir de gas de minería dado que, con arreglo a la Ley EEG de 2014, las empresas con gran consumo de energía tienen que pagar la totalidad del recargo por el primer GWh de consumo en cada punto de consumo. De hecho, los ingresos procedentes de la totalidad del recargo sobre el primer GWh son superiores al importe de la subvención abonada en el caso de la electricidad producida a partir de gas de minería ⁽⁹⁶⁾.
- (193) En 2012, el importe de la ayuda para el gas de minería (41,4 millones EUR) representó el 0,25 % del importe total de la ayuda prevista en el marco de la Ley EEG de 2012 para ese año. Las previsiones indican que el volumen de gas de minería probablemente permanezca constante en el futuro o incluso disminuya ligeramente ⁽⁹⁷⁾.
- (194) Sobre esta base, la Comisión concluyó que, para los beneficiarios de la BesAR en virtud de la Ley EEG de 2014, el pago del recargo EEG sobre el primer GWh de consumo ya superaría ampliamente el importe de la ayuda en el caso del gas de minería ⁽⁹⁸⁾. Además, la Comisión concluyó que al multiplicar el porcentaje del apoyo EEG pagado en concepto de gas de minería (0,25 %) por el recargo EEG (6,24 cent/kWh en 2014), el resultado es 0,016 cent/kWh, importe inferior al recargo mínimo que los beneficiarios de la BesAR tendrían que pagar incluso más allá del primer GWh de consumo (0,05 cent/kWh) ⁽⁹⁹⁾.
- (195) La Ley EEG de 2012 contiene dos límites máximos alternativos. En virtud de la primera alternativa [artículo 41(3)1], que es decreciente, los beneficiarios siguen estando obligados a pagar la totalidad del recargo por el primer GWh de consumo y el recargo mínimo que debe pagarse para el consumo superior a 100 GWh es de 0,05 cent/kWh. En virtud de la segunda alternativa [artículo 41(3)2], que se refiere a las empresas con mayor intensidad de uso de energía, el recargo tiene un límite de 0,05 cent/kWh para el consumo total del beneficiario. En ambos casos, los beneficiarios continúan pagando más de la fracción del recargo que podría asignarse a apoyar el gas de minería (0,016 cent/kWh en 2014 y, sobre la base de un recargo EEG de 5,277 cent/kWh en 2013, 0,013 cent/kWh).
- (196) Por tanto, el pago del recargo mínimo de 0,05 cent/kWh en 2013 y 2014, además de la obligación de pagar el recargo por el primer GWh para algunos de los beneficiarios, garantizó que a las empresas con gran consumo de energía no se les concediese reducción alguna de la financiación de la electricidad generada a partir de gas de minería ⁽¹⁰⁰⁾.

7.3.3. Admisibilidad

- (197) El punto 185 de las Directrices de 2014 establece que el importe de la ayuda debe limitarse a sectores cuya posición competitiva se encuentre amenazada por los costes derivados de la financiación del apoyo a la energía procedente de fuentes renovables en razón de la intensidad de su uso de electricidad y su exposición al comercio internacional. En consecuencia, la ayuda solo podrá concederse si la empresa pertenece a los sectores que figuran en el anexo 3 de las Directrices de 2014.
- (198) Además, según el punto 186 de las Directrices de 2014, los Estados miembros podrán incluir a una empresa en su régimen nacional de concesión de reducciones de costes derivados del apoyo a la energía procedente de fuentes renovables si dicha empresa tiene un intensidad de uso de la electricidad mínima del 20 % y pertenece a un sector con una intensidad comercial de al menos el 4 % a escala de la Unión, incluso si no pertenece a un sector recogido en el anexo 3 de las Directrices de 2014.

⁽⁹⁵⁾ Decisión EEG de 2014, considerando 293.

⁽⁹⁶⁾ Decisión EEG de 2014, considerandos 294 y 295.

⁽⁹⁷⁾ Decisión EEG de 2014, considerando 295.

⁽⁹⁸⁾ Con 2707 puntos de consumo subvencionables en 2014 y un recargo EEG de 6,24 cent/kWh, los ingresos por recargo generados por los pagos por el primer GWh de consumo equivalen a 168 916 800 EUR. Véase la Decisión EEG de 2014, considerando 296.

⁽⁹⁹⁾ Decisión EEG de 2014, considerando 296.

⁽¹⁰⁰⁾ Véase la Decisión EEG de 2014, considerando 297.

- (199) Por último, el punto 187 de las Directrices de 2014 establece que los Estados miembros podrán establecer criterios de subvencionabilidad adicionales siempre que, dentro de los sectores subvencionables, la elección de los beneficiarios se haga sobre la base de criterios objetivos, no discriminatorios y transparentes y que las ayudas se concedan en principio de la misma manera a todos los competidores en el mismo sector si se hallan en una situación de hecho similar.
- (200) En la medida en que la ayuda en forma de reducción o exención de las cargas vinculadas a la financiación de la ayuda para la electricidad procedente de fuentes de energía renovable se concedió antes de la fecha de aplicación de estas Directrices a las empresas que no son subvencionables según los criterios que figuran en los considerandos 197 y 198 de la presente Decisión, dicha ayuda puede ser declarada compatible, siempre que corresponda a un plan de ajuste (punto 197 de las Directrices de 2014).
- (201) Alemania ha indicado que solo algunos de los beneficiarios de la BesAR en 2013 y 2014 eran admisibles para las ayudas estatales en forma de reducción de la financiación de apoyo a la electricidad generada a partir de fuentes de energía renovable, de conformidad con la sección 3.7.2 de las Directrices de 2014. Por ello, Alemania presentó un plan de ajuste (véase el anexo II), que se examina en la sección 7.3.5, para los beneficiarios que no eran subvencionables. Alemania ha explicado también que todos los beneficiarios que podrían ser incluidos en el régimen nacional sobre la base del punto 186 de las Directrices de 2014 pertenecen a los sectores enumerados en el anexo 5 de dichas Directrices.
- (202) Para calcular el valor añadido bruto (VAB), lo cual es necesario para la aplicación de los puntos 185 a 192 de las Directrices de 2014, que se define en el anexo 4 de las mismas, el artículo 41 de la Ley EEG de 2012 utiliza el VAB a precios de mercado durante el último ejercicio anterior a la solicitud de reducción del recargo. Los puntos 1 y 2 del anexo 4 de las Directrices de 2014 exigen la utilización del VAB a coste de los factores, así como la media aritmética de los tres últimos años para los que se disponga de datos. Alemania explicó que estos datos no estaban disponibles debido a que las solicitudes de reducciones para los años 2013 y 2014 solamente incluían el VAB a precios de mercado del ejercicio más reciente para el que se disponía de datos (es decir, 2011 y 2012). Asimismo, Alemania explicó que, a efectos del cálculo de los costes de la electricidad, los precios medios de la electricidad al por menor no estaban disponibles para todas las empresas, al menos no para las bandas de consumo más elevadas; en su lugar, el cálculo de los costes de la electricidad se basará en los costes reales de la electricidad soportados en los años 2011 y 2012, puesto que estas cifras son las presentadas por las empresas en sus solicitudes de reducción en 2013 y 2014. Con arreglo al punto 4 del anexo 4 de las Directrices de 2014, la definición de los costes de electricidad de una empresa se basa principalmente en el precio estimado de la electricidad de dicha empresa. Sobre la base de las aclaraciones de Alemania, la Comisión concluyó en su Decisión en el asunto SA.38632 (2014/N) que el régimen transitorio previsto en la Ley EEG de 2014, que permite el uso de datos del VAB a coste de los factores sobre la base del último o los dos últimos ejercicios, así como el uso de los costes reales de la electricidad del último ejercicio, estaba en consonancia con las Directrices de 2014 y en particular con el punto 195 (considerandos 311 a 314 de dicha Decisión). Ello se debe a que estos datos, a saber, el VAB a coste de los factores basado en el último ejercicio y los verdaderos costes de la electricidad del último ejercicio, se aplicarían solo con carácter transitorio hasta que los datos exigidos por el anexo 4 de las Directrices de 2014 se hubiesen recopilado. Este razonamiento se aplica, *a fortiori*, a la evaluación de las reducciones del recargo EEG que se produjo en los ejercicios 2013 y 2014 y, sobre la base de este razonamiento, cabe admitir igualmente que los datos del VAB a precios de mercado se utilizan para evaluar la compatibilidad de la ayuda estatal concedida en virtud de la BesAR en 2013 y 2014 en forma de reducciones en la financiación del apoyo a la electricidad generada a partir de fuentes de energía renovable con arreglo a la sección 3.7.2 de las Directrices de 2014.
- (203) La Comisión concluye que la Ley EEG de 2012 solo cumple parcialmente las normas sobre subvencionabilidad establecidas en los puntos 185 y 186 de las Directrices de 2014. Por tanto, los beneficiarios para los que dichos criterios no se cumplen deben ser objeto de recuperación, con arreglo a las instrucciones que se examinan en la sección 7.3.5 relativa al plan de ajuste de Alemania.

7.3.4. Proporcionalidad

- (204) El punto 188 de las Directrices de 2014 dispone que se considera que la ayuda es proporcionada si sus beneficiarios pagan por lo menos el 15 % de los costes adicionales sin reducción.
- (205) Sin embargo, los Estados miembros pueden limitar más el importe de los costes que se derivan de la financiación de las ayudas a las energías renovables que deben pagar las empresas al 4 % del VAB de la empresa de que se trate. Para las empresas que tienen una intensidad de uso de la electricidad de al menos el 20 %, los Estados miembros pueden limitar el importe total que vaya a abonarse al 0,5 % del VAB. Por último, cuando los Estados miembros deciden adoptar las limitaciones de, respectivamente, el 4 y el 0,5 % del VAB, dichas limitaciones deben aplicarse a todas las empresas beneficiarias (puntos 189 y 190 de las Directrices de 2014).

- (206) Alemania ha indicado que, en algunos casos, el recargo EEG limitado pagado por los beneficiarios en los ejercicios 2013 y 2014 no era proporcional teniendo en cuenta los criterios de las Directrices de 2014 ⁽¹⁰¹⁾. Por ello, Alemania ha presentado un plan de ajuste (véase el anexo II), que se examina en la sección 7.3.5.
- (207) La Comisión concluye que el recargo EEG limitado solo cumple parcialmente el criterio de proporcionalidad establecido en los puntos 188 y 189 de las Directrices de 2014. Así pues, los beneficiarios para los que dichos criterios no se cumplen deben ser objeto de recuperación con arreglo a las instrucciones examinadas en la sección 7.3.5 relativa al plan de ajuste de Alemania.

7.3.5. Plan de ajuste

- (208) Con arreglo al punto 193 y siguientes de las Directrices de 2014, los Estados miembros aplicarán, a más tardar el 1 de enero de 2019, los criterios de admisibilidad y proporcionalidad establecidos en la sección 3.7.2 de las Directrices de 2014 y descritos en las secciones 7.3.3 y 7.3.4 de la presente Decisión. La ayuda concedida con respecto a un período anterior a dicha fecha se considerará compatible si cumple los mismos criterios. Además, la Comisión estima que toda ayuda concedida con el fin de reducir la carga que representa la financiación del apoyo a la electricidad procedente de fuentes de energía renovable con respecto a los años anteriores a 2019 podrá declararse compatible con el mercado interior en la medida en que cumpla un plan de ajuste.
- (209) Dicho plan de ajuste debe implicar la adaptación progresiva de los niveles de ayuda resultantes de la aplicación de los criterios de subvencionabilidad y proporcionalidad establecidos en la sección 3.7.2 de las Directrices de 2014 y que se describen en las secciones 7.3.3 y 7.3.4.
- (210) En la medida en que la ayuda se concedió para un período anterior a la fecha de aplicación de dichas Directrices, el plan debe también establecer una aplicación gradual de los criterios para ese período.
- (211) En caso de que, tal como se indica en el considerando 200, la ayuda fuese concedida antes de la fecha de aplicación de las Directrices de 2014 a las empresas que no son subvencionables según los criterios que se describen en la sección 7.3.3 de la presente Decisión, estas ayudas pueden ser declaradas compatibles siempre que el plan de ajuste prevea una contribución propia mínima del 20 % de los costes adicionales del recargo, sin reducción, que deberá establecerse progresivamente y a más tardar el 1 de enero de 2019 (punto 197 de las Directrices de 2014).
- (212) Alemania ha presentado un plan de ajuste (anexo II), que se describe en el considerando 27 y siguientes, que prevé un aumento progresivo del recargo EEG para todos los beneficiarios objeto de recuperación. El punto de partida es el recargo EEG que se pagó efectivamente en 2013; se obtiene multiplicando el recargo EEG reducido del beneficiario en 2013 por el consumo real de electricidad en ese mismo año («recargo de base»). Según el plan de ajuste, los recargos para 2013 y 2014 se reajustarán para no superar el 125 y el 150 % del recargo básico. A partir de 2015, el ajuste al alza será potencialmente mayor, puesto que el límite se lleva al 200 % de dicho recargo. En años siguientes, hasta 2018, el recargo del año x se limitará igualmente al 200 % del recargo del año $x - 2$.
- (213) En relación con los años examinados en la presente Decisión, es decir, los ejercicios 2013 y 2014, el plan de ajuste prevé un aumento progresivo del recargo EEG para todos los beneficiarios que no cumplen los criterios de admisibilidad y proporcionalidad de las Directrices de 2014. El aumento debería continuar después de 2014, por lo que puede suponerse que los niveles requeridos por las Directrices de 2014 se cumplirán para el 1 de enero de 2019, tanto para las empresas que son, en principio, subvencionables pero que no pagaron un recargo suficientemente alto, como para las que no pueden optar a la ayuda y, por lo tanto, deben cumplir la contribución propia mínima del 20 % de los costes adicionales del recargo establecida en el punto 197 de las Directrices de 2014. Además, la Comisión toma nota de que el plan de ajuste tiene en cuenta todos los factores económicos vinculados a la política en materia de energías renovables que Alemania notificó a la Comisión en el plazo establecido en el apartado 200 de las Directrices de 2014.
- (214) Por lo que respecta a los años 2013 y 2014, el plan de ajuste respeta por tanto los requisitos establecidos en el punto 3.7.3 de las Directrices de 2014. Según el punto 194 de las Directrices de 2014, las reducciones modificadas por el plan de ajuste pueden, por tanto, considerarse compatibles con el mercado interior.

⁽¹⁰¹⁾ Para la aplicación de los datos sobre el valor añadido bruto (VAB) y sobre intensidad de consumo de energía eléctrica, véase el considerando 202 de la presente Decisión.

7.3.6. Conclusión sobre la compatibilidad

- (215) El recargo EEG reducido para las empresas con gran consumo de energía en 2013 y 2014 es compatible con el mercado interior en la medida en que se cumplan las siguientes condiciones:
- la reducción del recargo se concede solamente para los costes resultantes de la ayuda a la energía procedente de fuentes renovables;
 - los beneficiarios cumplen los criterios de subvencionabilidad establecidos en los puntos 185, 186 y 187 de las Directrices de 2014, como se explica en la sección 7.3.3 de la presente Decisión, y
 - la reducción del recargo EEG es proporcionada con arreglo a los criterios establecidos en los puntos 188 y 189 de las Directrices de 2014, como se explica en la sección 7.3.4 de la presente Decisión.
- (216) Para los beneficiarios que no cumplan alguna de las condiciones descritas en el considerando 215, la Comisión considera excepcionalmente que las ayudas estatales concedidas sobre la base de la BesAR en 2013 y 2014 pueden declararse compatibles con el mercado interior en la medida en que se garantiza que los beneficiarios pagan como mínimo el 125 % del recargo de base definido en el considerando 212 para el año 2013 y el 150 % para 2014. Con el fin de garantizar ese resultado, la recuperación debe llevarse a cabo de la manera siguiente:
- para la reducción concedida para 2013, la recuperación debe corresponder a la diferencia entre el recargo que debería haberse pagado si se cumple la totalidad de las condiciones del considerando 215 y el recargo EEG que se pagó efectivamente en 2013; no obstante, el recargo EEG total, incluido el importe recuperado de la empresa objeto de recuperación no debe superar el 125 % del recargo EEG pagado efectivamente en 2013;
 - para la reducción concedida con respecto a 2014, la recuperación debe corresponder a la diferencia entre el recargo que se debería haber pagado si se cumplen todos los criterios del considerando 215 y el recargo EEG que se pagó efectivamente en 2014; no obstante, el recargo EEG total, incluido el importe recuperado, de la empresa reclamada no debe superar el 150 % del recargo EEG que se pagó efectivamente en 2013.

7.4. Cumplimiento de otras disposiciones del Tratado

- (217) De conformidad con el punto 29 de las Directrices de 2014, como el recargo EEG se dirige a financiar el apoyo a la electricidad EEG, la Comisión ha examinado su compatibilidad con los artículos 30 y 110 del Tratado.
- (218) Según la jurisprudencia, un tributo que grave los productos nacionales e importados basándose en criterios idénticos puede, no obstante, estar prohibido por el Tratado cuando el producto de dicho gravamen se destine a financiar actividades que benefician especialmente a los productos nacionales gravados.
- (219) Si las ventajas de que disfrutaban esos productos compensan por completo el impuesto, los efectos de este solo se manifiestan en relación con los productos importados y dicho impuesto constituye una exacción de efecto equivalente, contraria al artículo 30 del Tratado. Si, por el contrario, dichas ventajas solo compensan una parte del gravamen soportado por los productos nacionales, la exacción de que se trata constituye un tributo discriminatorio en el sentido del artículo 110 del Tratado, y la proporción utilizada para compensar la carga soportada por los productos nacionales será contraria a dicha disposición ⁽¹⁰²⁾.
- (220) La Comisión ha considerado, en su larga práctica decisoria ⁽¹⁰³⁾ y en la línea de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia ⁽¹⁰⁴⁾, que la financiación de los regímenes nacionales de apoyo a las fuentes de energía renovable por medio de una exacción parafiscal impuesta al consumo de electricidad FER puede discriminar a la electricidad FER importada. En efecto, si la producción nacional de electricidad se ve apoyada por una ayuda que se financia

⁽¹⁰²⁾ Asuntos acumulados C-128/03 y C-129/03, AEM, ECLI:EU:C:2005:224, apartados 44 a 47; y asunto C-206/06, Essent Netwerk Noord, ECLI:EU:C:2008:413, apartado 42.

⁽¹⁰³⁾ Decisiones de ayuda estatal N 34/90, N 416/99, N 490/00, N 550/00, N 317/A/2006, NN 162/A/2003, N 707 y 708/02, N 789/02, N 6/A/2001 y N 437/09, y Decisiones 2007/580/CE y 2009/476/CE de la Comisión.

⁽¹⁰⁴⁾ Asuntos acumulados C-128/03 y C-129/03, AEM, ECLI:EU:C:2005:224, apartados 44 a 47; asunto C-206/06, Essent Netwerk Noord, ECLI:EU:C:2008:413, apartados 58 y 59.

mediante una carga sobre la totalidad del consumo eléctrico (incluido el consumo de electricidad importada), entonces el método de financiación, que impone un gravamen sobre la electricidad importada que no se beneficia de dicha financiación, puede tener efectos discriminatorios sobre la electricidad importada a partir de fuentes de energía renovable y, por tanto, vulnerar los artículos 30 o 110 del Tratado ⁽¹⁰⁵⁾.

- (221) Además, en su Decisión de incoación, la Comisión señaló que la Ley EEG de 2012 podría, a primera vista, tener un efecto discriminatorio en el sentido de que el artículo 39 de la Ley EEG de 2012 establece que el tipo del recargo EEG se reduzca en el caso de la llamada comercialización directa. El tipo reducido solo se aplica cuando el proveedor haya adquirido el 50 % de su cartera de electricidad a productores de electricidad EEG a nivel nacional y por ello se considera que constituye un tributo discriminatorio en el sentido del artículo 110 del Tratado.
- (222) La Comisión también consideró que, en el caso de que el recargo se aplicase a la importación que no se habría beneficiado de ayudas en virtud de la Ley EEG de 2012 si se hubiera producido en Alemania (por ejemplo, la electricidad producida por instalaciones que lleven en explotación más de 20 años), el recargo cumpliría lo dispuesto en los artículos 30 y 110 por el motivo de que, en este caso, no existe ninguna diferencia de trato entre la producción nacional y las importaciones.
- (223) Alemania rebate que la Ley EEG de 2012 pueda generar una discriminación en el sentido de los artículos 30 y 110 del Tratado porque alega que no existe similitud entre los productos importados a los que se impone el recargo EEG y los productos nacionales que se benefician de su financiación. Esto se debe a que el recargo EEG financia *instalaciones* de FER, mientras que recae sobre el consumo de *electricidad* FER.
- (224) Incluso en caso de que se considerase que el recargo financia la electricidad FER, aún habría una diferencia entre la electricidad a la que se haya impuesto el recargo y la electricidad que promueve el recargo. La razón es que el objetivo para las FER de Alemania, fijado en el artículo 3, apartado 3, y en el anexo I, parte A, de la Directiva 2009/28/CE, solo puede cumplirse por la electricidad FER producida en el país o importada sobre la base de un mecanismo de cooperación con el Estado miembro en el que se ha producido (artículo 5, apartado 3, de la Directiva). Por tanto, a falta de un mecanismo de cooperación, la electricidad FER importada no cuenta a efectos del objetivo. Desde el punto de vista de los consumidores, dicha electricidad, por consiguiente, no puede considerarse similar a la electricidad FER en el mercado nacional.
- (225) Por lo que respecta al privilegio de la electricidad verde (artículo 39 de la Ley EEG de 2012), Alemania alega que no puede considerarse discriminatorio, ya que aplica efectivamente la Directiva 2009/28/CE, que fija un objetivo nacional para la cuota de energía procedente de fuentes de energía renovable, y permite a los Estados miembros establecer los sistemas de apoyo y los mecanismos de cooperación (artículo 3, apartado 3). De conformidad con el artículo 5, apartado 3, de la Directiva, la electricidad FER que se produce a nivel nacional se tiene en cuenta en el objetivo. La electricidad procedente de fuentes de energía renovable producida en otros Estados miembros, en principio, debe tenerse en cuenta a efectos de cumplimiento del objetivo cuando está cubierta por un acuerdo de cooperación entre los Estados miembros de que se trate. La celebración de tales acuerdos no es obligatoria, sino que se deja a la discreción de los Estados miembros. Según Alemania, se desprende de las disposiciones de la Directiva que Alemania tiene derecho a la ayuda solo para la producción de electricidad de FER en el mercado nacional. De estas disposiciones también se desprende que Alemania no está obligada a conceder el acceso a su sistema de apoyo a los productores de electricidad FER de otros Estados miembros, ni a que tales productores se beneficien del privilegio de la electricidad verde.
- (226) Además, Alemania alega que aunque el privilegio de la electricidad verde se pusiera a disposición de productores situados en otros Estados miembros, se correría el riesgo de que ello diera lugar a una compensación excesiva de dichos productores, que podrían empezar a picotear entre los distintos sistemas nacionales de apoyo. Asimismo, supondría una amenaza para el mecanismo de financiación de la Ley EEG de 2012, puesto que cada vez más productores extranjeros desearían hacer uso del privilegio de la electricidad verde, y la cantidad de electricidad a la que realmente se impondría el recargo EEG disminuiría continuamente, erosionando la base de la financiación. En la práctica, esto iría en contra de los objetivos de la Directiva 2009/28/CE, que autoriza el establecimiento de los sistemas nacionales de apoyo con el fin de aumentar la producción de energía renovable.
- (227) En opinión de Alemania, esta interpretación se ve confirmada por la reciente sentencia *Ålands Vindkraft* ⁽¹⁰⁶⁾. En este asunto, relativo a un sistema nacional que establecía la expedición de certificados comercializables a los productores de electricidad verde exclusivamente con respecto a la electricidad verde producida en el territorio de dicho Estado miembro, el Tribunal de Justicia estableció que este sistema constituía una medida de efecto equivalente a restricciones cuantitativas a la importación, en principio incompatibles con las obligaciones derivadas del artículo 34 del Tratado. Sin embargo, el sistema podría estar justificado por exigencias imperativas derivadas de la protección del medio ambiente ⁽¹⁰⁷⁾.

⁽¹⁰⁵⁾ Asunto 47/69, Francia/Comisión, ECLI:EU:C:1970:60, apartado 20; Decisión EEG de 2014, considerando 329 y siguientes.

⁽¹⁰⁶⁾ Asunto C-573/12, *Ålands Vindkraft*, ECLI:EU:C:2014:2037.

⁽¹⁰⁷⁾ Asunto C-573/12, *Ålands Vindkraft*, ECLI:EU:C:2014:2037, apartados 75 y 119.

- (228) Por último, en opinión de Alemania, el recargo EEG no constituye una remuneración en el sentido de los artículos 30 o 110 del Tratado. Se trataría más bien de un mero derecho de reembolso que los GRT tienen contra los proveedores de electricidad, habida cuenta de que se considera que los GRT prestan servicios a los proveedores. Alemania se remite a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, según la cual «una exacción de dicha naturaleza que grava las mercancías por el hecho de atravesar la frontera está excluida de dicha calificación de exacción de efecto equivalente prohibida por el Tratado, si forma parte de un sistema general de tributos internos aplicables sistemáticamente, según los mismos criterios, a los productos nacionales y a los productos importados o exportados, si constituye la contrapartida de un servicio determinado, efectiva e individualmente prestado al operador económico, por un importe proporcional a dicho servicio, o también, sujeto a determinados requisitos, si se percibe en razón de controles efectuados en cumplimiento de obligaciones impuestas por la normativa comunitaria» ⁽¹⁰⁸⁾.
- (229) Alemania considera que deben cumplirse el segundo y el tercer criterios alternativos mencionados en la sentencia del Tribunal. En primer lugar, Alemania alega que el recargo EEG constituye un pago adecuado para un determinado servicio prestado, a saber, el hecho de que los GRT renuncian a la calidad de la electricidad FER transmitida, que es adquirida por los proveedores de electricidad, tal como se explica en el considerando 144 ⁽¹⁰⁹⁾. Desde el punto de vista de Alemania, al pagar el recargo EEG a los GRT, los proveedores de electricidad reciben algo a cambio, es decir, que una parte de la electricidad procede de fuentes de energía renovable. Alemania aduce, por tanto, que a diferencia de la situación en el asunto Essent ⁽¹¹⁰⁾, en el que no hubo ningún servicio a cambio de los pagos, el recargo EEG corresponde a un servicio prestado. En segundo lugar, el recargo EEG habría sido decidido para cumplir las obligaciones impuestas por el Derecho de la Unión, a saber, la Directiva 2009/28/CE.
- (230) La Comisión no está de acuerdo con el razonamiento presentado por Alemania.
- (231) En primer lugar, si bien es cierto que el recargo EEG financia la creación de instalaciones de energía renovable, apoya la producción de la electricidad generada en dichas instalaciones. Esto se evidencia por el hecho de que el recargo EEG se percibe por kilovatio/hora de energía eléctrica consumida. En segundo lugar, la similitud entre la electricidad EEG producida a nivel nacional y la importada no puede modificarse por el mero hecho de que la electricidad EEG importada no se computa a efectos del objetivo establecido por la Directiva 2009/28/CE. De conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la similitud «no debe determinarse en función de un criterio de identidad rigurosa [de los productos], sino de analogía y de comparabilidad en la utilización» ⁽¹¹¹⁾. La cuestión de la similitud debe distinguirse de la diferencia de trato: la diferencia de trato solo existe en relación con la electricidad importada que habría sido subvencionable en el marco de la Ley EEG de 2012 si se hubiera producido en Alemania. A este respecto, la cuestión de si la electricidad FER importada se tiene en cuenta en el objetivo fijado en la Directiva 2009/28/CE es irrelevante.
- (232) Además, la Comisión no está de acuerdo con la afirmación de Alemania de que el recargo EEG no constituye una remuneración en el sentido de los artículos 30 y 110 del Tratado. En primer lugar, como el Tribunal de Justicia estableció en el asunto Essent, carece de pertinencia a efectos de la aplicación de los artículos 30 y 110 que la tarifa no sea percibida directamente por el Estado, sino por los GRT ⁽¹¹²⁾. En segundo lugar, no parece haber ningún servicio o activo para los cuales el recargo EEG pagado por los proveedores de electricidad constituiría un pago adecuado. Los proveedores de electricidad no pueden acogerse a la calidad de renovable como tal, dado que se transmite por separado de la electricidad EEG. Los pagos efectuados por los proveedores tampoco son proporcionales a los servicios prestados, dado que difieren en función del número de clientes no privilegiados que tienen, mientras que los supuestos servicios prestados, a saber, que la electricidad tiene una naturaleza renovable, es indivisible e igual para todos. En tercer lugar, el recargo EEG no se impone en razón de los controles, y tampoco se impone directamente por obligaciones derivadas de la legislación de la Unión. La Directiva 2009/28/CE obliga a Alemania a adoptar medidas para garantizar un aumento constante de la cuota de energía procedente de fuentes renovables (artículo 3, apartado 2, de la Directiva); la aplicación se deja a discreción de Alemania, tanto en lo que se refiere a las medidas específicas (artículo 3, apartado 3) como a la forma en que se financian.
- (233) Como la Comisión ya señaló en su Decisión de incoación, únicamente los artículos 30 y 110 prohíben financiar un régimen de ayuda a la producción nacional por medio de un tributo discriminatorio impuesto a los productos importados. No obligan al Estado miembro a extender la aplicación del sistema de apoyo a los productos importados. La Decisión, al igual que las decisiones anteriores sobre los regímenes nacionales de ayuda a las

⁽¹⁰⁸⁾ Asunto C-130/93, Lataire, ECLI:EU:C:1994:281, apartado 14.

⁽¹⁰⁹⁾ No obstante, Alemania reconoce que el recargo EEG no constituye una remuneración por la provisión de electricidad FER en sí, que se vende en el mercado al contado.

⁽¹¹⁰⁾ Asunto C-206/06, Essent Netwerk Noord, ECLI:EU:C:2008:413.

⁽¹¹¹⁾ Asunto 171/78, Comisión/Dinamarca, ECLI:EU:C:1980:54, apartado 5.

⁽¹¹²⁾ Asunto C-206/06, Essent Netwerk Noord, ECLI:EU:C:2008:413, apartado 46.

energías renovables ⁽¹¹³⁾, no pone en tela de juicio el hecho de que la ayuda prevista en el marco de la Ley EEG de 2012 se limite a la producción nacional. No obstante, a la hora de elaborar sus sistemas de apoyo, los Estados miembros no podrán introducir tasas discriminatorias en el sentido de los artículos 30 y 110 del Tratado.

- (234) La sentencia *Ålands Vindkraft* no altera la evaluación con respecto a los artículos 30 y 110 del Tratado. En primer lugar, la única cuestión que se planteó en este asunto era si un régimen de apoyo a los productores de energía renovable debe ser accesible para los productores situados en otros Estados miembros (el Tribunal estableció que no era el caso). La sentencia no se ocupó de la cuestión de si, además, tal régimen nacional de apoyo se podría financiar a través de un tributo discriminatorio aplicado también a operadores económicos establecidos en otros Estados miembros. En segundo lugar, a petición del tribunal sueco, el Tribunal de Justicia interpretó el artículo 34 en materia de restricciones cuantitativas a la libre circulación de mercancías; la petición de decisión prejudicial no se refería a los artículos 30 y 110 sobre los derechos e impuestos discriminatorios respecto de los que, en consecuencia, el Tribunal no se pronunció. En tercer lugar, el Tribunal estableció que la negativa de Suecia a conceder al demandante el acceso a su sistema de certificados, si bien constituye una medida de efecto equivalente a una restricción cuantitativa, estaba justificada por razones de política medioambiental y era proporcionada para conseguir dicho objetivo ⁽¹¹⁴⁾. No obstante, las medidas discriminatorias contrarias a los artículos 30 y 110 no están justificadas, incluso por motivos medioambientales: la Comisión no ve ningún caso en que la protección del medio ambiente (o, en realidad, cualquier otra razón imperiosa de interés general) podría verse favorecida por la imposición de una obligación pecuniaria que haría que los operadores económicos de otros Estados miembros paguen más que sus competidores nacionales.
- (235) No obstante, aunque manteniendo al mismo tiempo su posición de que el recargo EEG no infringe los artículos 30 y 110 del Tratado, Alemania se ha comprometido a invertir en interconexiones y proyectos de energía europeos similares (véase la descripción en el considerando 19). Esas inversiones serían equivalentes a la cantidad estimada de la supuesta discriminación.
- (236) El remedio usual por violaciones de los artículos 30 y 110 del Tratado es la devolución de las cargas percibidas. No obstante, la reinversión del porcentaje de los ingresos generados por una tasa parafiscal percibida por las importaciones en proyectos e infraestructuras que benefician específicamente a las importaciones ha sido reconocida por la Comisión como una solución adecuada a la potencial discriminación histórica en virtud de los artículos 30 y 110 del Tratado ⁽¹¹⁵⁾.
- (237) Para determinar el porcentaje de ingresos pasados procedentes del recargo EEG que ha de asignarse a tales inversiones, el primer paso es calcular las importaciones en Alemania de electricidad EEG subvencionable. Alemania ha indicado que en el período de aplicación de la Ley EEG de 2012, entre enero de 2012 y julio de 2014, el porcentaje de garantías de origen correspondiente a la electricidad FER que podrían recibir apoyo en el marco de la Ley EEG de 2012 ascendió a aproximadamente 1 349 GWh (519 en 2012, 283 en 2013 y 547 en 2014). El porcentaje mucho mayor de garantías de origen no incluidas en este importe corresponde a grandes y antiguas centrales hidroeléctricas que no serían subvencionables con arreglo a la Ley EEG de 2012. No obstante, dado que las garantías de origen pueden negociarse por separado, no son en sí mismas suficientes para determinar en qué medida la electricidad EEG es efectivamente importada. Alemania ha indicado que las importaciones reales habrían sido inferiores, pero no ha podido aportar datos sobre la medida en que el cálculo descrito de la electricidad verde importada habría sido cubierto por contratos de importación física.
- (238) El segundo paso es evaluar hasta qué punto la electricidad verde importada ha sido objeto de discriminación. La discriminación reside en el hecho de que, a pesar de que tanto la producción de electricidad EEG nacional como las importaciones contribuyen al recargo EEG, es solo la producción de electricidad EEG nacional la que se beneficia de él (dentro de los límites de las condiciones de subvencionabilidad).
- (239) Como tal, la discriminación puede medirse por el nivel de recargo EEG al que debe hacer frente la electricidad EEG importada. No obstante, debe tenerse en cuenta que cualquier devolución no cubriría la totalidad del recargo como tal, sino que se limitará a la forma hipotética de ayuda recibida (tarifas reguladas, primas de mercado o privilegio de la electricidad verde). En efecto, dado que los productores nacionales de electricidad EEG también pagan el recargo, pero reciben el apoyo de la EEG, una diferencia de trato solo podría plantearse en la medida en que las importaciones tienen que pagar el recargo sin recibir ningún tipo de apoyo. En esencia, la discriminación es equivalente al nivel del apoyo retenido en las importaciones de electricidad EEG.

⁽¹¹³⁾ Véase, por ejemplo, la ayuda estatal SA.33384 (2011/N) — Austria, *Ökostromgesetz 2012*, C (2012) 565 final.

⁽¹¹⁴⁾ Véase la nota 107 a pie de página.

⁽¹¹⁵⁾ Ayuda estatal SA.15876 (N490/2000) — Italia, costes de transición a la competencia del sector de la electricidad (DO C 250 de 8.10.2005, p. 10).

- (240) En lo que se refiere a las tarifas reguladas y las primas de mercado, la Comisión señala que, como estas varían de una tecnología EEG a otra, sería necesario determinar los diferentes tipos de electricidad EEG efectivamente importada y en qué cantidades, con vistas a aplicar esas formas de ayuda a las importaciones. Sin embargo, como Alemania ha explicado que no se disponía de datos sobre las importaciones EEG reales, no es posible medir el grado de discriminación mediante la aplicación de la tarifa regulada o la prima de mercado específicas para el importe correspondiente de las importaciones.
- (241) En cambio, la ventaja derivada del privilegio de la electricidad verde se puede establecer más fácilmente: Alemania ha indicado que la ventaja resultante de dicho privilegio fue en la práctica inferior a 4 cent/kWh. Esto se debe a que los proveedores de electricidad que se acogen al privilegio solo reciben la reducción de 2 cent/kWh para toda su electricidad en caso de que produzcan al menos el 50 % de la electricidad a partir de fuentes de energía renovable. A fin de evitar o minimizar el riesgo de no alcanzar por poco el objetivo del 50 % (en cuyo caso la totalidad del recargo EEG será debido para toda la electricidad), los proveedores de electricidad compran electricidad EEG con un margen de seguridad, es decir, por encima del 50 % necesario, y a veces hasta del 60 %. En tal caso, con el fin de calcular el ahorro de costes que pueden repercutirse a los productores de electricidad FER, la reducción del recargo EEG obtenido para toda la cartera, es decir, 2 cent/kWh, debe dividirse por una cuota de FER mayor. Para una cuota del 60 %, por ejemplo, la ventaja en términos de coste que podría repercutirse no equivaldría a 4 cent/kWh, sino simplemente 3,3 cent/kWh. Por término medio, la máxima ventaja derivada del privilegio de la electricidad verde fue de 3,8 cent/kWh en 2012, 3,2 cent/kWh en 2013 y 3,9 cent/kWh en 2014.
- (242) Parece que el privilegio de la electricidad verde fue ligeramente superior al recargo EEG de 2012, aunque inferior a los recargos de 2013 y 2014. También parece que dicho privilegio fue inferior a la ventaja incluida en algunas de las tarifas reguladas (previa deducción del precio de mercado), por ejemplo para la energía solar, pero superior a la ventaja incluida en otras tarifas reguladas garantizadas, por ejemplo la energía eólica. Pero incluso en el caso de que el privilegio pudiera en cierta medida no reflejar la magnitud efectiva de la discriminación, debe tenerse en cuenta que los importes de las garantías de origen exageran la magnitud de las importaciones. Por tanto, la Comisión considera que el método utilizado por Alemania (descrito en el considerando 238 y siguientes) es apropiado. La ventaja derivada del privilegio de la electricidad verde, considerada en relación con las cifras de garantías de origen importadas, puede considerarse como un indicador razonable de la medida en que la electricidad EEG importada fue objeto de discriminación con arreglo a la Ley EEG de 2012.
- (243) Utilizando los valores de las importaciones de electricidad EEG subvencionables establecidos en el considerando 237 y los valores del privilegio de la electricidad verde establecidos en el considerando 241, el importe que se reinvierte es igual a 50 millones EUR ⁽¹¹⁶⁾. Por tanto, la Comisión considera que el compromiso de Alemania de invertir 50 millones EUR (véase el considerando 19) en interconexiones y proyectos de energía europeos reparará la discriminación histórica potencial en virtud de los artículos 30 y 110 del Tratado.

8. VERSIÓN LINGÜÍSTICA AUTÉNTICA

- (244) Como se indica en la sección 1 de la presente Decisión, Alemania ha renunciado a su derecho a que la Decisión sea adoptada en lengua alemana. La lengua auténtica será, por tanto, el inglés.

9. CONCLUSIÓN Y RECUPERACIÓN

- (245) Dado que la violación histórica de los artículos 30 y 110 del Tratado por parte del recargo EEG ha sido subsanada, la Comisión concluye que el apoyo a los productores de electricidad EEG, que se consideró compatible en los considerandos 187 y 200 de la Decisión de incoación, es también coherente con el mercado interior en lo que respecta a su mecanismo de financiación.
- (246) La Comisión concluye que Alemania ha concedido de forma ilegal ayuda para la producción de electricidad EEG y para el apoyo a las empresas con gran consumo de energía, infringiendo el artículo 108, apartado 3, del Tratado.
- (247) La ayuda debe recuperarse en la medida en que es incompatible con el mercado interior.
- (248) La recuperación debe cubrir únicamente las reducciones del recargo EEG concedidas para los años 2013 y 2014 (en lo sucesivo denominados «los años en cuestión»).

⁽¹¹⁶⁾ 19,7 (para 2012) + 9,1 (para 2013) + 21,3 (para 2014) = 50,1 millones EUR.

- (249) El importe recuperable debe limitarse, en lo que respecta a cada uno de los años en cuestión, a la diferencia entre el importe compatible para ese año, determinado con arreglo a lo dispuesto en los considerandos 251, 252 y 253, y el importe del recargo EEG realmente pagado por el beneficiario.
- (250) El importe del recargo EEG realmente pagado por el beneficiario en el año en cuestión es, en principio, el resultante de la aplicación del recargo reducido correspondiente a ese año a su consumo de electricidad en ese mismo año. No obstante, con el fin de acelerar la recuperación y como los datos de consumo para los años en cuestión no están todavía disponibles para todas las empresas afectadas por la recuperación, Alemania utilizará, en primer lugar, el consumo de electricidad que se presentó en las solicitudes para calcular un importe preliminar de recuperación, que deberá recuperarse inmediatamente. En un segundo estadio, Alemania aplicará los datos reales de consumo de los tres años en cuestión, con el fin de determinar los importes finales que deben recuperarse y tomará las medidas necesarias para asegurar la recaudación o reembolso sobre la base de los importes finales (este segundo paso del proceso de recuperación se denomina «mecanismo de corrección»).
- (251) El primer paso a la hora de determinar el importe compatible reside en la aplicación de la sección 3.7.2 de las Directrices de 2014. La empresa que se benefició de la reducción debe pertenecer a los sectores enumerados en el anexo 3 de dichas Directrices (punto 185) o, en su defecto, debe tener una intensidad de uso de la electricidad de, al menos, un 20 % y pertenecer a un sector con una intensidad comercial de al menos el 4 % a escala de la Unión, incluso en el caso de no pertenecer a un sector enumerado en el anexo 3 (punto 186). Para la aplicación de este punto 186, tal como se explica en el considerando 202, podrán utilizarse los datos facilitados en las solicitudes presentadas para los años en cuestión.
- (252) Por otra parte, si la empresa es subvencionable, sobre la base del considerando 251, deberá pagar al menos el 15 % de los costes adicionales sin reducción (punto 188 de las Directrices de 2014). No obstante, el importe pagadero podrá limitarse al 4 % del VAB de la empresa de que se trate. Además, en el caso de empresas que tengan una intensidad de uso de la electricidad de, al menos, el 20 %, el importe pagadero podrá limitarse al 0,5 % del VAB (apartado 189 de las Directrices de 2014). Para la aplicación del punto 189 de las Directrices de 2014, tal como se explica en el considerando 202, podrán utilizarse los datos facilitados en las solicitudes presentadas para los años en cuestión. En caso de que la empresa no sea subvencionable sobre la base del considerando 251, el importe pagadero será en principio, según la sección 3.7.2 de las Directrices de 2014, equivalente al recargo EEG sin reducción, sujeto a lo establecido en el punto 197 de las Directrices de 2014.
- (253) Si, para cada uno de los años en cuestión, el importe pagadero determinado sobre la base del considerando 252 es superior al importe realmente pagado por el beneficiario en ese año, las disposiciones del plan de ajuste se aplicarán según lo previsto en el considerando 212. Para 2013, el importe compatible no debe superar el 125 % del recargo pagado efectivamente en 2013 (es decir, el mismo año). Para 2014, el importe compatible no debe superar el 150 % del recargo pagado efectivamente en 2013 (es decir, el año anterior). Tal como se explica en el considerando 250, el recargo pagado efectivamente en 2013 y 2014 podrá basarse, a efectos de determinar los importes preliminares de recuperación, en los datos sobre consumo de electricidad incluidos en la solicitud de reducción de la empresa en 2013 y 2014. A efectos del mecanismo de corrección, se utilizarán los datos reales sobre el consumo de electricidad para 2013 y 2014, una vez que estén disponibles.
- (254) En caso de que el importe pagadero determinado sobre la base de los considerandos 251, 252 y 253 no sea superior al importe realmente pagado por el beneficiario en cualquiera de los años en cuestión, no existirá recuperación.
- (255) En caso de que el importe total de la ayuda recibida por un beneficiario sea inferior a 200 000 EUR y cuando la ayuda cumpla todos los demás criterios del Reglamento (UE) n° 1407/2013⁽¹¹⁷⁾ de la Comisión o del Reglamento (CE) n° 1998/2006⁽¹¹⁸⁾ de la Comisión, se considerará que dicha ayuda no constituye ayuda estatal en el sentido del artículo 107, apartado 1, del Tratado y, por tanto, no debe ser objeto de recuperación.
- (256) En caso de que el importe total de la ayuda recibida por un beneficiario sea superior a 200 000 EUR, de los cuales un importe inferior a 200 000 EUR debe ser recuperado, los Reglamentos (CE) n° 1998/2006 y (UE) n° 1407/2013 no son aplicables, puesto que la ayuda se refiere a los mismos costes subvencionables y, por tanto, la acumulación queda excluida [artículo 5, apartado 2, del Reglamento (UE) n° 1407/2013 y artículo 2, apartado 5, del Reglamento (CE) n° 1998/2006]. Esos importes deben, por tanto, ser recuperados.

⁽¹¹⁷⁾ Reglamento (UE) n° 1407/2013 de la Comisión, de 18 de diciembre de 2013, relativo a la aplicación de los artículos 107 y 108 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a las ayudas *de minimis* (DO L 352 de 24.12.2013, p. 1).

⁽¹¹⁸⁾ Reglamento (CE) n° 1998/2006 de la Comisión, de 15 de diciembre de 2006, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado a las ayudas *de minimis* (DO L 379 de 28.12.2006, p. 5).

(257) La Comisión también ha examinado si existen obstáculos para la recuperación, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 14 del Reglamento (CE) nº 659/1999. Tal como se describe en el considerando 172, algunas partes interesadas sostuvieron que el ajuste en 2013 y 2014 debería ser lo más pequeño posible con el fin de salvaguardar la confianza legítima de los beneficiarios, y que no debe procederse a la recuperación. Sin embargo, por las razones indicadas en el considerando 146 y siguientes, la Decisión de la Comisión en el asunto NN 27/00 no puede dar lugar a expectativas legítimas por parte de los beneficiarios, habida cuenta de que la Ley EEG de 2012 es diferente de la Ley EEG de 2000 y que se adoptó más de 10 años después y, en particular, que la BesAR no existía en la Ley EEG de 2000.

HA DECIDIDO:

Artículo 1

La ayuda estatal para apoyar la producción de electricidad a partir de fuentes de energía renovable y de gas de minería, incluido su mecanismo de financiación, concedida sobre la base de la Eneuerbare-Energien-Gesetz (Ley EEG de 2012), ejecutada ilegalmente por Alemania infringiendo el artículo 108, apartado 3, del Tratado, es compatible con el mercado interior siempre que Alemania aplique el compromiso establecido en el anexo I.

Artículo 2

La Comisión acepta el plan de ajuste presentado por Alemania para los años 2013 y 2014, tal como figura en el anexo II.

Artículo 3

1. La ayuda estatal consistente en reducciones en el recargo para la financiación de la ayuda a la electricidad procedente de fuentes de energía renovable (recargo EEG) en los años 2013 y 2014 para los usuarios con un gran consumo de energía (*Besondere Ausgleichsregelung*, BesAR), ejecutada ilegalmente por Alemania infringiendo el artículo 108, apartado 3, del Tratado, es compatible con el mercado interior siempre que se enmarque en alguna de las cuatro categorías enumeradas en el presente apartado.

La ayuda estatal concedida a una empresa perteneciente a un sector que figura en el anexo 3 de las Directrices sobre ayudas estatales para la protección del medio ambiente y la energía para el período 2014-2020 («Directrices de 2014»), será compatible con el mercado interior siempre que la empresa haya pagado al menos el 15 % de los costes adicionales a que se enfrentan los proveedores de electricidad debido a la obligación de adquirir energía renovable, que posteriormente repercutieron a sus clientes. En caso de que la empresa pague menos del 15 % de los costes adicionales, la ayuda estatal será, no obstante, compatible si dicha empresa pagó un importe que corresponda al menos al 4 % de su valor añadido bruto o, en el caso de empresas que tengan una intensidad de uso de la electricidad de, como mínimo, el 20 %, al menos al 0,5 % del valor añadido bruto.

La ayuda estatal concedida a una empresa no perteneciente a un sector que figura en el anexo 3 de las Directrices de 2014, pero que presente una intensidad de uso de la electricidad de al menos un 20 % en 2012 y que, en ese mismo año, perteneciera a un sector con una intensidad comercial de al menos el 4 % a escala de la Unión, será compatible con el mercado interior siempre que la empresa haya pagado al menos el 15 % de los costes adicionales a que se enfrentan los proveedores de electricidad debido a la obligación de adquirir energía renovable, que posteriormente repercutieron a los consumidores de electricidad. En caso de que la empresa pague menos del 15 % de los costes adicionales, la ayuda estatal será, no obstante, compatible si dicha empresa pagó un importe que corresponda al menos al 4 % de su valor añadido bruto o, en el caso de empresas que tengan una intensidad de, como mínimo, el 20 %, al menos al 0,5 % del valor añadido bruto.

En el caso de ayuda estatal concedida a una empresa que pueda acogerse a una ayuda estatal compatible sobre la base del párrafo segundo o tercero, pero cuyo importe del recargo EEG que abone no alcance el nivel requerido por dichos párrafos, serán compatibles los siguientes porcentajes de ayuda:

- a) para 2013, la parte de la ayuda que supere el 125 % del recargo que la empresa pagó efectivamente en 2013;
- b) para 2014, la parte de la ayuda que supere el 150 % del recargo que la empresa pagó efectivamente en 2013.

En los casos de ayuda estatal concedida a una empresa que no pueda acogerse a una ayuda estatal compatible sobre la base del párrafo segundo o tercero, pero cuyo importe del recargo EEG que abone no alcance el 20 % de los costes adicionales del recargo, sin reducción, serán compatibles los siguientes porcentajes de ayuda:

- a) para 2013, la parte de la ayuda que supere el 125 % del recargo que la empresa pagó efectivamente en 2013;
 - b) para 2014, la parte de la ayuda que supere el 150 % del recargo que la empresa pagó efectivamente en 2013.
2. Toda ayuda que no esté cubierta por el apartado 1 será incompatible con el mercado interior.

Artículo 4

Las ayudas individuales otorgadas en virtud de los regímenes de ayudas mencionados en los artículos 1 y 3 no constituirán ayuda si, en el momento de su concesión, se ajustan a las condiciones establecidas por el Reglamento adoptado en aplicación del artículo 2 del Reglamento (CE) n° 994/98 del Consejo ⁽¹¹⁹⁾, vigente en el momento de la concesión de la ayuda.

Artículo 5

Las ayudas individuales concedidas en virtud de los regímenes de ayuda mencionados en los artículos 1 y 3 que, en el momento de su concesión, se ajusten a las condiciones establecidas por el Reglamento adoptado en aplicación del artículo 1 del Reglamento (CE) n° 994/98 o por cualquier otro régimen de ayudas aprobado, serán compatibles con el mercado interior hasta alcanzar las intensidades máximas de ayuda aplicables a este tipo de ayuda.

Artículo 6

1. Alemania deberá recuperar de los beneficiarios la ayuda incompatible contemplada en el artículo 3, apartado 2, con arreglo al método descrito en el anexo III.
2. Las cantidades pendientes de recuperación devengarán intereses desde la fecha en que se pusieron a disposición de los beneficiarios hasta la de su recuperación.
3. Los intereses se calcularán según un tipo de interés compuesto, conforme a lo dispuesto en el capítulo V del Reglamento (CE) n° 794/2004 de la Comisión ⁽¹²⁰⁾.
4. Alemania cancelará todos los pagos pendientes de la ayuda bajo el régimen contemplado en el artículo 3, apartado 2, con efectos a partir de la fecha de adopción de la presente Decisión.

Artículo 7

1. La recuperación de la ayuda incompatible mencionada en el artículo 3, apartado 2, será inmediata y efectiva.
2. Alemania garantizará que la presente Decisión se aplique en el plazo de cuatro meses a partir de la fecha de notificación de la presente Decisión mediante la recuperación de la ayuda incompatible concedida.
3. En caso de que Alemania recupere solo los importes preliminares de recuperación establecidos en el apartado 4 del anexo III, Alemania se asegurará de que el mecanismo de corrección descrito en el apartado 4 del anexo III se aplique en el plazo de un año a partir de la fecha de notificación de la presente Decisión.

Artículo 8

1. En el plazo de dos meses a partir de la notificación de la presente Decisión, Alemania presentará la siguiente información:
 - a) la lista de beneficiarios que hayan recibido la ayuda mencionada en el artículo 3, apartados 1 y 2, y el importe total de la ayuda recibida por cada uno de ellos en virtud de dicho régimen;

⁽¹¹⁹⁾ Reglamento (CE) n° 994/98 del Consejo, de 7 de mayo de 1998, relativo a la aplicación de los artículos 92 y 93 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea a determinadas categorías de ayudas de Estado horizontales (DO L 142 de 14.5.1998, p. 1).

⁽¹²⁰⁾ Reglamento (CE) n° 794/2004 de la Comisión, de 21 de abril de 2004, por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 659/1999 del Consejo por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93 del Tratado CE (DO L 140 de 30.4.2004, p. 1).

- b) el importe total recuperado preliminarmente (principal e intereses de recuperación) que debe recuperarse de cada beneficiario;
- c) una descripción detallada de las medidas ya adoptadas y previstas para dar cumplimiento a la presente Decisión, incluido el compromiso que figura en el anexo I;
- d) los documentos que demuestren que se ha ordenado a los beneficiarios que reembolsen la ayuda y que se cumple el compromiso que figura en el anexo I.

2. Alemania mantendrá informada a la Comisión sobre la ejecución de las medidas nacionales adoptadas en aplicación de la presente Decisión hasta que la recuperación de la ayuda mencionada en el artículo 3, apartado 2, haya concluido que el compromiso que figura en el anexo I haya sido aplicado plenamente. A petición de la Comisión, le presentará inmediatamente información sobre las medidas ya adoptadas y previstas para dar cumplimiento a la presente Decisión. También facilitará información detallada sobre los importes de la ayuda y los intereses ya recuperados de los beneficiarios.

Artículo 9

Alemania se ha comprometido a reinvertir 50 millones EUR en interconectores y proyectos de energía europeos. Alemania mantendrá informada a la Comisión sobre el cumplimiento de este compromiso.

Artículo 10

El destinatario de la presente Decisión será la República Federal de Alemania.

Hecho en Bruselas, el 25 de noviembre de 2014.

Por la Comisión
Margrethe VESTAGER
Miembro de la Comisión

ANEXO I

COMPROMISO PRESENTADO POR ALEMANIA EL 7 DE JULIO DE 2014

«Cuestión del artículo 110/30 para las instalaciones existentes y privilegio de la electricidad verde (Grünstromprivileg) (EEG 2012)

Con respecto a la EEG 2012, podría concebirse una solución general al problema del privilegio de la electricidad verde y del artículo 30/110. La solución consistiría en la reinversión en interconectores o proyectos de energía europeos similares del importe estimado de la discriminación alegada. La reinversión podría hacerse en paralelo a los avances del proyecto correspondiente. Sobre la base de las cifras transmitidas por Alemania, la reinversión debería ascender a 50 millones EUR para el período comprendido entre enero de 2012 y julio de 2014. Una vez más, Alemania ofrece este compromiso salvaguardando su posición jurídica (no discriminación)».

ANEXO II

COMPROMISO PRESENTADO POR ALEMANIA EL 4 DE JULIO DE 2014

«Die Rückforderung bezogen auf ein Unternehmen ergibt sich aus der Differenz der entsprechenden EEG-Kosten nach Umwelt- und Energiebeihilfeleitlinien (EEAG) und der nach EEG 2012 bemessenen EEG-Kosten. Dabei begrenzt der Anpassungsplan die nach EEAG zu leistende Zahlung auf max. 125 % (für 2013) bzw. max. 150 % (für 2014) der nach EEG 2012 für 2013 geleisteten EEG-Zahlung (vgl. folgende schematische Darstellung). Negative Rückforderungsbeträge werden nicht berücksichtigt.

Schematische Darstellung der Berechnung

$$\text{Rückforderung}_{2013} = \text{Z(Anpassungsplan)}_{2013} - \text{Z(EEG2012)}_{2013}$$

$$\text{Mit: } \text{Z(Anpassungsplan)}_{2013} = \text{Minimum von Z(EEAG) und } 125 \% \times \text{Z(EEG2012)}_{2013}$$

Rückforderung₂₀₁₃: Rückforderung für das Jahr 2013.

Z(Anpassungsplan)₂₀₁₃: Zahlung gemäß Anpassungsplan für 2013.

Z(EEAG)₂₀₁₃: Zahlung gemäß EEAG für 2013.

Z(EEG2012)₂₀₁₃: Für 2013 nach EEG2012 tatsächlich geleistete EEG-Zahlung.

Aufgrund der Dringlichkeit einerseits und zur Begrenzung des ohnehin als sehr hoch einzuschätzenden administrativen Aufwandes andererseits ist es nötig, für die Berechnung der unternehmensbezogenen Rückforderungsbeträge ausschließlich auf dem BAFA schon vorliegende Zahlen zurückzugreifen (*). Daher werden die spezifischen Unternehmensdaten (Bruttowertschöpfung zu Marktpreisen, Strombezugsmenge, Stromkosten) der Anträge für 2013 bzw. 2014 verwendet ("Bescheiddaten"), die sich auf das entsprechende Nachweisjahr beziehen (maßgebendes Geschäftsjahr des Unternehmens in 2011 (Voraussetzungsjahr) für Begrenzung in 2013 (Begrenzungsjahr); maßgebendes Geschäftsjahr des Unternehmens in 2012 für Begrenzung in 2014). Demzufolge wird für die Berechnung u. a. jeweils die spezifische Bruttowertschöpfung zu Marktpreisen verwendet, da die Daten für die Bruttowertschöpfung zu Faktorkosten nicht vorliegen. Weiterhin erfordert diese Vorgehensweise, dass der gesamte Berechnungsvergleich auf der angemeldeten Strombezugsmenge im Voraussetzungsjahr beruht, die von der in dem betreffenden Begrenzungsjahr tatsächlich verbrauchten Strommenge abweicht.

Jahresbezug der verwendeten Werte:

	Bescheid für 2013	Bescheid für 2014
Bruttowertschöpfung (zu Marktpreisen)	2011	2012
Strommenge	2011	2012
Stromkosten	2011	2012»

(*) Nota original: Die unternehmensbezogenen Daten des Jahres 2013 liegen dem BAFA nicht vor. Unternehmensbezogene Daten des Jahres 2014 existieren naturgemäß noch nicht.

Traducción

«La recuperación [el importe recuperable] con respecto a una determinada empresa resulta de la diferencia de los costes EEG pertinentes determinados sobre la base de las Directrices sobre ayudas estatales para la protección del medio ambiente y la energía para el período 2014-2020 (“Directrices de 2014”) y de los costes de la EEG, determinados sobre la base de los costes de la Ley EEG de 2012. A este respecto, el plan de ajuste limita el pago que debe hacerse sobre la base de las Directrices de 2014 a un máximo del 125 % (para el año 2013) y a un máximo del 150 % (para el año 2014) de los pagos efectuados respecto al año 2013 según la Ley EEG de 2012 (véase el diagrama). No se tiene en cuenta la recuperación de importes negativos.

Diagrama: Método de cálculo de la recuperación

$$\text{Recuperación}_{2013} = \text{P(Plan de ajuste)}_{2013} - \text{P(EEG 2012)}_{2013}$$

$$\text{P(Plan de ajuste)}_{2013} = \text{Mínimo de P(EEAG) y } 125 \% \times \text{P(EEG 2012)}_{2013}$$

Recuperación₂₀₁₃: Recuperación respecto al año 2013.

P(Plan de ajuste)₂₀₁₃: Pago debido con arreglo al plan de ajuste para 2013.

P(EEAG)₂₀₁₃: Pago debido con arreglo a las Directrices de 2014 para 2013.

P(EEG 2012)₂₀₁₃: Pago real efectuado sobre la base de la Ley EEG de 2012 para 2013.

Habida cuenta de la urgencia, y con el fin de limitar la carga administrativa, que se estima muy grande, es necesario calcular los importes que se deben recuperar de las empresas únicamente sobre la base de los datos de los que ya dispone la BAFA (*). Por lo tanto, se utilizarán los datos específicos de la empresa (sobre valor añadido bruto a precios de mercado, consumo de electricidad y costes de la electricidad) presentados en las solicitudes de las empresas para 2013 y 2014, pero que se correspondan con el año para el que había que presentar pruebas (es decir, el ejercicio de 2011 para una reducción concedida en 2013, y el ejercicio de 2012 para una reducción concedida en 2014). En consecuencia, el cálculo se basa en el valor añadido bruto a precios de mercado, pues los datos relativos al valor añadido bruto al factor de coste no están disponibles. Por otra parte, el cálculo comparado debe basarse en los datos sobre el consumo de electricidad que se presentó en las solicitudes y que se corresponde con el año para el que había que presentar pruebas. Esos datos sobre el consumo de electricidad son diferentes de los datos sobre la electricidad realmente consumida en el año para el que se concedió la reducción.

Años de referencia de los valores utilizados:

	Decisión BAFA para 2013	Decisión BAFA para 2014
Valor añadido bruto a precios de mercado	2011	2012
Electricidad consumida	2011	2012
Costes de la electricidad	2011	2012»

(*) Nota original: “La BAFA no dispone de los datos específicos por empresa para 2013. Todavía no existen datos específicos por empresa para 2014”.

ANEXO III

MÉTODO DE RECUPERACIÓN

1. La recuperación solo cubrirá las reducciones del recargo EEG concedidas para los años 2013 y 2014 («los años en cuestión»).
2. El importe recuperable será equivalente, para cada uno de los años en cuestión, a la diferencia entre el importe compatible para ese año, determinado de conformidad con los apartados 5 a 8, y el importe del recargo EEG realmente pagado por el beneficiario en el año en cuestión, determinado de conformidad con los apartados 3 y 4.

Importe del recargo EEG realmente pagado por el beneficiario en el año en cuestión

3. El importe del recargo EEG realmente pagado por el beneficiario en el año en cuestión, se obtendrá aplicando el recargo reducido correspondiente a ese año a su consumo de electricidad en ese mismo año.
4. No obstante lo dispuesto en el apartado 3, Alemania podrá, como primer paso, utilizar para calcular la cantidad a recuperar el consumo de electricidad que fue presentado en la solicitud del beneficiario para el año en cuestión. En tal caso, el importe a recuperar lo será sin demora, y Alemania, como segundo paso, determinará el importe final a recuperar sobre la base de los datos reales de consumo y adoptará las medidas necesarias para garantizar la recaudación o reembolso sobre la base de dicho importe final («mecanismo de corrección»).

Importe compatible

5. En caso de que el beneficiario pertenezca a un sector que figura en el anexo 3 de las Directrices de 2014 (punto 185), o si tiene un intensidad de uso de la electricidad de por lo menos el 20 % y pertenece a un sector con una intensidad comercial de al menos el 4 % a escala de la Unión, incluso en el caso de que no pertenezca a un sector que figura en el anexo 3 de las Directrices de 2014 (punto 186), podrá optar a las ayudas en forma de reducciones en la financiación de apoyo a la electricidad generada a partir de fuentes de energía renovable. Para la aplicación del punto 186 de las Directrices de 2014, podrán utilizarse los datos presentados en la solicitud del año en cuestión.
6. Si el beneficiario es subvencionable sobre la base de lo dispuesto en el apartado 5, el importe compatible será equivalente al 15 % del recargo EEG sin reducción (punto 188 de las Directrices de 2014). No obstante, el importe compatible a nivel de empresa podrá limitarse al 4 % del valor añadido bruto de la empresa de que se trate. Además, en el caso de empresas que tengan una intensidad de uso de la electricidad de, al menos, el 20 %, el importe compatible podrá limitarse a un 0,5 % del valor añadido bruto de la empresa de que se trate (apartado 189 de las Directrices de 2014). Para la aplicación del punto 186 de las Directrices de 2014, podrán utilizarse los datos presentados en la solicitud del año en cuestión.
7. Si el beneficiario no es subvencionable sobre la base de lo dispuesto en el apartado 5, el importe compatible será equivalente al 20 % del recargo EEG sin reducción (punto 197 de las Directrices de 2014).
8. Si, para cada uno de los años en cuestión, el importe compatible determinado sobre la base de los apartados 6 y 7 es mayor que el importe del recargo EEG realmente pagado por el beneficiario en el año en cuestión, el importe compatible se limitará como sigue:
 - a) para 2013, el importe compatible no podrá superar el 125 % del importe del recargo EEG realmente pagado por el beneficiario en el año 2013 (es decir, el mismo año);
 - b) para 2014, el importe compatible no podrá superar el 150 % del importe del recargo EEG realmente pagado por el beneficiario en el año 2013 (es decir, el año anterior).